

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ ПРЕСТУПНОГО БЕЗДЕЙСТВИЯ



Д. Дударец, аспирант Института государства и права имени В.М. Корецкого

Следует отметить, что понятие «преступное бездействие» исследуется достаточно давно. Так, например, еще в 1896 году А.Ф. Кони исследовал бездействие властей, состоявшее в предоставлении голодающему населению не только муки 5 сорта, негодной самой по себе к употреблению в пищу, но вместе с тем затхлой и гнилой /1/, и обвинения за такие деяния ответственного чиновника. Исследовал бездействие и В.В. Есипов. Но исследовал он фактически лишь служебное бездействие и недостаточно внимания, на наш взгляд, уделил исследованию самой сущности бездействия. Автор писал: «Бездействие власти есть неупотребление должностным лицом средств предотвращения или преследования злоупотребления или беспорядка, имевшее место на основании власти...» /2/.

Таким образом, мы можем заметить, что разработка понятия преступного бездействия началась давно, однако мало касалась сути преступного бездействия, а заключалась в основном в исследовании бездействия власти.

Несмотря на то, что исследование сущности бездействия в советский период было заидеологизировано, попробуем исследовать подходы к бездействию на современном этапе развития науки уголовного права, потому что, на наш взгляд, данная проблема является не в полной мере разработанной, на что указывает и И.А. Есипова: «Юридическая наука, в том числе и общая теория права, до сих пор не уделяла должного внимания формам правового поведения, в частности, особенностям правового бездействия» /3/. Такое мнение подтверждает и Л.В. Янова: «Само понятие «бездействие» в праве, так же как и в философии, неполное и неточное, поскольку используется очень редко и до недавнего времени, не было объектом изучения» /4/.

Сущность бездействия исследовали такие современные ученые, как Н.А. Бабий, Г.П. Жаровская, И.А. Есипова, С.А. Капитанская, Л.Р. Клебанов, А.Н. Костенко, О.Н. Лемешко Т.И. Нагаева, О.Д. Прусаков, Ю.И. Симонина, Р.Д. Шарапов, Л.В. Янова, Н.Н. Ярмыш и другие.

Относительно особенностей бездействия (правда, правомерного бездействия), то достаточно убедительно, по нашему мнению, ее описывает С.А. Капитанская:

«В процессе осуществления правомерного бездействия нет внешнего взаимодействия с другими субъектами, нет движений, и поэтому создается впечатление о полном отсутствии изменений в материальном мире, а значит, и поведении. Но это только впечатление. Действительно извне ничего не происходит, лицо, находящееся в длительном, будто «застывшем» состоянии правомерного бездействия, не вмешивается ни в какие процессы. Но это состояние может выступать активной социальной позицией субъекта, который имеет собственное мнение и решает в определенной ситуации бездействовать» /5/. Таким образом, С.А. Капитанская указывает, что бездействие достаточно трудно заметить или обнаружить.

Классическое определение бездействия дает О.Д. Прусаков: «В целом юридически значимое бездействие – есть регламентированное правом пассивное поведение субъекта, выраженное в неиспользовании лицом предоставленных ему возможностей либо несоблюдении обязательных действий» /6/. На такое определение указывает и Н.Н. Ярмыш: «Бездействие в уголовном праве принято рассматривать в качестве пассивной формы поведения человека, а именно в невыполнении лицом возложенной на него обязанности совершить конкретное действие при наличии возможности эту обязанность выполнить. Это – стандартная формула, которую можно встретить в многочисленных источниках разных лет» /7/. На подобное определение бездействия указывает и А.В. Наумов, но добавляет, что пассивность поведения это не физическая его (поведения) характеристика, а социальная /8/.

Вместе тем классическое определение бездействия, которое фактически отсутствует в Уголовном кодексе Украины 2001 года (к тому же почти во всех уголовных кодексах стран СНГ), дает основание некоторым ученым рассматривать бездействие как исключительно нормативную категорию и на этой основе выработать нормативный подход к бездействию, что часто повторяется в различных источниках науки уголовного права. «Факт отсутствия активных действий, обязанность их совершить, а также реальная возможность совершения действий, – пишет Р.Д. Шарапов, – стали основным объектом внимания при рассмотрении бездействия в уголовно-правовой

литературе, где высказано мнение, что бездействие «является в известной мере категорией нормативной» /9/. На нормативность как основную характеристику бездействия в своем диссертационном исследовании указывает Ю.И. Симонова: «Незначительная зависимость внешнего проявления бездействия как формы совершения преступных посягательств от физических параметров собственно пассивного поведения требует признания бездействия нормативной категорией, что позволит методологически верно трактовать многие вопросы уголовного права, пересекающиеся с проблемой уголовно-правового бездействия» /10/.

Но, на наш взгляд, нельзя сводить понимание преступного бездействия к исключительно нормативному ее пониманию. А взамен следует попытаться понять ее материальную сущность. Так, относительно классического определения бездействия М.Д. Шарапов указывает на его неполноту: «Акцент при определении бездействия лишь на несовершение нужных действий замыкается сугубо на юридической стороне явления (хотя это и характеризует правовую сущность бездействия). При этом упускается из вида фактическая сторона данной формы преступного поведения» /11/. Поэтому, при теоретическом определении сущности бездействия, мы не можем ограничиваться классической его дефиницией, согласно которой бездействие является пассивной формой поведения лица, что не совершает действие, которое оно обязано было, и могло совершить. А при определении сущности бездействия, на наш взгляд, следует сосредоточить свое внимание на исследовании именно волевого аспекта бездействия.

Так, мы можем согласиться с формулировкой О.Д. Прусакова относительно бездействия: «Изложенное позволяет рассматривать бездействие как единство внутреннего содержания и внешней формы, т.е. явление действительности. Бездействующий субъект не просто созерцательно наблюдает все происходящее вокруг, но и дает ему внутреннюю оценку, в соответствии с которой выстраивает собственную линию поведения» /12/.

Более того, О.Д. Прусаков указывает: «Как известно, воля, в качестве активного внутреннего регулятора поведения, способна не только побуждать, но и тормозить определенные стремления, побуждения, эмоции лица. Нередко воздержание от действий требует больше усилий воли, чем совершение активного поступка» /13/. На аналогичную точку зрения указывает С.А. Капитанская: «Действительно, воздержание от действий является, возможно, более сложным процессом, чем непосредственное действие, которое требует достаточно большого напряжения психических сил человека» /14/. На активность внутренних процессов виновного лица указывает И.А. Есипова: «Однозначно можно утверждать, что правовое бездействие представляет собой сложный волевой акт, когда психическая сторона его может приобретать весьма активный характер, особенно когда речь идет об отказе от преступного деяния, об умышленном невыполнении обязанностей, злостном уклонении. Специфика субъективной стороны правопассивного поведения заключается в том, что волевые усилия подавляют внешнюю активность и деяние выражается в сознательной задержке движения, торможении общественно значимого действия» /15/. С такими позициями ученых мы можем согласиться, ведь при совершении преступного бездействия личность проявляет достаточно высокую степень эмоционально-психологического

напряжения – не совершает действие, которое следует совершить

На волевой характер бездействия указывает также И.А. Есипова: «... бездействие – это не процесс, а состояние субъекта, обусловленное в первую очередь внешними факторами, сдерживающими активность лица. Пассивный акт поведения характеризуется, как правило, осознанной и волевой задержкой движения, что говорит о его психической активности. Но важным является то обстоятельство, что активность сознания и воли лица не приводит к действию, к внешней активности. Поэтому можно говорить об особенностях психического процесса, сопровождающего правопассивные деяния» /16/.

А.В. Наумов правильно, на наш взгляд, указывает: «Бездействие носит уголовно-правовой характер лишь тогда, когда оно является волевым. Бездействие, лишённое волевого характера, не влечет за собой уголовной ответственности» /17/. Таким образом, волевой характер бездействия, по мнению ученого, является необходимым и достаточным признаком для «персонализации» бездействия виновного лица.

На волевую характеристику бездействия обращает внимание Р.Д. Шарапов: «Волевой характер бездействия выражается в задержке движения, в торможении общественно необходимой деятельности. В то же время волевые усилия, направленные на удержание себя от совершения положительных действий, не ограничиваются интеллектуально-волевой сферой человека, а неизбежно проявляются вовне» /18/.

Н.В. Чернышева пишет: «Преступное бездействие – это ... акт сознательного и волевого поведения. Лицо сознательно воздерживается от выполнения тех или иных действий, которые оно при конкретных условиях должно и могло совершить для предотвращения причинения ущерба объектам уголовно-правовой охраны» /19/. Н.И. Хавронюк также указывает, что бездействие – это пассивное поведение, в котором выражена внешне воля лица и которое направлено на причинение определенных негативных последствий /20/.

Таким образом, мы можем заметить, что ученые констатируют наличие волевой характеристики бездействия, что, на наш взгляд, является стержневым ее признаком. Более того, исходя из таких подходов ученых, мы можем сделать вывод, что описывать бездействие как акт *пассивного* (курсив – наш) поведения виновного лица, как это делают многие ученые-криминалисты, не совсем точно. Ведь если с тем, что при совершении преступления путем бездействия, лицо физически бездействует, мы еще можем условно согласиться (не считая того, что обычно, при совершении бездействия, лицо активно проявляет себя вовне относительно другого объекта), то мы не можем признать того, что во время бездействия эмоциональная, сознательно-волевая характеристика лица находится в пассивном состоянии. Относительно такого признака бездействия, как его пассивность, Н.Н. Ямыш справедливо пишет, что указание в определении бездействия на пассивный характер данного поведения является излишним, и оно совершенно ничего не прибавляет к сущности уголовно-правового понятия бездействия, а лишь влечет за собой дополнительные разъяснения и уточнения /21/. В связи с этим Л.В. Янова также указывает: «Разумеется, абсолютного бездействия у живого человека нет и быть не может. Активность бездействующего человека может быть равна нулю в отношении исключительно запрещенных, требу-

мых и некоторых ожидаемых обществом (государством, макро- и микросоциальной группой, трудовым коллективом) действий» /22/. С другой стороны, тот факт, что лицо бездействует, еще не свидетельствует о том, что данное лицо не совершает каких-то других движений. Однако для уголовного права (а точнее – для квалификации преступлений) это не имеет значения. Напротив, фактом является то, что лицо, осознавая обстановку, не оказывает соответствующих юридически значимых действий для предотвращения ущерба. Конечно, при условии, что лицо имело возможность остановить развитие этой цепи событий, к которой оно могло и не иметь никакого отношения на этапе его зарождения. Поэтому, при характеристике бездействия нецелесообразным оказывается использование пассивности как признака поведения. Следовательно, такой признак мы не будем использовать при формулировке определения преступного бездействия.

Тот факт, что лицо не может ничего не делать, в т.ч. и при бездействии, можно подтвердить в мнении М.Д. Шарапова: «При бездействии нет поведенческого вакуума. Человек не может себя никак не вести. Отсутствие признаков определенного поведения неизбежно означает, что человек ведет себя по-иному. Субъект продолжает пребывать в окружающем его мире, определенным образом проявляет себя. Такое проявление может выражаться не только в бездействии в собственном смысле слова (состояние физического покоя человеческого тела, характеризующееся отсутствием активных мускульных телодвижений), но и в том, что лицо может совершать и действия, направленные на достижение какой-нибудь значимой для него цели, однако не соответствующей возложенной на него обязанности» /23/.

Вместе с тем следует отметить, что, как указывает в своих работах профессор А.Н. Костенко /24/, в действиях преступника вместо воли и сознания присутствуют своеволие и иллюзии. Таким образом, преступник, имея искаженное представление о реальной действительности и имея деформированную волевую характеристику, совершает преступление. Так, преступник пытается достичь, как он видит, полезного для него результата совершенно несоответственными естественным законам, то есть противоестественными действиями. «Сущность его (бездействия – Д. Д.), – пишет Л.В. Янова, – состоит в том, что в поведенческом акте субъект приходит к волевому решению не совершать определенных действий, в которых, как ему кажется, он не заинтересован» /25/. Фактически таким путем виновное лицо нарушает естественные законы, согласно которым достигать полезный результат следует правильными путями, которые и являются правовыми.

Л.В. Янова так характеризует человека, который совершает бездействие: «Бездействие рассматривается как особенность поведения человека: в стойких формах – черта характера, выражающаяся в отсутствии у нормального и здорового человека стремления, потребности и привычки проявлять физическую или умственную активность, настойчивость, инициативность» /26/.

Поэтому, на наш взгляд, основными при характеристике преступного бездействия должны стать такие признаки поведения, как искривленность сознания виновного лица, а также противоестественная характеристика воли такого лица. Таким образом, иллюзии и своеволие преступника. А не указание на нормативность бездействия. Конечно, мы не отрицаем нормативности при

определении бездействия. Но нормативность должна базироваться на учете при дефиниции бездействия комплекса «своеволия и иллюзий».

Л.В. Янова пишет: «Если человек пассивен и ленив, если его мозг и душа спят, а созидательное начало не пробудилось, никакой активной личности из него не вырастет. Так и останется он серой и скучной особью на двух ногах и с двумя руками, способной трудиться и потреблять, но не полноценно жить как подлинно разумное, чувственное и творческое существо» /27/. Конечно, мы не можем привлекать лицо к уголовной ответственности за опасное состояние, однако мы можем признать, что преступление не берется из ниоткуда в момент его совершения, ведь оно некоторое время «созревает» внутри человека. Такое «созревание» воли (своеволия) происходит и в отношении преступления, которое совершается в форме бездействия. Относительно специфики воли при совершении преступного бездействия, то Ю.И. Симонова указывает: «Волевое содержание бездействия обладает некоторыми особенностями, поскольку проявляется «в способности лица занять осознанное отношение к тем или иным окружающим его явлениям»» /28/. На наш взгляд, преступнику, даже учитывая момент «созревания» воли, все же достаточно тяжело принять решение о совершении преступного бездействия, ведь действия, которые бы предотвратили вредный результат, в первую очередь требуют не закон, а сложившаяся вокруг виновного лица ситуация.

Относительно условий совершения бездействия и их соотношения с комплексом своеволия и иллюзий, что проявляется при совершении преступного бездействия, следует указать на наши определенные замечания. На наш взгляд, данные характеристики преступного бездействия находятся на разных уровнях. Первичным признаком преступного бездействия в этом случае следует признать признак, согласно которому в преступном бездействии проявляется воля и сознание преступника, то есть его своеволие и иллюзии. Производным, но чрезвычайно важным комплексным признаком являются два условия, при которых происходит бездействие. Данный комплексный признак фактически является нормативным, в котором и проявляется противоправность бездействия – возможность действовать и обязанность действовать.

Оба признака, на наш взгляд, следует сформулировать в отдельной статье Общей части Уголовного кодекса. Ведь фактически бездействие как способ совершения преступления предусмотрено во многих статьях Особенной части как УК Украины 2001 года, так и других государств, но даже в общих очертаниях понятие преступного бездействия не сформулировано в Общей части как УК Украины 2001 года, так и в действующих уголовных кодексах других зарубежных стран.

Поэтому можно согласиться с мнением Л.В. Яновой о необходимости законодательной регламентации преступного бездействия: «Тенденция развития общественных отношений приводит к увеличению числа различных видов поведения человека, появляются новые формы, способы и средства воздействия на общество, что обуславливает и расширение сферы бездействия. Вследствие этого появляются нормы, регулирующие ответственность за новые формы правонарушающего бездействия. Важно отметить, что потребность в правовой регламентации бездействия вытекает из социально-экономических, политических и духовных тенденций развития общества» /29/.

Более того, на возможность законодательного определения понятия бездействия указывает и зарубежный опыт. Так, в уголовных кодексах Федеративной Республики Германии, Республики Польша, Испании, Австрийской Республики и Республики Узбекистан содержится определение преступного бездействия.

Таким образом, учитывая все предыдущие замечания, можно сформулировать определение преступного бездействия, которое, по нашему мнению, следует сформулировать в Общей части Уголовно-

го кодекса Украины (а возможно, и других зарубежных стран): «Преступное бездействие – это поведение виновного лица, предусмотренное Особенной частью Уголовного кодекса, в котором проявился комплекс своеволия и иллюзий, при условии, что виновное лицо могло предотвратить наступление преступного результата, а также должно было его предотвратить в соответствии с Законом». Такое определение, на наш взгляд, позволит снизить количество ошибок при применении Уголовного кодекса.

АННОТАЦИЯ

В данной статье на основе исследования сущности воли лица автором указывается на необходимость ее учета при определении понятия бездействия. Также указывается о возможности определения понятия бездействия и предлагается его формулировка.

Ключевые слова: бездействие, своеволие и иллюзии, воля, признаки бездействия.

ABSTRACT

In this paper, based on the study of the essence of liberty the author points to the necessity of taking into account the definition of inactivity. It also indicates the possibility of definition of inactivity and offered its formulation.

Keywords: inactivity, tyranny and illusion, will, signs of inactivity.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бездействие власти при раздаче хлеба голодающим: [Кассац. заключение А.Ф. Кони по делу бывшего пред. Самар. губ. зем. управы Алабина. Санкт-Петербург: Тип. А.С. Суворина: ценз. 1896. 6 с. С. 3.
2. Есипов В. В. Превышение и бездействие власти по русскому праву. Соч. Вл. Есипова. Санкт-Петербург: Тип. А.Ф. Маркса, 1892. 78 с. С. 17.
3. Есипова Ирина Анатольевна Правовое бездействие: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Есипова Ирина Анатольевна. Волгоград, 1998. 159 с. С. 3.
4. Янова Л. В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 81.
5. Капітанська С.А. Правомірна бездіяльність як форма правової поведінки: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Капітанська Сніжана Анатоліївна. Київ, 2005. 202 с. С. 71.
6. Прусаков А.Д. Действие и бездействие как формы юридически значимого причинения: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Прусаков Александр Дмитриевич. Саратов, 2008. 238 с. С. 158.
7. Ярмыш Н.Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ). Н.Н. Ярмыш. Х.: Право, 2003. 512 с. С. 294.
8. Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. Общая часть. Т. 1. М.: Юрид. лит., 2004. 496 с. С. 190.
9. Шарапов Н.Д. К вопросу о бездействии в уголовном праве. Н.Д. Шарапов. Правоведение. 1998. № 3(222). С. 98-102. С. 99.
10. Симонова Ю.И. Бездействие как форма совершения преступных посягательств: вопросы определения и ответственности: по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан: дисс. ... кандидата юридических наук: 12.00.08. Симонова Юлия Ивановна. Челябинск, 2011. 208 с. С. 9.
11. Шарапов Н. Д. К вопросу о бездействии в уголовном праве. Н. Д. Шарапов. Правоведение. 1998. № 3(222). с. 98-102. С. 99.
12. Прусаков А.Д. Действие и бездействие как формы юридически значимого причинения: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Прусаков Александр Дмитриевич. Саратов, 2008. 238 с. С. 145.
13. Прусаков А.Д. Действие и бездействие как формы юридически значимого причинения: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. Прусаков Александр Дмитриевич. Саратов, 2008. 238 с. С. 153.
14. Капітанська С.А. Правомірна бездіяльність як форма правової поведінки: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Капітанська Сніжана Анатоліївна. Київ, 2005. 202 с. С. 79.
15. Есипова Ирина Анатольевна. Правовое бездействие: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Есипова Ирина Анатольевна. Волгоград, 1998. 159 с. С. 40.
16. Есипова Ирина Анатольевна. Правовое бездействие: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Есипова Ирина Анатольевна. Волгоград, 1998. 159 с. С. 109.
17. Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. Общая часть. Т. 1. М.: Юрид. лит., 2004. 496 с. С. 191.
18. Шарапов Н.Д. К вопросу о бездействии в уголовном праве. Н. Д. Шарапов. Правоведение. 1998. № 3(222). с. 98-102. С. 102.
19. Чернишова Н.В. Кримінальне право України (Загальна частина). Навчальний посібник. К.: Атіка, 2003. 288 с. С. 71.
20. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник. (Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.). Вид. 3-тє, переробл. та допов. За ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. К.: Юридична думка, 2004. 352 с. С. 41.
21. Ярмыш Н.Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ). Н.Н. Ярмыш. Х.: Право, 2003. 512 с. С. 298.
22. Янова Л.В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 34.
23. Шарапов Н.Д. К вопросу о бездействии в уголовном праве. Н.Д. Шарапов. Правоведение. 1998. № 3(222). с. 98-102. С. 100.
24. Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. Монографія. К.: Атіка, 2008. 352 с.
25. Янова Л.В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 34.
26. Янова Л.В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 33.
27. Янова Л.В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 44.
28. Симонова Ю.И. Бездействие как форма совершения преступных посягательств: вопросы определения и ответственности: по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Симонова Юлия Ивановна. Челябинск, 2011. 208 с. С. 35.29. Янова Л.В. Социальное бездействие и преодоление его негативных последствий: дисс. ... канд. философ. наук: 09.00.11. Янова Людмила Валерьевна. Нижний Новгород, 2007. 148 с. С. 105.