



003053860

На правах рукописи

УДК 343

ББК 67

Д27

Дейнега Наталья Владимировна

**УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА
БАНДИТИЗМА И ОТГРАНИЧЕНИЕ ЕГО
ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**

12.00.08 – уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

АВТОРЕФЕРАТ

**диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Тамбов – 2007

Диссертация выполнена в ГОУ ВПО
«Пятигорский государственный технологический университет»

- Научный руководитель:** доктор юридических наук, доцент
Пудовочкин Юрий Евгеньевич
- Официальные оппоненты:** доктор юридических наук, профессор
Плешаков Владимир Алексеевич
кандидат юридических наук, доцент
Желудков Михаил Александрович
- Ведущая организация:** ГУ «Всероссийский научно-исследовательский институт
Министерства внутренних дел
Российской Федерации» (г. Москва)

Защита состоится 5 апреля 2007 года в 14.00 часов на заседании диссертационного совета К 212.261.05 в Тамбовском государственном университете им. Г.Р. Державина по адресу (Россия, 392008, г. Тамбов, ул. Советская, 181 Б, ауд. 111).

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина и на официальном сайте ТГУ им. Г.Р. Державина www.tsu.tmb.ru.

Автореферат разослан 21 февраля 2007 года

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук



Э.А. Сатина

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Повышенная общественная опасность бандитизма в любой исторический период требовала правильной уголовно-правовой оценки и адекватной реакции на него со стороны государства. Особенно остро данная потребность возникает в периоды активизации групповых вооруженных насильственных нападений на граждан и организации. Сегодня анализ состояния преступности в России свидетельствует об относительно положительной динамике преступлений, предусмотренных ст. 209 УК РФ. По официальным статистическим данным, в 1997 году в Российской Федерации было зарегистрировано 374 факта бандитизма, в 1998 году – 513, в 1999 году – 523, в 2000 году – 513, в 2001 году – 465, в 2002 году – 404, в 2003 году – 454, в 2004 году – 522, в 2005 году – 473, за 10 месяцев 2006 г. – 408. Однако приведенные цифры не в полной мере отражают масштабы бандитизма в силу сравнительно низкой раскрываемости, недостатка практических приемов и способов разграничения смежных с бандитизмом составов преступлений.

Современное состояние бандитизма и те реальные угрозы, которые он создает безопасности личности, общества и государства, требуют обсуждения и решения проблемы построения научно обоснованной, внутренне непротиворечивой концепции предупреждения и квалификации преступления по признакам ст. 209 УК РФ. Однако имеющиеся в современной юридической литературе многочисленные работы, посвященные бандитизму, не истерпали научную дискуссию о правовой сущности данного явления, его отграничении от смежных составов преступлений, не понизили актуальность изучения вопросов уголовной ответственности за общественно опасные деяния, совершенные в банде, не предложили единых основ разрешения проблем квалификации таких посягательств.

Сказанное в полной мере предопределяет своевременность выработки неслужных и эффективных мер борьбы с организованной преступностью посредством конкретизации уголовно-правовых методов в нормах уголовного закона. Потребность в теоретическом разрешении коллизионных вопросов квалификации бандитизма обусловлена и имеющейся в современном законодательстве аморфной формулировкой диспозиции ст. 209 УК РФ. Проблема состоит также в том, что качественный и количественный состав уголовно-правовых «спутников», сопровождающих бандитизм, непостоянен и зависит, главным образом, от динамики уголовного законодательства. В настоящее время

мя состав бандитизма необходимо отграничивать от двух условных групп составов преступлений: 1) от преступлений, связанных с созданием криминальных групп, руководства ими или участия в них (ст. ст. 208, 210, 282¹ УК РФ); 2) от преступлений, совершаемых организованной группой и с применением насилия (п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111, п. «г» ч. 2 ст. 112, п. «а» ч. 3 ст. 126, ч. 3 ст. 127, п. «в» ч. 3 ст. 127¹, п. «а» ч. 3 ст. 161, п. «а» ч. 4 ст. 162 и п. «а» ч. 3 ст. 163 УК РФ). Действующий УК РФ так и не смог преодолеть возникающие в теории и практике проблемные вопросы параметров разграничения обозначенных составов преступлений. Более того, законодательные нововведения породили дополнительные вопросы в практике применения норм, регламентирующих ответственность за групповые преступления.

Вышеизложенные обстоятельства позволяют сделать вывод о целесообразности теоретического анализа состава бандитизма, четкого уяснения его объективных и субъективных признаков, актуальности разработки теоретических основ отграничения состава преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ, от смежных составов преступлений. Объективная необходимость анализа вопросов уголовной ответственности за бандитизм обусловлена и необходимостью выявления возможных путей корректировки диспозиции ст. 209 УК РФ.

Степень разработанности темы исследования. В течение последних десятилетий резко возросло количество исследований, посвященных различным аспектам квалификации и предупреждения бандитизма. В частности, теоретические основы уголовно-правового противодействия групповой преступной деятельности и организованной преступности изложены в работах В. А. Алексева, А. А. Арутюнова, Е. А. Галактионова, Р. Р. Галиакбарова, П. Ф. Гришанина, Д. С. Дядькина, А. С. Емельянова, М. А. Желудкова, А. Р. Зайнутдиновой, Н. В. Ивановой, А. Е. Кирилина, М. И. Ковалева, А. П. Козлова, В. А. Конарева, Д. А. Корещкого, Я. В. Костоковского, В. С. Комиссарова, Р. Х. Кубова, В. А. Плешакова, П. В. Тельнова, А. Н. Трайнина, Т. Д. Устиновой, Т. А. Хмелевской и др. Проблеме квалификации бандитизма посвящены диссертации таких авторов, как А. М. Абдулатипов, Л. Г. Ачмиз, П. В. Агапов, Ж. В. Островских, О. А. Попова, Т. А. Пособина, Т. А. Сайгигов, А. В. Хатзегов, Д. В. Якушев и др.

Проведенные широкимасштабные исследования внесли неоспоримый вклад в формирование эффективных стратегий, направленных на совершенствование уголовного законодательства и снижение уровня бандитизма в России. Однако большинство научных изысканий ориентировано на выявление региональных особенностей бандитизма

либо освещают криминологические аспекты его профилактики. Из поля зрения правоведов ускользнул вопрос о том, насколько существующее понимание «банды» и «бандитизма» соответствует фактическому положению вещей, а также средства преодоления возможных коллизий – юридической сути тематики отграничения бандитизма от сходных по признакам составов преступлений. Практически все научные разработки истоков уголовно-правовой характеристики бандитизма лишь фрагментарно затрагивают этот вопрос.

Таким образом, несмотря на значительное количество трудов в данной сфере, единого комплексного исследования, посвященного отграничению бандитизма от смежных составов преступлений, а также вопросам уголовной ответственности и проблемам квалификации деяний, предусмотренных ст. 209 УК РФ, в настоящее время не существует.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в сфере установления и практической реализации уголовно-правовой ответственности за бандитизм, в частности, при отграничении бандитизма от смежных составов преступлений. Предметом исследования выступают уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за бандитизм и иные преступления, сходные по своим признакам с бандитизмом, а также практика их применения следственно-прокурорскими и судебными органами.

Цель и задачи исследования. Цель работы заключается в изучении проблем отграничения бандитизма от смежных и иных составов преступлений, в анализе и выработке предложений по совершенствованию конструкции статей УК РФ, относящихся к предмету исследования. Поставленная цель конкретизирована рядом научных задач, решение которых и составило основное содержание диссертации. Задачи исследования сложились к следующему:

- провести историко-правовой анализ становления отечественного законодательства об ответственности за бандитизм;
- раскрыть уголовно-правовую природу бандитизма;
- решить проблемы отграничения бандитизма от других преступлений, совершаемых организованными группами;
- изучить теоретический и практический опыт решения проблем квалификации бандитизма;
- разработать научно-методические рекомендации и предложения по совершенствованию норм ст. 209 УК РФ, исключая спорные ситуации при квалификации бандитизма.

Методологическая база и методы исследования. Методологической основой диссертации послужили основополагающие категории современной материалистической диалектики, философские и частнонаучные методы исследования, отражающие диалектическую взаимосвязь теории и практики. В диссертации реализован системно-структурный подход к изучению проблем квалификации бандитизма и отграничения его от смежных составов, в связи с чем особое значение приобрели методы анализа, синтеза, индукции и дедукции. Работа выполнена в стиле юридико-догматического исследования с использованием историко-правового, статистического, формально-логического, сравнительно-правового, конкретно-социологического методов.

Эмпирическую базу исследования составили данные, полученные в результате анализа и обобщения материалов 178 уголовных дел о бандитизме и терроризме, организации незаконного вооруженного формирования и преступного сообщества, убийстве и умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, грабеже, разбое и вымогательстве, рассмотренных судами Ставропольского края; результаты сравнительно-сопоставительного анализа и статистической обработки данных Государственного информационного аналитического центра МВД РФ за период с 1996 по 2005 год; результаты анкетирования судей, сотрудников правоохранительных органов, преподавателей и студентов (в общей сложности – 135 человек). По категории уголовных дел о бандитизме рассмотрены постановления Пленума Верховного Суда РФ, а также официально опубликованные материалы судебной следственной практики, имеющей место на территории России, за период 1993 – 2005 гг.

Научная новизна исследования состоит в том, что оно является одной из первых работ, посвященных теоретико-прикладному анализу проблем отграничения бандитизма от смежных составов преступлений, выполненному в условиях поиска оптимальной модели уголовной политики на фоне эскалации криминального насилия и роста проявлений организованной преступности. Научная новизна исследования, в частности, заключается в следующем:

– с позиций формально-логического толкования уголовного закона исследованы проблемы конструирования уголовно-правовой нормы об ответственности за бандитизм, определены противоречия и неполнота уголовно-правового регулирования соответствующей сферы общественных отношений;

– уточнено содержание родового объекта бандитизма, исходя из авторского понимания соотношения понятий «общественная безопасность» и «общественный порядок»;

– на основе анализа объективных и субъективных признаков бандитизма предложено собственное определение банды и внесены предложения по совершенствованию законодательного закрепления признаков состава бандитизма в ст. 209 УК РФ, позволяющие оптимизировать отграничение его от смежных составов преступлений;

– исходя из взаимосвязи толкования уголовного закона и правил законодательной техники, разработаны предложения по изменению редакций ч. 1 ст. 208, ч. 1 ст. 210, ч. 1 ст. 282¹ УК РФ с целью установления их семантической корректности и минимизации проблем отграничения соответствующих преступлений от бандитизма;

– в целях последовательной реализации принципа справедливости определены новые правила квалификации преступлений, совершенных бандой.

Полученные в процессе диссертационного исследования выводы и предложения, составляющие научную новизну и практическую значимость работы, обусловили **основные положения, выносимые автором на защиту:**

1. Предлагается из формулировки названия раздела IX «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка» УК РФ исключить указание на «общественный порядок», поскольку правовая сущность данного понятия в полном объеме охватывается категорией «общественная безопасность».

2. В целях упорядочения системы норм об ответственности за организованную преступную деятельность и определения в ней места бандитизма необходимо законодательно закрепить принадлежность банды к организованной группе посредством соответствующего дополнения диспозиции ч. 1 ст. 209 УК РФ и исключения из понятия банды указания на ее устойчивость.

3. Исходя из неравнозначности терминов «нападение» и «насилие», предлагается в тексте диспозиции ч. 1 ст. 209 УК РФ цель создания банды описать как «совершение насильственных преступлений», что, наряду с другими обстоятельствами, может служить одним из критериев отграничения бандитизма от смежных деяний, предусмотренных ст. ст. 208, 210, 282¹ УК РФ.

4. В целях соблюдения системности при построении норм УК РФ представляется логичным в тексте диспозиций частей 1 статей 208,

209, 210, 239, 282¹ УК РФ описать действия по созданию и руководству преступных групп в законе как «организация...».

5. Предлагается исключить из текста ч. 2 ст. 209 УК РФ указание на «участие в совершаемых бандой нападениях», так как общественная опасность участия в нападении не члена банды заключается лишь в прикосновенности к «бандитской» деятельности. Участие в совершенных бандой преступлениях не должно получать дополнительной уголовно-правовой оценки по правилам о совокупности преступлений.

6. В целях последовательного соблюдения принципа справедливости при уголовно-правовой оценке конкретных преступлений, совершенных членами банды, факт соучастия должен учитываться единожды – при квалификации по ст. 209 УК РФ. При квалификации конкретных преступлений, совершенных членом банды, признак организованности не должен учитываться ни в качестве квалифицирующего признака, ни в качестве обстоятельства, отягчающего наказание. Данное правило должно распространяться и на преступления, совершенные членами преступного и экстремистского сообщества (ст. 210, ст. 282¹ УК РФ).

7. В целях упорядочения системы норм об ответственности за организованную преступную деятельность целесообразно дополнить ст. 209 УК РФ примечанием об освобождении от уголовной ответственности участников банды при соблюдении ими определенных условий.

Достоверность полученных результатов обусловлена репрезентативностью источниковой базы исследования, которая отвечает современному уровню научного знания, а также использованием современной методологии и методов исследования, строгой аргументированностью научных положений и выводов, презентацией основных результатов перед научным сообществом.

Теоретическая и практическая значимость работы заключается в том, что сделанные в ней теоретические выводы могут быть использованы при разработке новых подходов к решению проблем, связанных с квалификацией бандитизма и отграничения его от смежных преступлений. Сформулированные в работе положения могут быть использованы для совершенствования уголовного законодательства Российской Федерации в плане эффективной реализации правовых мер борьбы с бандитизмом. Результаты настоящего исследования могут быть использованы в научно-исследовательской работе и послужить отправной точкой в дальнейших научных исследованиях по тем вопросам Общей и Особенной частей уголовного права, которые сопряжены с проблемами бандитизма и иными видами соучастия; в учебном

процессе при преподавании курса уголовного права и квалификации преступлений в высших и средних специальных юридических учебных заведениях. Возможно применение содержащихся в диссертации рекомендаций в правоприменительной деятельности, в частности, при решении спорных вопросов квалификации бандитизма.

Апробация и внедрение результатов исследования. Положения и выводы диссертации отражены в 15 опубликованных автором научных статьях. Теоретические выводы и положения докладывались в выступлениях на международных, всероссийских и региональных научных и научно-практических конференциях в 2001-2006 годах. Результаты проведенного исследования внедрены в учебный процесс юридического факультета ГОУ ВПО «Пятигорский государственный технологический университет» и юридического факультета Ставропольского кооперативного института (филиала) ОУ ВПО Центрального РФ «Белгородский университет потребительской кооперации» при преподавании курса Особенной части уголовного права по темам «Преступления против личности», «Преступления против собственности», «Преступления против общественной безопасности», в практическую деятельность Кисловодского городского суда и следственного отдела при Промышленном РОВД г. Ставрополя.

Структура диссертации определена целью и логикой исследования. Работа состоит из введения, трех глав, объединяющих семь параграфов, заключения, списка нормативно-правовых актов и использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы, формулируются цель и задачи, объект и предмет исследования, характеризуются его методологическая, теоретическая, эмпирическая и нормативная основы, определяется научная новизна работы, её теоретическая и практическая значимость, содержатся сведения об апробации основных результатов диссертации.

В первой главе «Уголовно-правовая характеристика бандитизма: исторические тенденции и современные реалии» посредством использования историко-правового метода познания уголовно-правовых явлений анализируется генезис понятия «бандитизм» в отечественном законодательстве и праве, а также исследуется подход нормотворческих органов к криминализации бандитизма в настоящий период.

В первом параграфе «История развития уголовной ответственности за бандитизм» рассматриваются подходы законодателя к регламентации уголовной ответственности за бандитизм и отграничение его от смежных преступлений в различные исторические периоды развития отечественного государства и права.

Понятийному аппарату российского дореволюционного уголовного законодательства было незнакомо понятие «банда», в нем употреблялся термин «шайка», постановления о которой впервые появились в Особенной части Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Законодательные предписания регламентировали уголовную ответственность за образование шайки, а также устанавливали в качестве обстоятельства, усугубляющего наказание, совершение преступления в составе шайки. Шайка была единственным преступным объединением общеуголовной направленности; остальные выделенные в Уложении пять форм преступных объединений в той или иной степени подразумевали в себе политический элемент. С позиции уголовно-правовой природы законодательство второй половины XIX в. наделяло «шайки» такими обязательными признаками, как: 1) устойчивость; 2) распределение обязанностей (ролей) в группе; 3) извлечение из этой деятельности средств, используемых, как правило, в качестве основного источника доходов.

Для России революционной эпохи в результате дезорганизации общественных отношений и нарастания социальной напряженности было характерно возникновение в широких масштабах вооруженных устойчивых групп, объединявших профессиональных «уголовников». Именно в этот период в юридическом обиходе появился термин «бандитизм» как уголовно-правовое понятие. В советском уголовном законодательстве и праве общественно-политическая оценка бандитизма претерпела существенные изменения, от характеристики его как явно контрреволюционного посягательства (1920-1950 гг.) до признания бандитизма тяжким корыстно-насильственным преступлением (1960-1980 гг.). Признаками бандитизма признавались: наличие соглашения на постоянное совершение преступлений, организованность, совершение нападений, вооруженность. Законодатель полагал, что именно эти признаки должны позволить отграничить бандитизм от разбоев, грабежей, вымогательств и незаконного оборота оружия, совершенных организованными группами. Вместе с тем и сам законодатель, и правоприменительная практика неоднозначно раскрывали объективную сторону бандитизма, уголовно-правовое содержание которого менялось в зависимости от социально-политической ситуации в стране, что, естест-

венно, не способствовало выработке универсальных критериев решения проблемы ограничения бандитизма от смежных преступлений.

Во втором параграфе «Уголовно-правовые меры борьбы с бандитизмом в современном законодательстве» исследуется подход нормотворческих органов к криминализации бандитизма в настоящий период, выявляются тенденции законодательной регламентации уголовной ответственности за бандитизм в современный период и отмечаются некоторые аспекты несовершенства законодательной конструкции ст. 209 УК РФ.

Анализируя признаки объекта бандитизма, автор отмечает неоднозначность трактовки содержания общественной безопасности в юридической литературе и указывает, что методологически верное решение вопроса о содержании общественной безопасности как основного непосредственного объекта бандитизма может быть найдено лишь в дифференцированном подходе к понятиям общественной безопасности и общественного порядка. В диссертации доказывается, что выделение общественного порядка в качестве самостоятельного объекта уголовно-правовой охраны нецелесообразно. Общественная безопасность как непосредственный объект бандитизма представляет собой состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних угроз. В тех случаях, когда безопасность в отдельных сферах жизнедеятельности оказывается регламентированной на уровне УК РФ, она приобретает характер нормативно установленных правил поведения, соотносимых уже со статусом общественного порядка. В силу этого, практическое значение имеет лишь разграничение отношений по обеспечению общественной безопасности на общие (базисные) и отношения безопасности в отдельных сферах общественной жизни.

Факультативным признаком объекта, которому законодатель придал обязательный характер в составе бандитизма, является потерпевший. Соискателем обращается внимание на то, что закон указывает лишь два вида потерпевших – граждан и организации. Важно признать, что приведенные термины являются «специальными», относящимися к области гражданского права. Полагаясь, что было бы целесообразным отказаться от казуистического перечисления отдельных видов потерпевших в составе бандитизма, а характеристики потерпевшего от бандитизма, вытекающие из его родового определения, отразить в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» от 17 января 1997 г. № 1.

Далее в работе через призму понятия банды анализируются признаки объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ. К специфическим признакам банды традиционно относятся: 1) устойчивость; 2) вооруженность; 3) специальная цель создания (совершение нападения).

Пленум Верховного Суда РФ признак «устойчивости» дополнил еще и «организованностью», однако такое указание свидетельствует лишь об отнесении банды к соответствующей форме соучастия, регламентированной в Общей части УК РФ, со всеми вытекающими отсюда уголовно-правовыми последствиями. Дополнительное выделение в бандитизме, являющемся разновидностью организованной группы, признака устойчивости, является излишним, исключение этого признака позволит акцентировать внимание на общих и особенных признаках банды как «специального» вида соучастия.

В качестве обязательного признака банды следует рассматривать ее вооруженность, при этом необходимо исходить из широкого понимания оружия, руководствуясь при его определении Федеральным законом РФ «Об оружии», а в спорных случаях – заключениями соответствующих экспертов.

Специальная цель создания банды – нападение на граждан и организации – есть еще один неотъемлемый признак банды. Несмотря на имеющиеся различия в подходах к определению юридического понятия нападения, ученые едины во мнении, что обязательным признаком нападения является применение насилия; аналогичной позиции придерживается и действующая судебная практика. Однако нападение и насилие являются понятиями не совпадающими. Нападение в любом своем проявлении сопровождается применением насилия или угрозой его применения, насилие же не всегда выражается в форме нападения. Представляется, что именно насильственный характер посягательств, к совершению которых стремятся организаторы и участники банды, обуславливает повышенную общественную опасность бандитизма. В этой связи цель создания банды необходимо описать как «совершение насильственных преступлений». Заметим, что законодательной технике УК РФ такой прием известен (ст. ст. 116, 117, 132, 278, 279, 296, 334, 357 УК РФ).

На основании вышесказанного, в работе формулируется авторское определение банды как «организованной вооруженной группы лиц, объединившихся для совершения одного или нескольких насильственных преступлений».

Исследуя вопросы уголовно-правовой оценки действий участников банды, соискатель отмечает, что проведенная в действующем уголовном законе дифференциация ответственности создателя банды и ее руководителя носит формальный характер и является результатом казуистического приема конструирования состава преступления. Как показали результаты проведенного исследования, практическим работникам в процессе применения ст. 209 УК РФ приходится отграничивать один вид действия от другого, в то время как их реальные различия несколько не влияют на характер и степень общественной опасности бандитизма, а также на дифференциацию ответственности создателей и руководителей банд. В этой связи, принимая во внимание обобщающий характер формулировки «организация», а также заложенную в нем специфику вида соучастия в преступлении, предлагается описать действия по созданию банды и руководству ею как «организацию банды» (обозначенный подход уже применяется законодателем при описании признаков преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 212 и ч. 1 ст. 279 УК РФ).

Часть 2 ст. 209 УК РФ предусматривает ответственность за участие в банде или совершаемых ею нападениях. Толкование текста ч. 2 ст. 209 и разъяснений высшей судебной инстанции позволяет прийти к выводу, что правильная квалификация бандитизма в настоящее время должна основываться минимум на трех аспектах: 1) под участием в банде необходимо понимать участие в узком смысле слова, т. е. членство в банде; 2) принимать участие в совершаемых бандой нападениях могут как члены банды, так и иные лица; 3) лица, непосредственно принимавшие участие в любой форме в совершаемых бандой нападениях, не являющиеся членами банды, должны нести ответственность по ч. 2 ст. 209 УК РФ и по статьям Особенной части УК РФ об ответственности за конкретно совершенные преступления без признака организованности.

Далее в диссертации анализируются признаки субъективной стороны и субъекта бандитизма.

Из специальных норм, описывающих преступления, совершенные организованными преступными формированиями, только ст. 209 УК РФ не имеет поощрительной нормы (примечания об освобождении от уголовной ответственности), однако, судя по санкциям смежных норм, бандитизм в сравнении с организацией преступного сообщества, незаконного вооруженного формирования, экстремистского сообщества обладает усредненной общественной опасностью. Отсутствие подоб-

ного примечания выглядит нелогично с точки зрения соблюдения системности при построении однотипных норм УК РФ.

В целях упорядочения системы норм об ответственности за организованную преступную деятельность целесообразно дополнить ст. 209 УК РФ примечанием соответствующего содержания. Введение указанной поощрительной нормы могло бы дать положительные результаты в борьбе с бандитизмом.

На основании проведенного уголовно-правового исследования состава ст. 209 УК РФ, анализа вопросов уголовной ответственности и проблем квалификации бандитизма в современный период представляется целесообразным изложить ст. 209 УК РФ в следующей редакции:

«Статья 209. Бандитизм

1. Организация банды, то есть организованной вооруженной группы лиц с целью совершения одного или нескольких насильственных преступлений, –

наказывается...

2. Участие в банде –

наказывается...

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные лицом с использованием своего служебного положения, –

наказываются...

Примечание: Лицо, добровольно прекратившее участие в банде и активно способствовавшее раскрытию или пресечению этого преступления, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления».

Санкции целесообразно оставить соответствующими действующей редакции ст. 209 УК РФ.

Во второй главе «Проблемы ограничения бандитизма от преступных посягательств, совершаемых в соучастии» посредством применения основных правил о конкуренции уголовно-правовых норм выявляются отличительные признаки ст. 209 УК РФ от таких форм преступной деятельности, как организация преступного сообщества, организация незаконного вооруженного формирования, организация экстремистского сообщества.

В первом параграфе «Бандитизм и организация преступного сообщества: соотношение составов» выделяются критерии, ограничивающие бандитизм от преступного сообщества. Исходя из смысла ст. 35 УК РФ, различие между бандитизмом и организацией преступного сообщества заключается в следующем: для банды характерна

«устойчивость», для преступного сообщества «сплоченность». Однако провести грань между этими понятиями на практике чрезвычайно сложно, представляются искусственными и попытки выделения различных критериев «устойчивости» и «сплоченности», предпринятые высшим судебным органом России. Очевидно, что применение законодателем в ч. 3 и ч. 4 ст. 35 УК РФ при описании организованной группы, разновидностью которой являются банда и преступное сообщество (преступная организация), признаков «устойчивость» и «сплоченность» в качестве разграничительных неудачно, так как их традиционно относят к оценочным категориям.

Разграничение видится в следующем. Банда особо опасна, поскольку вооружена и создана для совершения преступлений путем нападения, т. е. с применением насилия, опасного для жизни или здоровья. Преступное же сообщество опасно далеко не своими целями. Последние определены в законе скорее формально, исходя из правил криминализации приготовления к преступлению. Опасность же преступного сообщества видится, в первую очередь, в его структурированности, масштабности преступной деятельности.

Обозначенному характеру общественной опасности преступного сообщества никак не соответствует действующая редакция ст. 210 УК РФ, которая относит к преступному сообществу предельно широкий круг организованных форм соучастия в преступлении. Представляется, что в данном случае законодателем допущено нарушение правил конструирования признаков состава преступления, поскольку, во-первых, отсутствует конкретность в обозначении вида запрещаемого преступного поведения, во-вторых, не достигаются цели дифференциации ответственности в ряду иных смежных форм преступной деятельности, в-третьих, что самое главное, запрещаемые в анализируемой норме УК РФ альтернативно виды преступной деятельности трудно сопоставимы по характеру общественной опасности. Оказывается, что в ситуации минимальной опасности преступное сообщество является немногим опаснее «простой» организованной группы и менее опасной, чем банда. В случае же повышенной организованности, структурированности преступное сообщество, действительно, обладает особой опасностью,кратно превышающей опасность банды. Именно поэтому отмечается логическое несоответствие санкций статей 209 и 210 УК РФ, в связи с чем предлагается повысить наказуемость организации преступного сообщества.

Признание за преступным сообществом высокоструктурированной преступной организации, т. е. объединения организованных групп,

с одновременным повышением санкции относительно бандитизма позволит разрешить проблемы разграничения анализируемых преступлений между собой и привести в систему нормы УК РФ о формах соучастия в преступлении. В этой связи представляется целесообразным изложить диспозицию ч. 1 ст. 210 УК РФ в следующей редакции:

«Статья 210. Организация преступного сообщества

1. Организация преступного сообщества, т. е. объединения организованных групп с целью совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений: –...»

На фоне изложенного, при разграничении бандитизма и организации преступного сообщества, необходимо учитывать следующее:

1) исключительными признаками бандитизма являются: организация либо участие в одной вооруженной организованной группе с целью совершения одного или нескольких насильственных преступлений. Наличие всех указанных признаков однозначно требует квалификации по ст. 209 УК РФ. Отсутствие хотя бы одного свидетельствует об организации преступного сообщества или участии в нем, либо приговлении к преступлению, совершенном организованной группой;

2) в основе определения понятий банды и преступного сообщества должна лежать категория «организованная группа» как определенная образующая обоих деяний. При этом банда обособливается по качественно более опасным признакам (вооруженность и цель совершения именно насильственных преступлений), а преступное сообщество – по количественным (две и более организованные группы, цель совершения тяжких либо особо тяжких преступлений). К сказанному можно добавить, что предложенный подход к пониманию преступного сообщества исключит и проблему отграничения данной формы соучастия от организованной группы.

Во втором параграфе «Отграничение бандитизма от организации незаконного вооруженного формирования», проанализировав дефиниции «незаконное вооруженное формирование» и «банда», автор отмечает, что по своему содержанию они не тождественны, хотя по некоторым признакам и совпадают.

Критерий устойчивости в данном случае не является разграничительным. Рассматриваемые составы преступлений следует отличать по характеру вооруженности. Банда признается вооруженной при наличии оружия хотя бы у одного из ее членов (объективный момент) и осведомленности об этом других ее членов (субъективный момент). Между тем, это положение не применимо к преступлению, предусмотр-

ренному ч. 1 ст. 208 УК РФ. При отсутствии оружия у незаконного вооруженного формирования последнее теряет свое предназначение.

Отличия между бандой и незаконным вооруженным формированием видятся и в количественном составе участников этих групп. Банда как разновидность одной из формы соучастия, согласно ст. 32 УК РФ, признается таковой, если в ее состав входят как минимум два физических лица. Напротив, о количественном составе незаконного вооруженного формирования в диспозиции ст. 208 УК РФ ничего не говорится. Опираясь на толкование ст. 208 УК РФ, представляется теоретически и практически невозможным состав незаконного вооруженного формирования из двух человек. Иначе используемые законодателем понятия в ст. 208 УК РФ «вооруженное формирование» и в ст. 209 УК РФ «вооруженная группа» утратят свои особенности. Количественный состав незаконного вооруженного формирования должен соответствовать хотя бы самому малому первичному звену воинской части – отделению.

Наличие цели как признака субъективной стороны является обязательным при создании банды и не влияет на квалификацию при создании незаконного вооруженного формирования. Бесспорным отличительным признаком создания незаконного вооруженного формирования является и то, что оно представляет собой разновидность военного формирования и не создается с преступной целью.

В третьем параграфе «Организация экстремистского сообщества и квалификация бандитизма» осуществляется сравнительно-правовой анализ составов преступлений, предусмотренных ст. 209 УК РФ и ст. 282¹ УК РФ. Преступление, предусмотренное ст. 282¹ УК РФ, расположено в главе 29 «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства», следовательно, анализируемые составы преступлений целесообразно, в первую очередь, разграничивать по родовому, видовому и непосредственному объектам посягательства.

Деяния, криминализованные в ст. 282¹ УК РФ, по своим признакам могут совпадать с объективными признаками бандитизма, и поэтому решить проблему квалификации и разграничения бандитизма и создания экстремистского сообщества по объективным признакам не представляется возможным. Максимально совпадение признаков выявлено и при анализе признаков субъекта преступлений.

Преступления, предусмотренные ст. 209 УК РФ и ст. 282¹ УК РФ, совершаются с одинаковой формой вины. Однако в качестве обязательных признаков рассматриваемых составов выступают мотив и

цель преступлений. Именно эти признаки могут помочь при разрешении проблемы квалификации и отграничения указанных преступлений. Специальной целью при создании банды является совершение нападения на граждан и организации. Мотивами преступлений, ради совершения которых создается экстремистское сообщество, являются идеологическая, политическая, расовая, национальная или религиозная ненависть либо вражда, ненависть либо вражда в отношении какой-либо социальной группы. Таким образом, различия между рассматриваемыми преступлениями видятся в перечне совершаемых преступлений; экстремистские преступления не являются насильственными и не относятся к числу тяжких или особо тяжких.

Третья глава «Вопросы квалификации бандитизма при отграничении от смежных составов насильственных преступлений» посвящена проблемам отграничения преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ, от смежных насильственных преступных посягательств.

В первом параграфе «Отличительные особенности уголовно-правовой характеристики бандитизма и преступлений, совершенных организованными группами (на примере преступлений против личности)» отмечаются сложности в уголовно-правовой оценке бандитизма и некоторых преступных посягательств на личность, совершаемых организованными группами с применением оружия. Схожесть таких составов с бандитизмом просматривается в тех случаях, когда посягательство на личность осуществляется организованной группой лиц с применением оружия: а) убийство, совершенное организованной группой (п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ); б) умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное организованной группой (п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ); в) умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью, совершенное организованной группой (п. «г» ч. 2 ст. 112 УК РФ); г) похищение человека, совершенное организованной группой (п. «а» ч. 3 ст. 126 УК РФ); д) незаконное лишение свободы, совершенное организованной группой лиц (ч. 3 ст. 127 УК РФ); е) торговля людьми, совершенная организованной группой («в» ч. 3 ст. 127¹ УК РФ).

Проблемы в квалификации связаны как с несовершенством законодательных формулировок, существенно затрудняющих их применение, так и с отсутствием комплекса социально-экономических и правовых мер воздействия на организованную преступную деятельность. Исходя из законодательных определений «организованная группа» и «банда», можно заключить, что от иных организованных групп банда отличается своей вооруженностью и своими специальными преступ-

ными целями. Именно специальная цель создания банды позволяет отграничить банду от иных организованных преступных групп. Проведенное исследование отграничения бандитизма от преступных посягательств, совершенных организованными группами, дало возможность констатировать следующее.

1. Преступления, предусматривающие в качестве квалифицирующего признака совершение деяний в составе организованной группы, характеризуются сложным составом, включающим в себя основное преступление и одновременно другое преступное посягательство, органически связанное с первым. В этой связи для обоснования квалификации такого деяния необходимо установление единства умысла данных преступлений и направленность действий виновных при их совершении на реализацию общей (единой) цели. Именно единство умысла и направленность действий виновных на совершение конкретного преступления (например, убийства), сопряженного с бандитизмом, следует доказать в процессе уголовного судопроизводства.

2. Действующая практика квалификации бандитизма во многих случаях является несправедливой. В частности, членам банды, виновным в совершении тех или иных деяний, инкриминируются бандитизм и совершение конкретных преступлений в составе организованной группы лиц. Однако, во-первых, никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же деяние, а, во-вторых, банда является специальной формой соучастия по отношению к организованной группе, и общественная опасность факта соучастия уже учтена при конструировании нормы о бандитизме, а потому при уголовно-правовой оценке преступлений, совершенных членами банды, факт соучастия должен учитываться единожды – при квалификации по специальной норме, т. е. по ст. 209 УК РФ. И, напротив, при описании конкретно совершенных преступлений признак организованности не должен учитываться ни в качестве квалифицирующего признака, ни в качестве обстоятельства, отягчающего наказание. Более того, во-первых, все сказанное должно учитываться и при оценке действий лиц, не являющихся членами банды, но участвующих в бандитских нападениях. Во-вторых, предложенное правило целесообразно распространить на квалификацию смежных по структуре с бандитизмом норм о преступном и экстремистском сообществах.

Во втором параграфе «Соотношение бандитизма и некоторых квалифицированных составов корыстно-насильственных преступлений (грабежа, разбоя, вымогательства)» рассматриваются специфические особенности квалифицированных составов грабежа, раз-

боя и вымогательства, позволяющие отграничить обозначенные деяния от ст. 209 УК РФ.

Разграничение преступлений, предусмотренных ст. 209 УК РФ и п. «а» ч. 3 ст. 161 УК РФ, можно проводить по объективной стороне преступлений. Так, при бандитизме уголовная ответственность предусмотрена за создание, руководство и отдельное участие в банде. При особо квалифицированном грабеже указанной ответственности законодателем не предусмотрено. Данное условие указывается и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» от 28.12.2003 (п. 15).

Наиболее существенным аргументом в пользу разграничения рассматриваемого вида грабежа и бандитизма является признак вооруженности. Если организованная группа не имела оружия или его имел лишь один участник группы, а остальные члены об этом не знали, то действия такой группы следует рассматривать как квалифицированный грабеж. Соответственно, квалификация по ст. 209 УК РФ исключается.

Отличие данных составов видится и в специальной цели. Так, банда создается для нападения на граждан и организации. Целью организованной группы, совершившей грабеж, является имущественная выгода.

При отграничении бандитизма от квалифицированного состава разбоя наибольшую трудность вызывают случаи такого корыстно-насильственного посягательства, как вооруженный групповой разбой. Сложность состоит в том, что и бандитизм, и указанный вид разбоя имеют много однородных признаков, но существуют и различия. К примеру, законодатель связывает состав вооруженного разбоя с обязательным применением оружия при нападении, тогда как наличие состава бандитизма основывается лишь на наличии оружия хотя бы у одного из членов банды даже без его применения, если об этом было известно остальным участникам банды и они были готовы его применить.

Состав бандитизма является оконченным с момента создания банды, тогда как разбой окончен с момента нападения с целью хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия.

Бандитизм и разбой совершаются только с прямым умыслом, однако мотив совершения преступления для этих составов может быть разным. Мотив разбоя всегда корыстный, при бандитизме возможны и другие низменные побуждения. В субъективном смысле отличием данных составов друг от друга является и цель посягательства. В вооруженном разбое, совершенном организованной группой, всегда устанавливается корыстная направленность, приравняемая к цели хище-

ния чужого имущества, в составе бандитизма цель преступной деятельности шире -- нападение на граждан или организации.

Уголовной ответственности за бандитизм подлежат лица, которым на момент совершения преступления исполнилось 16 лет, лица, не достигшие этого возраста, в случае участия в банде подлежат уголовной ответственности за фактически содеянное. Субъект разбоя -- лицо, достигшее 14-ти лет.

Еще одной не менее спорной проблемой квалификации в последние годы стал вопрос о разграничении вымогательства, совершенного организованной группой с применением оружия и бандитизма. Сложность в квалификации возникает тогда, когда налицо максимальное совпадение элементов, характеризующих эти составы. Прежде всего, ограничивать от бандитизма следует вымогательство, совершенное организованной группой (п. «а» ч. 3 ст. 163 УК РФ).

На фоне изложенного, при отграничении состава бандитизма и квалифицированного вида вымогательства, необходимо учитывать следующие критерии:

1) признак вооруженности присущ только бандитизму, состав вымогательства, исходя из диспозиции ст. 163 УК РФ, такого признака не имеет;

2) при бандитизме присутствует нападение, которое носит внезапный и насильственный характер;

3) угроза применения насилия в ст. 209 УК РФ является реальной и наличной и носит вполне определенный характер. При вымогательстве же угроза лишена элемента наличности и реализуется лишь в будущем. Следовательно, передача имущества или права на него происходит как бы в соответствии с волей потерпевшего;

4) при бандитских нападениях завладение имуществом происходит сразу же после нападения. В составе вымогательства передача имущества происходит после выдвижения соответствующего требования, при этом имеется разрыв во времени между этими двумя актами;

5) в науке выделяется тенденция «перехода вымогательства в бандитизм», например, при условии использования виновными вооруженного нападения как средства истребования чужого имущества, в этом случае вымогатели действуют в группе. Многие преступные организации вымогателей, подпадающие под признаки состава бандитизма, стали таковыми в процессе своего «развития». В обозначенной ситуации формулировка законодателя «создание устойчивой вооруженной группы» (ст. 209 УК РФ) может привести к неверному выводу, что банда должна существовать как таковая с момента объединения лиц в

группу. В этой связи квалификация по ст. 209 УК РФ возможна лишь тогда, когда организованная группа, занимающаяся вымогательством, совершит свое первое вооруженное нападение.

В заключении подводятся итоги проведенного исследования, формулируются выводы и предложения, отражающие основные положения работы.

Основные положения диссертации отражены в следующих публикациях (общий объем – 5,3 п. л.).

Публикации в ведущих рецензируемых научных изданиях и журналах

1. Дейнега Н. В. К вопросу об объективной стороне бандитизма, предусмотренного ч. 2 ст. 209 УК РФ // Российский следователь. – 2006. – № 9. – 0,37 п. л.

2. Дейнега Н. В. Объективная сторона бандитизма, предусмотренного ч. 1 ст. 209 УК РФ (научная статья) // «Черные дыры» в Российском законодательстве. – 2006. – № 4. – 0,18 п. л.

Публикации в других научных журналах

3. Дейнега Н. В. Банда как источник опасности для личности // Проблемы, связанные с совершением тяжких преступлений против личности. Материалы I междисциплинарной научно-практической конференции. – Ставрополь, 2001. – 0,13 п. л.

4. Дейнега Н. В. Отграничение бандитизма от вымогательства // Вестник Ставропольского университета. Вып. 2. – 2002. – 0,3 п. л.

5. Дейнега Н. В. Отграничение бандитизма от организации преступного сообщества // Вестник Ставропольского университета. Вып. 3. – 2002. – 0,31 п. л.

6. Дейнега Н. В. Криминологическая характеристика банды // Политические, правовые, социальные и экономические проблемы современного российского общества. Материалы VIII научно-практической конференции. Том 1. – Ставрополь, 2002. – 0,36 п. л.

7. Дейнега Н. В. Отграничение бандитизма от преступлений против личности, совершенных организованной группой // Политические, правовые, социальные и экономические проблемы современного Российского общества. Материалы IX научно-практической конференции 18 апреля 2003. Том 1. – Ставрополь, 2003. – 0,25 п. л.

8. Дейнега Н. В. Особенности квалификации организованных форм соучастия по Уголовному уложению 1903 г. // Юридические науки. – 2004. – № 6. – 0,23 п. л.

9. Дейнега Н. В. Проблемы квалификации бандитизма и вооруженного разбоя // Вестник Ставропольского университета. Вып. 1-2. – 2004. – 0,54 п. л.

10. Дейнега Н. В. Вопросы квалификации бандитизма и терроризма // Труды юридического факультета Северо-Кавказского государственного технического университета: Сборник научных трудов. Вып. 6. – Ставрополь, 2004. – 0,5 п. л.

11. Дейнега Н. В. Разграничение бандитизма и организации незаконного вооруженного формирования // Проблемы преступности в регионах Российской Федерации: Сборник научных трудов молодых ученых. – Махачкала, 2004. – 0,53 п. л.

12. Дейнега Н. В. Историческая периодизация развития нормы об ответственности за бандитизм // Циклы природы и общества. Материалы XIII Международной научно-практической конференции, 26-29 октября 2005 г. – Ставрополь, 2005. – 0,95 п. л.

13. Дейнега Н. В., Абдулгазиев Р. З. К вопросу о содержании объекта бандитизма // 51-ая ежегодная научно-методическая конференция «Университетская наука – региону». 28 апреля 2006 г. – Ставрополь, 2006. (в соавторстве, 0,3 п. л. – авторское участие).

14. Дейнега Н. В. Субъективная сторона бандитизма в теории и правоприменительной практике // Перспективы развития науки и общества в начале третьего тысячелетия. Материалы научно-практической конференции. 3 мая 2006 г. – Ставрополь, 2006. – 0,22 п. л.

15. Дейнега Н. В., Абдулгазиев Р. З. «Интересный» подход к определению объекта вымогательства // Труды юридического факультета Северо-Кавказского государственного технического университета: Сборник научных трудов. Вып. 14. – Ставрополь, 2006. (в соавторстве, 0,16 п. л. – авторское участие).

Подписано в печать 20.02.2007 г. Формат 60×84/16. Объем 1,33 п.л.
Тираж 100 экз. Заказ № 1040. Бесплатно.
392008, Тамбов, ул. Советская, 190 г. Издательство ТГУ им. Г.Р. Державина.