

На правах рукописи

Мирзоян Валентина Георгиевна

**ПОДСТРЕКАТЕЛЬСТВО К СОВЕРШЕНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В
РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ**

Специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-
исполнительное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар - 2012

Диссертация выполнена на кафедре уголовного права и криминологии Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Кубанский государственный университет»

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор
Грошев Александр Васильевич

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Заслуженный деятель науки РФ
Козаченко Иван Яковлевич
ФГБОУ ВПО «Уральская
государственная юридическая
академия»

кандидат юридических наук, доцент,
Заслуженный юрист РФ
Соболев Вячеслав Васильевич
Северо-Кавказский филиал ФГБОУ
ВПО «Российская академия правосудия»

Ведущая организация: ФГБОУ ВПО «Ставропольский
государственный университет»

Защита состоится 20 апреля 2012 г. в 14 час. 30 мин. на заседании диссертационного совета ДМ 220.038.11 при Кубанском государственном аграрном университете по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус университета, зал заседаний ученого совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Кубанского государственного аграрного университета, а с электронной версией автореферата – на сайте kubsau.ru

Автореферат разослан «___» марта 2012 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета

Шульга Андрей Владимирович

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Одним из направлений уголовной политики Российского государства является борьба с групповой и наиболее опасной ее формой – организованной преступностью. Важная роль в этом процессе принадлежит уголовному законодательству РФ, которое содержит положения, регулирующие ответственность соучастников преступления, в том числе подстрекателей к совершению преступления.

По официальным данным преступность в России, том числе и ее групповые формы, в последние два десятилетия имеет неравномерную тенденцию. Так, в 1990 г. в было зарегистрировано более 188,5 тыс. групповых преступлений; 1995 г. – 349,5 тыс.; в 2000 г. – 419,0 тыс.; 2001 г. – 376, 9 тыс.; 2002 г.- 255,0 тыс.; 2003 г. – 246,0 тыс.; в 2004 г. – 250,8 тыс.; 2005г. -246,7 тыс.; 2006 г. – 239,1 тыс.; в 2010 г. – 173,7 тыс.; 2011 г. - 132,0 тыс. Однако, несмотря на наметившуюся тенденцию к снижению числа групповых преступлений, удельный вес лиц, совершивших преступления в группе, по-прежнему остается высоким. В 2003 г. он составил 25,3 % от общего числа выявленных лиц; в 2004 г. - 26,3 %; в 2005 г. - 24,5 %; в 2006 г. - 22,3 %; в 2007 г. - 20,5 %; в 2008 г. - 18,1 %; в 2009 г. - 15,9 %; в 2010 г. - 15,6 %; в 2011г. - 15,7 % ¹. Приведенные данные не позволяет говорить о положительных тенденциях групповой преступности в виду ее стабильно высокого удельного веса в структуре тяжких и особо тяжких преступлений (в 2011 г. он составил 52,0% ²), а также других видов преступности (насильственной, террористической, экстремистской, корыстной, несовершеннолетних и др.).

Несмотря на относительно небольшой удельный вес в структуре групповой преступности, подстрекательство к преступлению представляет повышенную опасность для общества. Прежде всего, оно является

¹ Состояние преступности в РФ [Электронный ресурс] / Сайт Министерства внутренних дел РФ. URL: <http://www.mvd.ru/stats/>.

² Там же.

серьезным криминогенным фактором многих видов преступности, особенно преступности несовершеннолетних. Вовлечение в преступную деятельность несовершеннолетних деформирует правосознание подрастающего поколения и создает серьезные предпосылки для роста рецидивной и других видов преступности. В последние годы серьезно возросла общественная опасность соучастия (в т. ч. в виде подстрекательства) в террористической и экстремистской деятельности, а также в коррупционных преступлениях.

Повышенная опасность подстрекательства проявляется и в его латентности. Многие факты подстрекательства попросту не выявляются и не расследуются правоохранительными органами. Одной из причин недостаточной борьбы с подстрекательством является несовершенство уголовного законодательства. Как показывает анализ судебной практики, органами предварительного расследования и судами нередко допускаются ошибки при квалификации действий подстрекателя и его отграничении от иных видов соучастников. Всё сказанное свидетельствует о необходимости дальнейшего изучения и совершенствования института подстрекательства к совершению преступления в УК РФ и правоприменительной практики в данной сфере. При этом одним из направлений повышения эффективности отечественного уголовного законодательства является всестороннее изучение и использование позитивного опыта криминализации подстрекательства в зарубежных странах. Указанными обстоятельствами и обусловлена актуальность избранной темы диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы исследования. В теории уголовного права проблема соучастия (в том числе подстрекательства) является одной из наиболее сложных и в то же время недостаточно разработанных проблем. Многие ее аспекты вызывали и продолжают вызывать интерес в научных исследованиях. Еще в дореволюционном уголовном праве вопросы соучастия рассматривались в работах Л.С. Белогриц-Котляревского, О.П. Жиряева, О.Ф. Кистяковского, Г.Е. Колоколова, А.В. Лохвицкого, С.В. Познышева, М.Д. Сергеевского,

В.Д. Спасовича, Е.А. Звягинцева, Н.С. Таганцева, И.Я. Хейфец. Большое внимание проблеме соучастия уделяли и представители советской уголовно-правовой науки (А.Ф. Ананьин, Ф.Г. Бурчак, Р.Р. Галиакбаров, П.И. Гришаев, М.И. Ковалев, Г.А. Кригер, А.А. Пионтковский, В.С. Прохоров, П.Ф. Тельнов, А.Н. Трайнин, А.М. Царегородцев, М.Д. Шаргородский, М.А. Шнейдер и др.). Отдельные аспекты данной проблемы активно разрабатываются и в работах современных исследователей (В.П. Алехин, А.А. Арутюнов, Е.В. Епифанова, А.П. Козлов, В.В. Малиновский, А.Н. Мондохонов, С.Н. Наумов, Д.В. Савельев, В.В. Соболев, А.В. Шеслер и др.).

Непосредственно подстрекателю преступления было посвящено несколько диссертационных исследований, проведенных в России и за рубежом. В советский период проблеме подстрекательства посвятил кандидатскую диссертацию Ф.Г. Бурчак (1965 г.). В России проблему подстрекательства исследовали А.В. Пушкин (1995 г.), Д.А. Безбородов (1998 г.), З.А. Абакаров (2006 г.). В отдельных странах СНГ ей посвятили свои работы О.В. Ус (Харьков, 2005 г.) и А.П. Бегимбетов (Алматы, 2008 г.).

Однако следует отметить, что большинство научных исследований в этом направлении выполнено на основе прежнего уголовного законодательства. Недостаточно исследованной остается юридическая природа подстрекательской деятельности. Требуют более детального изучения вопросы, относящиеся к специальным видам данного преступления. Нуждается в дополнительном исследовании и вопрос об отграничении подстрекательства от смежных форм соучастия в преступлении и деяний вне соучастия. Кроме того, до настоящего времени ответственность за преступления, связанные с подстрекательством, комплексно на уровне института уголовного права не исследовались. Все это определило выбор темы диссертации и обусловило ее значимость.

Цель и задачи исследования. Целью исследования является обоснование теоретических положений относительно сущности

подстрекательства и ответственности за него, а также разработка на этой основе рекомендаций по совершенствованию уголовного законодательства и практики его применения. Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

- рассмотреть становление и развитие отечественного законодательства о подстрекательстве к совершению преступления в историческом аспекте;
- провести сравнительно-правовой анализ норм об ответственности за подстрекательство к совершению преступления в зарубежных странах;
- сформулировать понятие подстрекателя как вида соучастника преступления в УК РФ;
- дать уголовно-правовую характеристику подстрекательства к преступлению;
- исследовать вопросы уголовной ответственности и наказания за подстрекательство к преступлению.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с реализацией уголовного законодательства об ответственности за подстрекательство к преступлению и его квалификацией. Предметом исследования выступают отечественное и зарубежное законодательство об ответственности за соучастие в преступлении; опубликованная и неопубликованная судебная практика по данной категории дел; результаты конкретно-социологических исследований подстрекательства.

Методология и методика исследования. Методологическую основу диссертационного исследования составили диалектический метод научного познания и общенаучные методы познания, такие как анализ и синтез, системный подход, индукция и дедукция и др. В процессе разработки отдельных аспектов темы использовались также частно-научные методы: историко-правовой, сравнительно - правовой, системно-структурный, формально-логический, статистический, опроса, документальный и др.

Теоретической основой исследования являются научные труды по уголовному праву и криминологии, а также по истории, философии, социологии и общей теории права. Использовались работы ведущих ученых, посвященные анализу институтов Общей и Особенной частей уголовного права (Г.Н. Борзенков, А.И. Бойко, Б.В. Волженкин, Л.Д. Гаухман, А.И. Долгова, А.Э. Жалинский, Л.В. Иногамова-Хегай, И.Я. Козаченко, В.С. Комиссаров, В.П. Коняхин, Л.Л. Кругликов, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, А.П. Кузнецов, Н.А. Лопашенко, С.В. Максимов, В.П. Малков, А.В. Наумов, Н.И. Пикуров, А.И. Рарог, А.И. Чучаев, П.С. Яни, Б.В. Яценко и др.

Нормативную основу исследования составили Конституция Российской Федерации, действующие и ранее действовавшие нормы отечественного уголовного законодательства, а также уголовное законодательство 26 зарубежных государств. В работе использовались постановления Конституционного Суда РФ и Пленума Верховного Суда РФ.

Эмпирическую базу исследования составили: статистические данные о групповых преступлениях, совершенных в РФ за период с 2005 по 2011 г.; материалы более 250 уголовных дел о преступлениях, совершенных в соучастии, в том числе 132 приговора и определения о преступлениях, совершенных с участием подстрекателя; результаты анкетирования 120 сотрудников правоохранительных органов, в том числе прокуратуры, и суда (проанкетировано 36 следователей органов внутренних дел и Следственного Комитета РФ; 34 дознавателя органов внутренних дел; 19 сотрудников районных прокуратур; 16 сотрудников оперативных подразделений органов внутренних дел и 15 судей районного звена); результаты ранее проведенных исследований в данной области.

Научная новизна диссертационного исследования определяется тем, что оно является одним из первых комплексных исследований уголовного законодательства об ответственности за подстрекательство к совершению

преступления как института УК РФ. При этом учтены изменения, внесенные в УК РФ федеральными законами от 29 июня 2009 г. № 141-ФЗ и от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ. Элементы новизны присущи авторскому подходу к технико-юридическому построению ряда норм УК РФ об ответственности за подстрекательство. Автором уточнено понятие подстрекателя как вида соучастника, предложены новые средства дифференциации наказания за подстрекательство, усовершенствованы санкции отдельных статей Особенной части УК РФ. С учетом опыта криминализации подстрекательства в зарубежных странах, внесены конкретные предложения по совершенствованию действующего уголовного законодательства РФ и практики его применения.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Выявленные в результате исследования закономерности развития института соучастия, (в том числе, подстрекательства) в отечественном уголовном праве: а) от простого упоминания о возможности совершения преступления несколькими лицами до определения в законе отдельных видов соучастников, в частности, подстрекателя; б) от регламентации многообразия действий соучастников (в основном пособников), носящих казуистичный характер, до закрепления в уголовном законе относительно стройной системы форм и видов соучастия; в) от весьма широкого судебного усмотрения в вопросах назначения наказания за соучастие до четкой законодательной регламентации основания и пределов ответственности соучастников.

2. Определение института подстрекательства как структурного элемента системы уголовного законодательства, закрепленного в статьях Общей и Особенной частей УК РФ, представляющего собой совокупность однородных уголовно-правовых норм, устанавливающих общие условия, основания и пределы ответственности подстрекателя преступления.

3. В частях 2-5 ст. 33 УК и частях 2-5 ст. 34 УК РФ содержатся нормативные предписания, устанавливающие особенности уголовной

ответственности каждого из соучастников. Нормативные предписания, сосредоточенные в ч. 2 ст. 33 и ч. 2 ст. 34 УК РФ, составляют содержание института исполнительства, а содержащиеся в ч. 4, 5 ст. 31, ч. 4 ст. 33 и частях 3-5 ст. 34 УК РФ, - института подстрекательства как *основных институтов* соучастия. Оба этих института (исполнительства и подстрекательства) лежат в одной плоскости *видового института-соучастников* преступления, а последний является составной частью *родового института* - соучастия в преступлении. В Особенной части УК РФ сосредоточены нормы-запреты относительно специальных видов подстрекательства (ст. 150, 309 и др.).

4. Содержащееся в ч. 4 ст. 33 УК РФ законодательное определение подстрекателя страдает неполнотой, касающейся, во-первых, объема преступных действий подстрекаемого лица, во-вторых, вида соучастников, склоняемых к совершению преступления. Речь, в частности, идет о возможности подстрекательства одновременно к двум и более преступлениям (совокупности преступлений), а также подстрекательстве иных соучастников преступления. В связи с этим предлагается внести соответствующие изменения в ч. 4 ст. 33 УК РФ и дополнить ее новой частью, в которой регламентировать подстрекательство иных соучастников.

5. С учетом опыта зарубежных государств в регламентации ответственности за подстрекательство, предлагается 1) в ч. 4 ст. 33 УК РФ дополнить перечень способов подстрекательства иными способами, такими как обещания, обман и злоупотребление полномочиями); 2) предусмотреть в ст. 33 УК РФ подстрекательство к организаторству, подстрекательству и пособничеству; подстрекательство к пособничеству следует признать пособничеством; 3) установить ответственность за склонение к самоубийству, совершенное любым способом.

6. Целесообразно внести изменения в ч. 5 ст. 34 УК РФ, так как она содержит различные по содержанию и смыслу нормативные предписания. В связи с этим предлагается исключить из части пятой данной статьи второй

абзац и дополнить ее новой частью шестой, изложив указанные части ст. 34 УК РФ в следующей редакции:

«...5. В случае недоведения исполнителем преступления до конца по независящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за соучастие в приготовлении к преступлению или покушении на преступления, по правилам части третьей настоящей статьи.

6. За приготовление к преступлению несет уголовную ответственность также лицо, которому по независящим от него обстоятельствам не удалось склонить другое лицо к совершению преступления».

7. В статье 31 УК РФ предлагается исключить часть пятую в действующей редакции, закрепляющую неудавшийся добровольный отказ организатора и подстрекателя преступления, и предусмотреть в ней нормативное предписание о добровольном отказе пособника преступления. Соответственно изложить ч. 4 и 5 ст. 31 УК РФ в следующей редакции:

«Статья 31. Добровольный отказ от преступления...

4. Организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременно сообщили органам власти о готовящемся преступлении при сознании ими возможности предотвращения преступления, или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца.

5. Пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если он предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления».

8. Предлагается закрепить в ч. 1 ст. 61 УК РФ новый пункт «л», в котором предусмотреть неудавшийся добровольный отказ подстрекателя и организатора преступления как смягчающее наказание обстоятельство, изложив его в следующей редакции: «л) Предпринятые организатором или подстрекателем иные меры, предусмотренные частью четвертой статьи 31 настоящего Кодекса, если они не привели к предотвращению совершенного

исполнителем преступления». В связи с этим ч. 5 ст. 31 УК РФ в действующей редакции следует исключить.

9. Целесообразно изменить редакцию ч. 1 ст. 62 УК РФ «Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств», дополнив ее указанием на п. «л» ч. 1 ст. 61 УК РФ.

10. Предлагается в ст. 67 УК РФ предусмотреть критерии дифференциации наказания соучастников в зависимости от характера их участия в совершении преступления.

Теоретическое и практическое значение исследования.

Теоретическое значение исследования состоит в том, что содержащиеся в нем положения, выводы и рекомендации дополняют некоторые положения учения о соучастии в преступлении, и могут быть использованы для последующих научных исследований проблем ответственности за подстрекательство к преступлению. Практическое значение исследования заключается в том, что его результаты могут быть использованы в совершенствовании уголовного законодательства, в правоприменительной деятельности, в учебном процессе по курсу «Уголовное право. Общая часть», спецкурсу «Проблемы квалификации преступлений», а также в системе повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов.

Апробация результатов исследования. Основные выводы и рекомендации изложены автором в 9 научных статьях, общим объемом 3,5 п.л. (в том числе двух, опубликованных в изданиях, рекомендуемых ВАК РФ); докладывались на трех научно-практических конференциях: международной научно - конференции студентов и аспирантов «Уголовная политика: история, современность, перспективы. Пятое юридические чтения» (21 ноября 2008 г., Одесса); VI всероссийской научно-практической конференции «Общество, право, культура» (25-27 сентября 2008 г., Краснодар); VII ежегодной всероссийской научно-практической конференции «Российское законодательство в современных условиях» (9 октября 2009 г., Брянск). Результаты диссертационного исследования

используются в учебном процессе Кубанского государственного университета, внедрены в практическую деятельность следственного отдела по Хостинскому району г. Сочи и Кропоткинского межрайонного следственного отдела следственного управления Следственного Комитета РФ по Краснодарскому краю.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, шести параграфов, заключения, списка использованных источников и приложений.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы, излагаются цели и задачи исследования, раскрывается научная новизна и практическая значимость, указываются методологические основы и методы исследования, формулируются положения, выносимые на защиту, аргументируется теоретическая и практическая значимость работы, приводятся сведения об апробации результатов исследования.

Первая глава «Становление и развитие института подстрекательства к совершению преступления в отечественном законодательстве» содержит два параграфа.

Первый параграф «Исторические аспекты развития законодательства о подстрекательстве к совершению преступления» посвящен исследованию эволюции уголовно-правовых норм об ответственности соучастников преступления, в том числе подстрекателя.

Изучение важнейших источников отечественного права свидетельствует, что положения об ответственности соучастников преступления неуклонно развивались, постепенно приобретая черты, свойственные современному институту соучастия. Исследование позволило выделить некоторые закономерности развития института соучастия, в частности, подстрекательства к совершению преступлению, в отечественном уголовном праве: а) от простого упоминания о возможности совершения

преступления несколькими лицами до выделения в законе отдельных видов соучастников (в том числе подстрекателей) и особенностей их наказания; б) от регламентации многообразия действий соучастников (главным образом, подстрекателей и пособников), носящих казуистичный характер, до закрепления в уголовном законе (его Общей части) довольно сложной системы форм и видов соучастия; в) от весьма широкого судебного усмотрения в вопросах наказания за соучастие до четкой законодательной регламентации основания и пределов ответственности соучастников.

Отмечается, что данные закономерности не в одинаковой мере проявлялись в процессе эволюции уголовного законодательства. Историко-правовой анализ подстрекательства к совершению преступления позволил автору выделить особенности их проявления на различных этапах развития отечественного законодательства. В работе предложен авторский подход к периодизации законодательного регулирования ответственности за подстрекательство к совершению преступления: первый этап (XI-XIV вв.) соответствует законодательству периода древнерусского государства; второй этап (XV-XVI вв.) включает законодательство периода образования русского централизованного государства; третий этап (XVII-XVIII вв.) отражает законодательство периода правления Петра I и Екатерины II; четвертый этап (XIX - начало XX вв.) включает законодательство периода буржуазных революций; пятый этап (с 1917 г. по настоящее время) охарактеризует уголовное законодательство советского и постсоветского периода.

По мнению диссертанта, начиная с 2002 г. наметился новый этап в криминализации деяний, связанных с подстрекательством, который отражает потребности общества в борьбе с наиболее опасными формами преступности (террористической и экстремистской деятельностью, организованной преступностью и коррупцией). Этот вывод подтверждается новеллами уголовного законодательства от 24 июля 2002 г., 27 июля 2006 г., 9 декабря 2010 г. и 4 мая 2011 г., в целом направленными на усиление ответственности в данной сфере.

Второй параграф «Институт подстрекательства к совершению преступления в уголовном законодательстве РФ» посвящен анализу признаков подстрекательства как уголовно-правового института и его соотношения с иными институтами Общей части УК РФ.

В работе предложено авторское определение института подстрекательства как структурного элемента системы уголовного законодательства, закрепленного в статьях Общей и Особенной частей УК РФ, представляющего собой совокупность однородных уголовно-правовых норм, устанавливающих общие условия, основания и пределы ответственности подстрекателя преступления. По мнению диссертанта, институт подстрекательства обладает следующими свойствами: 1) по своей системе складывается из совокупности статей Общей и Особенной частей УК РФ, регламентирующих ответственность за подстрекательство к преступлению; 2) по функциональному назначению включает единый комплекс охранительно - регулятивных норм, определяющих содержание уголовно-правовых отношений, связанных с соучастием в преступлении; 3) по структуре состоит из нескольких взаимосвязанных нормативных предписаний, входящих в относительно обособленные группы норм в рамках института соучастия; 4) по отраслевой принадлежности является уголовно-правовым. Таким образом, данный институт является системным, регулятивно - охранительным, дискретным и отраслевым.

Исходя из теоретических подходов к типологии уголовно-правового института, обосновывается вывод, что нормативные предписания, объединенные в главе 7 Общей части УК РФ, составляют *родовой институт* соучастия в преступлении. В свою очередь нормативные предписания, объединенные в статьи 33-35 УК РФ внутри главы 7 Общей части УК РФ, соответственно создают два *видовых института* - видов соучастия и форм соучастия. Дальнейшая дифференциация института соучастия возможна на основе изучения взаимосвязи уголовно-правовых норм внутри видового института. Так, анализ частей 2-5 ст. 33 УК и частей 2-5 ст. 34 УК РФ

показывает, что в них содержатся нормативные предписания, которые устанавливают особенности уголовной ответственности каждого из четырех видов соучастников. Нормативные предписания, сосредоточенные в ч. 2 ст. 33 и ч. 2 ст. 34 УК РФ, составляют содержание института исполнительства, а содержащиеся в ч. 4, 5 ст. 31, ч. 4 ст. 33 и частях 3-5 ст. 34 УК РФ, - института подстрекательства как *основных институтов* соучастия. Оба института (исполнительства и подстрекательства) лежат в одной плоскости *видового института* – соучастников преступления, а последний является составной частью *родового института* - соучастия в преступлении.

В Особенной части УК РФ сосредоточены нормы-запреты относительно специальных видов подстрекательства. К специальным видам подстрекательства отнесены деяния, обладающие всеми признаками подстрекательства, указанными в ч. 4 ст. 33 УК, которые предусмотрены статьями Особенной части УК РФ как самостоятельные составы преступлений (например, ст. 150, 309 и др.). Автор критически оценивает некоторые высказанные в теории подходы к определению видов подстрекательских действий в Особенной части. В частности, при определении специальных видов подстрекательства игнорируется то обстоятельство, что подстрекателем не может быть признано лицо, склонившее другое лицо к совершению административных правонарушений или других незаконных действий (например, ст. 151, 240, 230 УК и др.).

В свете последних изменений уголовного закона рассмотрен вопрос о соотношении подстрекательства к совершению преступления и посредничества во взяточничестве (ст. 291.1 УК РФ). Автор приходит к выводу, что посредничество во взяточничестве, выраженное в ином способствовании в достижении соглашения между взятодателем и взятополучателем, следует отнести к специальным видам подстрекательства.

Вторая глава «Уголовно-правовая характеристика подстрекательства к совершению преступления по УК РФ» содержит четыре

параграфа.

Первый параграф «Объективные признаки подстрекательства к совершению преступления», посвящен анализу внешних особенностей деяния, совершенного в соучастии с подстрекателем.

Автор приходит к выводу, что объективная сторона подстрекательства выражается в активных действиях подстрекателя, в процессе которых ему удается склонить другое лицо к совершению преступления. Подстрекательство путем бездействия в судебной практике не встречается. В законе указано, что подстрекательство образуют действия по склонению другого лица к совершению преступления определенным способом. Вне конкретных способов склонения подстрекательство невозможно. Условно способы подстрекательства автором делятся на убеждающие (предложение, советы, уговор и др.), принуждающие (физическое или психическое принуждение, приказ или распоряжение, злоупотребление властью) и стимулирующие (обещание, подкуп, продвижение по службе, иное улучшение социального статуса и т.п.).

Автор раскрывает сущность наиболее распространенных способов, приводит примеры из судебной практики. Отмечается, что на практике выявляются новые средства и способы подстрекательства (например, применение гипноза, нейролингвистического программирования, религиозного внушения, кодирования и др.). При этом активно используются современные информационные технологии, а также различные средства и препараты, расслабляющие психику человека, делающие ее более восприимчивой к внешнему воздействию (алкоголь, наркотические, психотропные и сильнодействующие средства и вещества, лекарственные препараты и др.). Не случайно в п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ в качестве отягчающего наказание обстоятельства предусмотрено привлечение к совершению преступления лиц, которые находятся в состоянии опьянения, Подчеркивается, что установление способов подстрекательства имеет важное значение для индивидуализации ответственности и назначения справедливого

наказания. Согласно проведенному автором обобщению судебной практики, преступниками применялись следующие способы подстрекательства: 1) уговор (18,2 %); 2) подкуп (11,4 %); 3) угроза (1,5 %); другие способы (68,9 %). В последнем случае использовались: 1) предложение (29,5 %); 2) наемничество (по найму) (22 %); 3) совет (3,8 %); 4) просьба (6 %); 5) требование (1,5 %); 6) обещание (3 %); 7) обман (1,5 %). В некоторых случаях использовались также нетипичные способы склонения - хулиганское подзадоривание («не слабо?», «если не убьешь, то не мужчина» и т.п.) (0,8 %) и психологическое давление, требование (0,8 %).

Диссертант полагает, что в законодательном определении подстрекателя невозможно охватить все способы подстрекательства, однако выделение наиболее типичных из них вполне оправдано с точки зрения точного установления его содержания и отграничения от сходных деяний, не являющихся подстрекательством. В тоже время перечень подстрекательства, указанный в ч. 4 ст. 33 УК является ограниченным и не учитывает иные типичные формы воздействия на людей, в частности, обещания, обман и злоупотребление полномочиями. В связи с этим, с учетом опыта зарубежных стран, представляется целесообразным в ч. 4 ст. 33 УК РФ дополнить перечень способов подстрекательских действий иными способами, в частности, указанными в ч. 1 ст. 150 УК РФ.

В теории дискуссионным является вопрос о моменте окончания подстрекательства. Проанализировав высказанные по данному вопросу точки зрения ученых, автор приходит к выводу, что подстрекательство может принять оконченный характер только при условии, что исполнителем преступление доведено до конца.

Характеризуя объективные признаки подстрекательства, автор обращает внимание на возможность склонения исполнителя к совершению одновременно нескольких преступлений (совокупности преступлений). Данное свойство подстрекательства не находит отражения в уголовном законе, что влечет ошибки при его квалификации. В связи с этим

предлагается изложить ч. 4 ст. 33 УК РФ в следующей редакции: «Подстрекателем признается лицо, умышленно склонившее другое лицо к совершению одного или нескольких умышленных преступлений ...». Диссертант солидарен с другими авторами в необходимости урегулирования в уголовном законе подстрекательства иных соучастников преступления. Учитывая опыт ряда зарубежных стран, предлагается дополнить ст. 33 УК РФ новой частью в следующей редакции: «4.1. Подстрекательство организатора и подстрекателя преступления является подстрекательством к преступлению. Подстрекательство пособника преступления является пособничеством преступлению»

Во втором параграфе «Субъективные признаки подстрекательства к совершению преступления» раскрываются особенности психического отношения подстрекателя к совершаемому им совместно с исполнителем деянию. Автор исходит из того, что субъективные признаки подстрекательства характеризуются такими категориями, как вина (форма, вид, степень вины), мотивы и цель преступления. Согласно ст. 32 УК РФ, субъективная стороны соучастия в преступлении (в том числе подстрекательство) предполагает умышленную форму вины.

По мнению диссертанта, содержание интеллектуального элемента умысла подстрекателя складывается из следующих компонентов. Во-первых, подстрекатель сознает, что он совместно совершает преступление с другим лицом, то есть вступает с ним в определенные отношения, равно как и другое лицо (исполнитель) сознает данное обстоятельство. Подстрекательству всегда свойственна двусторонняя субъективная связью между соучастниками. В связи с этим автор критически оценивает позицию ученых, допускающих возможность односторонней субъективной связи при соучастии. Осознание совместности преступных действий – важнейшая черта умысла подстрекателя.

Во-вторых, подстрекатель сознает, что возбуждает у другого лица желание совершить конкретное преступление. Не может быть

подстрекательства к преступной деятельности вообще вне связи с совершением конкретных преступлений. Также не является подстрекательством вовлечение лица в определенные связи и отношения с представителями преступного сообщества, если эти отношения не связаны с разработкой планов и созданием условий для совершения преступлений организованными группами и преступными сообществами, а равно участием в собрании организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп в целях совершения указанных в ст. 210 УК РФ преступлений. Свойство конкретности определяет особенности предметного содержания умысла подстрекателя.

При определении волевого элемента умысла подстрекателя, по мнению диссертанта, необходимо учитывать законодательную конструкцию совершаемого преступления. Содержание волевого момента умысла определяется его отношением к наступлению преступных последствий деяния, совершаемого исполнителем, в материальном составе, и к действиям (бездействию) исполнителя - в формальном составе. Что касается отношения подстрекателя к действиям, направленным на склонение другого лица к совершению преступления, то оно характеризуется только прямым умыслом.

Отношение подстрекателя к общественно опасным последствиям деяния, совершенного исполнителем, по мнению диссертанта, может характеризовать как прямой, так и косвенный умысел. Иногда в результате совершения исполнителем умышленного деяния причиняются тяжкие последствия, которые по закону влекут более строгое наказание. Диссертант поддерживает мнение, что в случаях совершения исполнителем преступления с двумя формами вины, подстрекатель несет ответственность в пределах своего умысла. Возможная неосторожность подстрекателя в отношении данных последствий не изменяет природы его деяния.

Степень вины подстрекателя будет зависеть от особых свойств подстрекаемого лица, сознательно используемых подстрекателем, чтобы облегчить совершение преступления. Отсюда повышенную опасность

представляют подстрекатели, привлекающие к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами, а также лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность, что предусмотрено законом в качестве обстоятельства, отягчающего наказание (п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В работе уделяется также внимание анализу мотивов и целей подстрекательских действий. Диссертант присоединяется к точке зрения, что мотивы подстрекателя могут не совпадать с мотивами и целями исполнителя преступления. В связи с этим рассматривается дискуссионный вопрос о юридической природе провокации преступления. Автор приводит дополнительные аргументы в пользу признания провокации преступления особой формой подстрекательства к преступлению.

Третий параграф «Основание и пределы ответственности за подстрекательство к совершению преступления» посвящен рассмотрению общих и специальных вопросов ответственности за подстрекательство к совершению преступления, многие из которых являются дискуссионными.

Прежде всего, диссертант рассматривает проблему основания уголовной ответственности соучастников. Диссертант разделяет позицию тех ученых, которые, говоря об ответственности соучастников, ведут речь не об особом основании ответственности, а об особой ее форме (А.Н. Трайнин). Под пределами уголовной ответственности подстрекателя понимаются контуры (содержание) уголовного правоотношения, очерченные характером его участия в совершении преступления, и осознанием тех обстоятельств, которые связаны с основанием ответственности соучастников. При этом характер действий отдельных соучастников при совместном участии в совершении преступления может изменяться, что оказывает влияние на пределы ответственности других соучастников.

Автор заостряет внимание на таких проблемах, как подстрекательство и неоконченная преступная деятельность, неудавшееся подстрекательство, ответственность подстрекателя при эксцессе исполнителя, добровольный

отказ подстрекателя.

Определяя особенности основания ответственности подстрекателя при *неоконченном преступлении*, автор исходит из того, что действия подстрекателя будут считаться оконченным преступлением лишь в том случае, если исполнителем будет полностью выполнена объективная сторона состава преступления, к совершению которого его склонил подстрекатель. В связи с этим поддерживается мнение ученых, полагающих, что если исполнителю по не зависящим от него обстоятельствам не удалось довести преступление до конца (то есть действия исполнителя были прерваны на стадии приготовления или покушения), то исполнитель должен нести ответственность за неоконченное преступление, а подстрекатель - за соучастие в данном преступлении (со ссылкой на соответствующую часть ст. 30 УК РФ). Однако из буквального толкования ч. 5 ст. 34 УК РФ следует, что в таком случае остальные соучастники несут ответственность за приготовление к преступлению или покушение на преступление, и ничего не говорится о соучастии в неоконченном преступлении. В связи с этим предлагается изложить ч. 5 ст. 34 УК в следующей редакции: «В случае недоведения исполнителем преступления до конца по независящим от него обстоятельствам, остальные соучастники несут уголовную ответственность за соучастие в приготовлении к преступлению или покушения на преступление, по правилам части третьей настоящей статьи».

Рассматривая проблему *неудавшегося подстрекательства*, автор полагает, что таковым является подстрекательство, которое по не зависящим от подстрекателя обстоятельствам не завершается преступлением, к совершению которого он склонял исполнителя. В работе анализируются точки зрения ученых относительно видов неудавшегося подстрекательства.

Согласно ч. 5 ст. 34 УК РФ, неудавшееся подстрекательство образует приготовление к преступлению. В связи с этим автор критически оценивает точку зрения ученых, считающих, что такие действия необходимо квалифицировать как покушение на подстрекательство к совершению

преступления. При такой оценке происходит смешение двух различных институтов – неоконченного преступления и соучастия, и возникает коллизия правил назначения наказания. Автор полагает, что неоконченным может быть само преступление, но не соучастие в нем.

Диссертантом обосновывается целесообразность изменения ч. 5 ст. 34 УК РФ в действующей редакции, так как она содержит различные по содержанию и смыслу нормативные предписания. Предлагается исключить из нее второй абзац, касающийся оценки неудавшегося подстрекательства и закрепить его в отдельной части данной статьи (ч. 6).

Далее рассматривается проблема ответственности подстрекателя при *эксцессе исполнителя*. Поскольку ст. 36 УК РФ содержит лишь общее предписание относительно ответственности соучастников при эксцессе исполнителя, автор конкретизирует ответственность подстрекателя в зависимости от видов эксцесса (количественный и качественный). Практическое значение такого подхода заключается в установлении пределов ответственности соучастников при различных видах эксцесса и выделении соответствующих правил квалификации подстрекательства. При этом автор допускает возможность эксцесса не только исполнителя, но и других соучастников преступления, в том числе подстрекателя.

Также анализируются особенности *добровольного отказа* при подстрекательстве к совершению преступления. Закон выделяет общие и специальные условия добровольного отказа подстрекателя. Первые относятся к добровольному отказу любого субъекта - соучастника (ч.1-3 ст. 31 УК). Специальные условия состоят в требовании предотвращения доведения преступления исполнителем до конца следующими методами: а) своевременным сообщением органам власти; б) иными предпринятыми мерами (ч. 4 ст. 31 УК РФ).

Из ч. 4 ст. 31 УК следует, что если обязательным условием добровольного отказа подстрекателя является предотвращение доведения

преступления исполнителем до конца, то пособнику достаточно предпринять все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления. По мнению диссертанта, такой подход законодателя ставит добровольный отказ подстрекателя в полную зависимость от способности органов власти принять меры по предотвращению ставших им известными преступлений. Кроме того, действующая редакция ч. 4 ст. 31 УК РФ конструктивно сформулирована не совсем удачно, поскольку она перегружена специальными предписаниями, имеющими к тому же различное содержание.

В связи с этим предлагается ч. 4 ст. 31 УК изложить в следующей редакции: «Организатор и подстрекатель преступления не подлежат уголовной ответственности, если эти лица своевременно сообщили органам власти о готовящемся преступлении при сознании ими возможности предотвращения преступления, или иными мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца». Соответственно положения о добровольном отказе пособника необходимо закрепить в ч. 5 ст. 31 УК РФ. Кроме этого, положения ч. 5 ст. 31 УК РФ в действующей редакции целесообразно закрепить в пункте «л» ч. 1 ст. 61 УК РФ, выделив неудавшийся добровольный отказ подстрекателя и организатора преступления как самостоятельное смягчающее наказание обстоятельство. Предлагается изложить данный пункт в следующей редакции: «л) Предпринятые организатором или подстрекателем иные меры, предусмотренные частью четвертой статьи 31 настоящего Кодекса, если они не привели к предотвращению совершенного исполнителем преступления». В связи с этим ч. 5 ст. 31 УК РФ в действующей редакции следует исключить

Четвертый параграф «Проблемы дифференциация и назначения наказания за подстрекательство к совершению преступления» посвящен вопросам регламентации и назначения наказания подстрекателю преступления.

Отмечается, что специальные правила назначения наказания за преступление, совершенное в соучастии не содержат каких-либо

формализованных критериев дифференциации наказания соучастникам. Учету подлежат лишь обстоятельства, указанные в ч. 1 ст. 67 УК РФ. Таким образом, суд назначает наказание соучастникам в пределах санкции статьи Особенной части, исходя из своего внутреннего убеждения.

Давая оценку данным положениям закона, автор обращает внимание, что многие ученые почти единодушны в том, что подстрекатель должен наказываться строже, чем пособник, и менее строго, чем организатор. В решении данного вопроса диссертант исходит из того, что принцип равенства основания уголовной ответственности соучастников не исключает необходимости дифференциации их наказания в уголовном законе. В теории предлагается два подхода к решению проблемы дифференциации наказания соучастников. Первый предполагает ограничение усмотрения суда при назначении наказания отдельным соучастникам по верхнему пределу наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершение преступления («не свыше»); второй – исходя из пропорциональной величины наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершение преступления в зависимости от наказания, *назначенного исполнителю* («не менее»). Диссертантом рассматриваются положительные и отрицательные стороны обоих подходов, и отдается предпочтение первому из них. Согласно проведенному обобщению судебной практики назначенное подстрекателям наказание, как правило, находится в пределах 2/3 - 3/4 срока наказания в виде лишения свободы, назначенного исполнителем. Исходя из этого, автором предлагается новая редакция ст. 67 УК РФ, позволяющая дифференцировать наказание соучастников в зависимости от характера участия в совершении преступления. Обосновывается также целесообразность дополнения ч. 1 ст. 62 УК РФ указанием на пункт «л» части первой статьи 61 УК РФ в авторской редакции. В работе уделяется внимание вопросу дифференциации наказания за специальные виды подстрекательства к совершению преступления. По мнению диссертанта, наказание подстрекателя за совершение преступлений, которые предусмотрены специальными по

отношению к ч. 4 ст. 33 УК РФ нормами, не должно быть строже наказания, предусмотренного за деяние исполнителя, который выступает адресатом подстрекательских действий. В связи с этим вносятся предложения по совершенствованию санкций некоторых норм особенной части УК РФ, предусматривающих наказание за специальные виды подстрекательства.

В третьей главе «Законодательная регламентация подстрекательства к совершению преступления в зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ» анализируется законодательный опыт в исследуемой сфере отдельных стран романо-германской, англо-саксонской, мусульманской и социалистической правовых систем.

Диссертант выделяет ряд особенностей зарубежного уголовного законодательства в установлении ответственности за соучастие в преступлении: 1) в УК многих стран отсутствует понятие соучастия, а данный термин используется для обозначения соучастников либо их функции (УК ФРГ, Голландии, Франции и др.); 2) по разному определяются границы соучастия и его соотношение с другими институтами (УК Швейцарии, КНР, отдельных штатов США др.); 3) в некоторых странах допускается соучастие с неосторожной формой вины (УК Швеции, Южной Кореи, Польши и др.); 4) установлены различные пределы наказуемости соучастников (УК ФРГ, Франции, Швейцарии, Австралии, Японии и др.).

Это определяет и особенности ответственности за подстрекательство к совершению преступления. Во-первых, в УК ряда зарубежных стран не используют термин «подстрекатель», ответственность устанавливается за подстрекательство к преступлению (УК ФРГ, Польши, Южной Кореи и др.); во-вторых, выделяется более широкий круг способов подстрекательства, который не совпадает с отечественным законом (например, УК Франции и Бельгии); в-третьих, подстрекатель рассматривается как исполнитель или пособник преступления (законодательство Дании, Австралии, США и др.); в четвертых, подстрекатель, как правило, признается опаснее пособника и его ответственность устанавливается в пределах наказуемости исполнителя

преступления (УК Японии, Польши, Бельгии и др.), и лишь в некоторых странах подстрекатель и пособник несут равную ответственность; в-пятых, в некоторых странах попытка подстрекательства признается покушением и преследуется по аналогии с последним (УК ФРГ, Швейцарии, Латвии и др.); в-шестых, предусматривается возможность применения к подстрекателям института освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (законодательство ФРГ, Бельгии, США и др.).

Используя позитивный опыт зарубежных государств в регламентации ответственности за подстрекательство, автор предлагает имплементировать в отечественное уголовное законодательство следующие положения:

- дополнить в ч. 4 ст. 33 УК РФ перечень способов подстрекательских действий иными способами, в частности, такими как обещание, обман, злоупотребление полномочиями (УК Франции, Бельгии и др.);

- предусмотреть в ст. 33 УК РФ подстрекательство к организаторству, подстрекательству и пособничеству (УК ФРГ, Японии и др.); подстрекательство к пособничеству следует признать пособничеством, для чего внести соответствующие дополнения в ст. 34 УК РФ;

- установить ответственность за склонение лица к самоубийству (УК Голландии, Польши и др.);

- одним из условий добровольного отказа подстрекателя признать своевременное сообщение органам власти о подстрекательстве к совершению преступления (законодательство США).

В заключении диссертации содержатся выводы, полученные в ходе проведенного исследования, вносятся предложения по совершенствованию уголовного законодательства и практики его применения.

В приложениях содержатся сопоставительные таблицы по зарубежному уголовному законодательству, результаты опроса практических работников.

Основные положения диссертационного исследования отражены в следующих публикациях автора:

I. Публикации в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ:

1. Мирзоян В.Г. Понятие подстрекательства к совершению преступления в УК РФ и зарубежных стран // Общество и право. 2009. № 4. - 0,4 п.л.

2. Мирзоян В.Г. Основание уголовной ответственности за подстрекательство к совершению преступления // Общество и право. 2011. № 5. - 0,4 п.л.

II. Работы, опубликованные в других научных журналах и изданиях:

3. Мирзоян В.Г. Законодательная регламентация института ответственности за подстрекательство к преступлению в зарубежных странах (сравнительно-правовой анализ) // Очерки новейшей камералистики. 2008. №3. – 0,6 п.л.

4. Мирзоян В.Г. Исторические аспекты ответственности за подстрекательство к совершению преступления в российском уголовном праве // Судебные ведомости. 2008. № 4. – 0,5 п.л.

5. Мирзоян В.Г. Уголовно-правовая оценка провокации преступления // Общество, право, культура: Материалы VI Всероссийской научно-практической конференции (25-27 сентября 2008 г.). Краснодар, КГУКИ, 2008. - 0,2 п.л.

6. Мирзоян В.Г. Средства и способы подстрекательства к преступлению // Уголовная политика: история, современность, перспективы. Пятые юридические чтения: Материалы международной научной конференции студентов и аспирантов (21 ноября 2008 г.). Одесса. 2008. – 0,2 п.л.

7. Мирзоян В.Г. Некоторые проблемы определения умысла подстрекателя преступления // Российское законодательство в современных условиях: Материалы VII ежегодной Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. (9 октября 2009 г.). В 2-х т. Т.2. - Брянск, 2009. – 0,3 п.л.

8. Мирзоян В.Г. Уголовно-правая характеристика подстрекательства к преступлению // Юридический вестник Кубанского государственного университета. 2010. № 1. – 0,4 п.л.

9. Мирзоян В.Г. Некоторые проблемы ответственности за подстрекательство в уголовном законодательстве зарубежных стран (Англия, США, Франция, ФРГ) // Юридический вестник Кубанского государственного университета. 2010. № 3. – 0,5 п.л.

Общий объем – 3,5 п.л.