

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный университет»

На правах рукописи

ГЮЛБАНКЯН Арам Артурович



**Экссесс исполнителя и других соучастников преступления:
проблемы уголовно-правовой теории и правоприменительной практики**

Специальность 5.1.4 – Уголовно-правовые науки

Диссертация на соискание ученой степени кандидата
юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист
Российской Федерации
Коняхин Владимир Павлович

Краснодар – 2024

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
Глава 1. Теоретико-правовые аспекты исследования эксцесса со- участника преступления	17
1.1. Теоретические и правовые основы законодательной регламентации и уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя и иных соучастни- ков преступления	17
1.2. Юридическая природа эксцесса соучастника преступления	34
1.3. Единый умысел соучастников преступления и выход за его преде- лы при эксцессе	49
Глава 2. Основные проявления эксцесса соучастника преступления и их уголовно-правовая оценка	76
2.1. Объективный и субъективный эксцесс соучастника преступления ...	76
2.2. Количественный (однородный) и качественный (неоднородный) эксцесс соучастника преступления	95
2.3. Эксцесс, допущенный исполнителем, и эксцесс иных соучастников преступления	117
Глава 3. Сложные вопросы уголовно-правовой оценки эксцесса со- участника преступления	137
3.1. Эксцесс в меньшую сторону: проблемы квалификации	137
3.2. Проблемы уголовно-правовой оценки эксцессного перерастания одного преступления в другое	150
Заключение	176
Список литературы	182
Приложение	197

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования определяется, во-первых, потребностью в систематизации, ревизии и развитии теоретических представлений об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления, а, во-вторых, необходимостью уточнения правил уголовно-правовой оценки эксцессного поведения соучастников с целью их последующей нормативной регламентации.

В силу своей инертности и консервативности уголовное законодательство неизбежно отстает от доктринальных разработок. Юридическая доктрина, в свою очередь, не всегда успевает оперативно удовлетворить потребности правоприменительной практики, которая перманентно выявляет новые квалификационные проблемы, требующие своего решения.

По всей видимости, отмеченное асинхронное развитие законодательства, правовой доктрины и юридической теории можно считать неизбежным и до определенной степени нормальным. Однако в некоторых случаях разрыв между этими элементами права (в широком его понимании) становится чрезмерно большим, что резко снижает эффективность правового регулирования.

Именно такая ситуация возникла применительно к эксцессу соучастников преступления. Законодательная регламентация правил уголовно-правовой оценки эксцессного поведения соучастников преступления отстает от теории уголовного права на непозволительно большую дистанцию, которая измеряется столетиями. Отечественная уголовно-правовая наука сформулировала эти правила и определение эксцесса еще в XIX веке, впоследствии соответствующие идеи получили развитие в советской доктрине, однако на законодательном уровне положения об эксцессе были регламентированы только в 1996 г. в ст. 36 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), причем в усеченном виде – в отношении эксцесса исполнителя. Об эксцессе иных соучастников ст. 36 УК РФ не упоминает, хотя возможность

эксцесса со стороны организатора, подстрекателя и пособника отмечается в научных трудах середины XX века.

К сожалению, нельзя признать достаточной и теоретическую разработку вопросов уголовно-правовой оценки эксцессного поведения соучастников. Многие из них (юридическая природа эксцесса, некоторые его признаки и проявления) до настоящего времени остаются вне поля зрения исследователей. Более того, доктрина пока не смогла предоставить практике четкие и непротиворечивые рекомендации по квалификации эксцессных деяний соучастников.

Не отличается единообразием и правоприменительная практика высших судов. Не имея прочной теоретической основы, она демонстрирует порой диаметрально противоположные подходы к квалификации «отклоняющегося» поведения соучастников, что дополнительно дезориентирует рядовых субъектов правоприменительной деятельности.

На этом фоне диссертационное исследование, нацеленное на разрешение теоретических и прикладных проблем, связанных с уголовно-правовой оценкой эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления, представляет повышенную актуальность.

Степень научной разработанности темы диссертационного исследования не в полной мере соответствует запросам правоприменительной практики, которая остро нуждается в непротиворечивых доктринальных рекомендациях по квалификации различных эксцессных деяний соучастников.

Проблематика эксцессного поведения затрагивается чуть ли не в каждой публикации, посвященной ответственности соучастников преступления. Однако при этом в большинстве работ с незначительными изменениями воспроизводятся идеи и рекомендации, разработанные в середине прошлого века в известных работах Ф.Г. Бурчака, П.И. Гришаева, Г.А. Кригера, М.И. Ковалева, П.Ф. Тельнова.

Поддерживая бережное отношение к творческому наследию представителей отечественной уголовно-правовой доктрины и признавая их несомненные заслуги в части разработки учения об эксцессе соучастника преступления, следует вместе с тем признать, что многие теоретические постулаты этого учения требуют ревизии, уточнения и дальнейшего развития с учетом современной трактовки соучастия в преступлении и актуальных правоприменительных проблем.

Определенные усилия в этом направлении предприняты в кандидатских диссертациях Н.В. Толстопятовой (Эксцесс соучастников в уголовном праве. – Ростов-на-Дону, 2004), А.Ю. Корчагиной (Эксцесс исполнителя преступления. – М., 2005); Л.В. Ивановой (Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления. – Тюмень, 2009), в научных публикациях Г.А. Есакова, О.С. Капинус, К.В. Ображиева, Ю.Е. Пудовочкина, А.В. Шеслера, П.С. Яни и др. исследователей. Однако эти относительно немногочисленные работы охватывают далеко не весь спектр теоретико-прикладных проблем, требующих научного решения, а рекомендации, содержащиеся в соответствующих трудах, по многим позициям демонстрируют существенное расхождение.

В этих условиях предпринятое нами уголовно-правовое исследование эксцессного поведения соучастников преступления представляется актуальным и востребованным.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является разрешение теоретических и прикладных проблем, связанных с уголовно-правовой оценкой эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления.

Обозначенная цель предопределила постановку следующих исследовательских задач:

– определить теоретико-правовые основы законодательной регламентации и уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления;

– установить юридическую природу эксцесса соучастника преступления;

– уточнить границы единого умысла соучастников преступления с тем, чтобы понять, какое поведение можно считать выходящими за его пределы при эксцессе;

– рассмотреть эксцесс соучастника преступления сквозь призму его объективных и субъективных проявлений;

– изучить отличительные особенности количественного (однородного) и качественного (неоднородного) эксцесса соучастника преступления;

– определить круг соучастников, способных к эксцессу, уделив особое внимание анализу эксцессного поведения организатора, подстрекателя и пособника преступления;

– разрешить квалификационные проблемы, связанные с оценкой так называемого «эксцесса в меньшую сторону»;

– уточнить правила квалификации эксцессного перерастания одного преступления в другое.

Объектом диссертационного исследования выступили правоотношения, возникающие в связи с уголовно-правовой оценкой эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления.

Предметом диссертационного исследования стали: эксцесс соучастника преступления, его уголовно-правовая природа и основные проявления; теоретико-правовые основы законодательной регламентации и уголовно-правовой оценки эксцесса; проблемы квалификации эксцессного поведения соучастников.

Нормативную базу диссертационного исследования составили Конституция Российской Федерации, решения Конституционного Суда Российской Федерации, действующее уголовное законодательство.

Применение историко-правовой методологии потребовало изучения отечественного уголовного законодательства дореволюционного и советского периодов.

Диссертационное исследование основано на обширной **эмпирической базе**, которую составили:

– данные, полученные на основании изучения практики Верховных Судов СССР, РСФСР, Российской Федерации, относящейся к теме исследования, за период с 1961 по 2023 гг.;

– результаты проведенного в 2021–2023 гг. обобщения судебной практики (свыше 400 судебных решений, в которых рассматривался вопрос о квалификации эксцессного поведения соучастника преступления);

– данные проведенного в 2023 г. опроса 247 экспертов (38 судей и их помощников, 80 прокурорских работников, 27 следователей Следственного комитета Российской Федерации, 69 следователей и 33 дознавателя органов внутренних дел Российской Федерации), осуществляющих правоприменительную деятельность в 77 субъектах Российской Федерации;

– выводы эмпирических исследований, проведенных другими авторами.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили основные положения и разработки отечественной уголовно-правовой доктрины, а также относящиеся к объекту исследования научные труды в области истории государства и права, теории, философии и методологии права, криминологии, конституционного, уголовно-процессуального права, социологии, психологии.

Методологическую основу диссертации образуют: универсальные принципы и требования диалектики, реализация которых обеспечила объек-

тивность и всесторонность рассмотрения объекта и предмета исследования, системность подхода к познанию эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления, их изучение в системе взаимосвязей с другими явлениями; общенаучные (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, классификация, описание, моделирование) и частнонаучные (историко-правовой, сравнительно-правовой, социологический) методы исследования.

Научная новизна диссертации заключается в уточнении и развитии уголовно-правового учения об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления.

В работе: определены теоретические и нормативные конструкты, выступающие в качестве основы для уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления; выявлена юридическая природа эксцесса соучастника преступления; разработаны критерии единства умысла соучастников преступления и эксцессного выхода за его пределы; систематизированы основные проявления эксцесса соучастника преступления, представлена их уточненная уголовно-правовая характеристика; введены в научный оборот понятия «объективный эксцесс» и «субъективный эксцесс» соучастника; сформулированы теоретические рекомендации по квалификации эксцессных деяний разных видов.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Обосновано, что зафиксированные в ст. 36 УК РФ предписания об эксцессе исполнителя имеют прочный теоретико-правовой фундамент:

– их *концептуальной основой* выступает теория самостоятельной ответственности соучастников, которая лимитирует акцессорную квалификационную зависимость иных соучастников от исполнителя преступления, в том числе посредством обоснования и установления самостоятельной ответственности за эксцессное деяние;

– на уровне *принципов уголовного права* отправной точкой для положений об эксцессе исполнителя выступает принцип вины, исключающий ответственность за деяние, которое не охватывается умыслом соучастников;

– в рамках *института соучастия* предписания об эксцессе исполнителя заданы признаком совместности и требованием о двусторонней субъективной связи между соучастниками.

Причем на этих доктринальных и нормативных построениях базируются не только предписания об эксцессе исполнителя преступления, но и правила уголовно-правовой оценки эксцесса иных соучастников. Сама постановка вопроса об эксцессе соучастников, не выполнявших объективную сторону преступления, возможна лишь в рамках концепции самостоятельной уголовной ответственности соучастников и при соблюдении стандартов субъективного вменения.

2. Установлена юридическая природа эксцесса соучастника преступления. Эксцесс соучастника – это уголовно-правовой феномен, который имеет сложную, двойственную природу, что особенно ярко проявляется в эксцессе исполнителя преступления. С одной стороны, деяние исполнителя, допустившего эксцесс, хотя бы частично остается в границах соучастия, ведь «автор» эксцесса и иные соучастники связаны объективными и субъективными «нитями» – единством умысла, общей целью, совместными усилиями для ее достижения. С другой стороны, эксцессное деяние исполнителя частично (в большей или меньшей мере) выходит за пределы соучастия, пересекает границы, лимитированные умыслом соучастников, что порождает различия в уголовно-правовой оценке сообщников.

Получается, что преступное поведение исполнителя преступления, допустившего эксцесс, включает в себя два структурных элемента: а) деяние, совершенное в соучастии, посредством которого исполнитель реализует (частично реализует) единый умысел соучастников; б) эксцессное деяние, выходящее за пределы единого умысла соучастников и, как следствие, за границы

соучастия в преступлении. Таким образом, диалектика эксцесса исполнителя состоит в том, что он берет свое начало в соучастии (генетическая связь), но выходит за его рамки.

Отмеченный дуализм позволяет четко отграничить эксцесс исполнителя от смежных уголовно-правовых феноменов: от замены планируемого совместно с иными лицами преступления другим разнородным преступным деянием; от посредственного исполнения преступления с использованием лица, введенного в заблуждение; от эксцесса «негодного» субъекта при опосредованном исполнении преступления; от инициативных действий участника группового приготовления к преступлению, которые не охватывались умыслом иных участников.

3. Предложено определять единство умысла соучастников преступления и выход за его рамки (эксцесс) с учетом содержания их сговора (соглашения). Единый умысел соучастников – это «зона пересечения» их личных умыслов, которая возникает на основании соглашения соучастников. Двусторонняя субъективная связь между соучастниками возникает только в этой «зоне» применительно к общему для всех преступлению, согласованному всеми лицами. Поэтому сам по себе тот факт, что соучастник (например, подстрекатель или пособник) допускал возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления – при том, что соглашения на это между соучастниками не было, – не позволяет считать, что дополнительное или более тяжкое преступление охватывалось единым умыслом соучастников.

Следовательно, деяние исполнителя можно расценивать как охватывающееся умыслом других соисполнителей или иных соучастников, если оно «укладывается» в рамки соглашения соучастников о совместном совершении преступления. Если же деяние исполнителя вышло за пределы состоявшегося сговора, то его следует рассматривать как эксцесс даже в тех случаях, если

соучастники сознательно допускали возможность отклоняющегося поведения исполнителя.

4. Разработана классификация эксцесса соучастника преступления с учетом формы его проявления, введены в научный оборот понятия «объективный эксцесс» и «субъективный эксцесс», уточнены правила квалификации субъективного эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления. В зависимости от формы проявления эксцесса соучастника преступления предложено выделять: а) эксцесс в части объективных признаков преступления (*объективный эксцесс*), который имеет внешние, видимые проявления; б) эксцесс соучастника в части мотива и (или) цели совершения преступления (*субъективный эксцесс*).

В правоприменительной практике прослеживается отказ от некоторых акцессорных правил квалификации соучастия с одновременным усилением личных (самостоятельных) начал ответственности соучастников преступления, что выражается, в частности, в пересмотре подхода к уголовно-правовой оценке субъективного эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником. Новые правила оценки субъективного эксцесса организатора, подстрекателя, пособника, основанные на концепции самостоятельной ответственности соучастников, позволяют вменять указанным соучастникам их личные мотивы и цели, которые не охватывались умыслом исполнителя. Такой подход заслуживает полной поддержки, поскольку он позволяет реализовать требования субъективного вменения при квалификации действий всех соучастников преступления, не ограничивая область его применения исключительно исполнением преступления.

5. Уточнены критерии разграничения и признаки количественного (однородного) и качественного (неоднородного) эксцесса соучастника преступления:

– предложено устанавливать вид эксцесса с учетом сопоставления объектов эксцессного деяния и деяния, совершенного в соучастии (причем не только основных, но и дополнительных), а также их сущности;

– доказано, что количественный (однородный) эксцесс соучастника нельзя ограничивать лишь теми «отклонениями» от единого умысла соучастников, которые изменяют квалификацию содеянного. Такой эксцесс может влиять не только на квалификацию действий соучастников, но и на объем обвинения (например, не влияющий на квалификацию эксцесс в части размера хищения), а также на индивидуализацию уголовной ответственности наказания (эксцесс в части обстоятельств, отягчающих наказание);

– обосновано, что качественный (неоднородный) эксцесс соучастника имеет только одно проявление – совершение дополнительного неоднородного преступления, выходящего за пределы единого умысла соучастников. Совершение другого разнородного преступления вместо преступного деяния, на которое был направлен умысел соучастников, нельзя считать эксцессом, ведь в этом случае соучастие в преступлении не возникает, что исключает эксцесс;

– установлено, что количественный и качественный эксцессы соучастника различаются по характеру и интенсивности связи между эксцессным деянием и деянием, совершенным в соучастии. Отмеченное отличие напрямую отражается на уголовно-правовой оценке эксцесса. При количественном эксцессе организаторские, подстрекательские, пособнические действия сохраняют «стадийную» акцессорную зависимость от действий исполнителя, тогда как при квалификации качественного эксцесса такая зависимость не прослеживается.

6. Систематизированы основные проявления эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником преступления, выявлены их особенности:

– эксцесс организатора, подстрекателя и пособника проявляется не только в субъективной плоскости (в мотиве и цели их действий, которые не охватываются умыслом иных соучастников), но и в сфере объективных признаков совместно совершаемого преступления;

– эксцесс организатора, подстрекателя, пособника может иметь как количественный (однородный), так и качественный (неоднородный) характер;

– количественный эксцесс иных соучастников преступления чаще всего проявляется в субъективной плоскости (в части мотива или цели, отягчающих ответственность, о которых не было известно исполнителю). Объективный количественный эксцесс встречается лишь в единичных случаях;

– качественный эксцесс иных соучастников преступления имеет только объективные проявления – он выражается в совершении организатором, подстрекателем, пособником дополнительного преступления, посягающего на иной объект уголовно-правовой охраны. При этом в отличие от количественного эксцесса, качественный эксцесс иного соучастника может иметь не только умышленный, но и неосторожный характер.

7. Сформулированы теоретические рекомендации по квалификации «эксцесса в меньшую сторону». В ситуации, когда исполнителем совершено менее тяжкое преступление, чем изначально планировалось соучастниками, эксцесс исполнителя отсутствует. Если исполнитель реализует общую цель соучастников менее опасным способом, чем заранее оговаривалось, то менее опасное деяние, фактически совершенное исполнителем, остается в границах единого умысла, не выходит за его рамки, что исключает эксцесс. Следовательно, в рассматриваемой ситуации действия иных соучастников нужно квалифицировать как соучастие в том менее тяжком преступлении, которое фактически совершено исполнителем.

«Эксцесс в меньшую сторону» возникает лишь в редких случаях вследствие несогласованности квалифицирующих признаков и санкций ст. 158 и

161 УК РФ. Если устранить эти законодательные просчеты, «эксцесс в меньшую сторону» станет невозможным.

8. Уточнены правила уголовно-правовой оценки эксцессного перерастания одного преступления в другое:

– эксцессные преступные деяния соисполнителя, не охватываемые умыслом других соучастников, следует квалифицировать как единолично совершенные, что исключает вменение «групповых» квалифицирующих признаков при одиночном эксцессном перерастании одного преступления в другое;

– если сговор на совершение более тяжкого однородного преступления достигнут в процессе совершения менее тяжкого преступного деяния, но до момента перерастания, соисполнителям, допустившим эксцесс, необходимо вменять квалифицирующий признак «группа лиц по предварительному сговору»;

– действия соисполнителя, оставшегося в рамках предварительной договоренности на совершение менее тяжкого преступления, следует квалифицировать как совершенные группой лиц по предварительному сговору;

– при перерастании кражи в грабеж или разбой в результате эксцесса одного из соисполнителей квалификация действий другого соисполнителя зависит от его последующего поведения. Если он не вышел за рамки предварительной договоренности на совершение кражи, прекратив посягательство после того, как хищение стало открытым, то его действия квалифицируются как покушение на групповую кражу (ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Если же он присоединился к эксцессу, то ст. 36 УК РФ не применяется, поскольку соучастие в краже, основанное на предварительном сговоре, перерастает в соучастие в грабеже или разбое в форме группы лиц без предварительного сговора;

– новое соучастие в более тяжком преступлении, ставшем результатом эксцессного перерастания, возникает лишь при условии, что присоединение к

эксцессу было осознанным. Если соисполнитель не осознавал факт перерастания одной формы хищения в другую, то вменять ему более опасную форму хищения нельзя, даже если он воспользовался результатами эксцесса;

– в сложном соучастии с распределением ролей присоединение иного соучастника к эксцессу исполнителя может сопровождаться изменением его изначальной функциональной роли (например, подстрекатель к менее тяжкому преступлению может стать пособником в более тяжком преступном деянии, пособник трансформироваться в соисполнителя). В этом случае квалификация действий соучастника осуществляется с учетом той криминальной функции, которая выполнялась им в более тяжком преступлении.

Теоретическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что его результаты существенно развивают и углубляют научные представления об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления, вносят вклад в развитие уголовно-правового учения о соучастии в преступлении, обогащают теорию квалификации преступлений. Диссертация содержит решение теоретических и прикладных проблем, связанных с уголовно-правовой оценкой эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления. Положения и выводы исследования могут выступать в качестве теоретической базы для совершенствования уголовного законодательства, постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации и правоприменительной практики.

Практическое значение диссертационного исследования выражается в том, что содержащиеся в нем рекомендации и выводы создают прочную основу для разрешения сложных правоприменительных проблем, возникающих при уголовно-правовой оценке эксцесса соучастников преступления. Результаты исследования могут быть использованы: для совершенствования уголовного законодательства Российской Федерации; в праворазъяснительной деятельности Верховного Суда Российской Федерации; для квалификации эксцессных деяний; в учебном процессе высших учебных заведений в

рамках изучения дисциплин «Уголовное право» и «Квалификация преступлений».

Практическая значимость диссертационного исследования подтверждается **апробацией его результатов** посредством:

– их публикации в 7 научных работах (из них 5 – в рецензируемых изданиях, рекомендованных ВАК при Минобрнауки России);

– обсуждения основных положений и выводов диссертации на 2 научно-практических форумах: Всероссийской научно-практической конференции «Цифровизация рыночных отношений: вопросы экономики и права» (г. Москва, 20 июня 2022 г.); Международной научно-практической конференции «Институциональные основы уголовного права РФ (к 70-летию профессора В.П. Коняхина)» (г. Краснодар, 1-2 февраля 2024 г.).

– их внедрения в практическую деятельность ..., в учебный процесс юридического факультета Кубанского государственного университета.

Достоверность результатов диссертационного исследования обеспечена: применением многократно апробированных методов научного познания, которые избраны с учетом предмета, целей и задач диссертации; соблюдением принципов всесторонности и объективности исследования, а также методологических требований теории уголовного права; репрезентативной эмпирической базой, на которой основывалось исследование; возможностью верификации положений и выводов диссертации, которые основаны на проверяемых данных и согласуются с иными опубликованными работами по теме диссертации.

Структура диссертации предопределена специфическими особенностями предмета исследования, его целью и задачами. Работа включает введение, три главы, которые состоят из восьми параграфов, заключение, библиографический список и приложение.

Глава 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ ЭКСЦЕССА СОУЧАСТНИКА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

1.1. Теоретические и правовые основы законодательной регламентации и уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления

По свидетельству великого русского правоведа Н.С. Таганцева, термин «эксцесс исполнителя» разработан в германской уголовно-правовой доктрине для обозначения несоответствия между тем, что предполагалось соучастниками, и тем, что выполнено физическими виновниками¹. В основу этого термина положено латинское слово «*excessus*», которое в переводе означает «выход, отступление, уклонение». Проецируя общеупотребительное значение этого слова в область соучастия, можно в качестве отправной точки отметить, что эксцесс исполнителя предполагает выход исполнителя преступления за рамки соглашения с иными соучастниками, отступление от него, что выражается в совершении деликта, которое не охватывается умыслом других соучастников.

Именно в этом смысле исследуемый термин употребляется в современном уголовном законодательстве. Согласно ст. 36 УК РФ эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат.

Предваряя анализ признаков эксцесса исполнителя, отметим, что объем этого понятия и правила уголовно-правовой оценки эксцессного деяния напрямую зависят от того, каким образом понимается феномен соучастия в преступлении. Отмечая это обстоятельство, Ф.Г. Бурчак пишет: «Естественно, что ответственность соучастников при эксцессе исполнителя во многом

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Общая часть. Т. I. – СПб., 1902. – С. 817.

зависит от позиции, которую те или иные авторы занимают по проблеме соучастия в целом. Сторонники возможности неосторожного соучастия суживают понятие эксцесса исполнителя, поскольку они отстаивают ответственность соучастников за такие последствия действий исполнителей, которые не предвиделись не только ими, но и самим исполнителем. Наоборот, сторонники соглашения как необходимого признака соучастия, по существу, расширяют сферу эксцесса исполнителя, поскольку каждое отступление исполнителя от соглашения надлежит, по их мнению, рассматривать как эксцесс»².

Как известно, в уголовно-правовой доктрине представлены две основные теории, по-разному объясняющие правовую природу соучастия в преступлении и предлагающие различные подходы к основанию и пределам уголовной ответственности соучастников: теория акцессорности и теория самостоятельной ответственности³.

Акцессорная⁴ (от лат. *accessorium* – дополнительный, несамостоятельный) доктрина соучастия базируется на следующих постулатах: 1) соучастие как таковое возможно лишь при условии совершения преступления (оконченного или неоконченного) исполнителем; 2) центральной фигурой среди соучастников признается исполнитель, а организатор, подстрекатель и пособник рассматриваются в качестве второстепенных соучастников; 3) основанием уголовной ответственности соучастников, которые не выполняют

² Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 203.

³ Подробнее об этом см.: Пушкин А.В. Принципы акцессорной и самостоятельной ответственности соучастников преступления // Законность. – 2001. – № 3. – С. 27-30; Качалов В.В. Соотношение принципов акцессорности и самостоятельности ответственности соучастников преступления по российскому уголовному праву // Уголовное право. – 2005. – № 5. – С. 28-30; Ображиев К.В. Влияние результатов уголовно-правовой оценки действий (бездействия) исполнителя на квалификацию деяний иных соучастников преступлений // Законность. – 2016. – № 8(982). – С. 29-34; Пудовочкин Ю.Е. Концепция соучастия: опыт теоретической разработки и нормативного закрепления // Журнал российского права. – 2018. – № 8(260). – С. 102-112; Аветисян С.С. Уголовно-правовые основы ответственности соучастников преступления // Союз криминалистов и криминологов. – 2020. – № 1. – С. 7-14.

⁴ В самом общем смысле акцессорность означает «принадлежность одного явления другому, что характеризует их зависимость» (см.: Народная энциклопедия уголовного права / под ред. А.И. Чучаева. – Москва : Проспект, 2023. – С. 9).

объективную сторону преступления, является преступление, совершенное исполнителем; 4) ответственность соучастников зависит от ответственности исполнителя⁵. Таким образом, эта теория основана на правиле «*accessorium sequitur principale*» (второстепенное следует за главным).

Понятно, что при строгой акцессорности сама постановка вопроса об эксцессе исполнителя полностью утрачивает свой смысл, ведь акцессорность в ее радикальном варианте предполагает, что все соучастники должны нести ответственность наравне с исполнителем, вне зависимости от содержания соглашения соучастников и их субъективного отношения к содеянному исполнителем. Так, например, в УК Ирака, основанном на принципах строгой акцессорности, установлено, что соучастники наказываются так же, как и исполнитель преступления, если иное не предусмотрено законом (ст. 50 УК). При этом обстоятельства, отягчающие наказание, вменяются всем соучастникам независимо от того, известны они им или нет, за исключением обстоятельств, носящих личный характер (ст. 51 УК)⁶.

Отечественные уголовно-правовая доктрина, законодательная и правоприменительная практика категорически отрицают подобную «механическую» зависимость ответственности иных соучастников от ответственности исполнителя преступления. Тем не менее, в современном уголовном праве России реализованы многие элементы акцессорной теории соучастия: постулат о невозможности соучастия без преступного деяния исполнителя; квалификационная «привязка» соучастников, не выполнявших объективную сторону преступления, к ответственности исполнителя (ч. 3 ст. 34 УК РФ); зафиксированное в ч. 5 ст. 34 УК РФ правило об акцессорности по степени завершенности деяния.

⁵ См.: Украинчик А.В. Основания акцессорности в российской конструкции соучастия // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – № 4 (88). – С. 120-126; Теория соучастия: акцессорная // Народная энциклопедия уголовного права / под ред. А.И. Чучаева. – Москва : Проспект, 2023. – С. 401.

⁶ Хасан Х.А.Х. Уголовный кодекс Республики Ирак: характеристика общей части // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 6. – С. 1187.

При этом положения акцессорной концепции соучастия дополняются элементами, свойственными теории самостоятельной ответственности соучастников. В основу этой теории положено принципиальное положение о самостоятельности оснований уголовной ответственности каждого из соучастников: каждый соучастник отвечает только за свои действия (акт бездействия) в пределах своей личной вины, что исключает привязку их ответственности к ответственности исполнителя⁷. Эта идея отражена в ч. 1 ст. 34 УК РФ, согласно которой «ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления».

В уголовно-правовой литературе справедливо отмечается, что УК РФ отражает некоторую компромиссную концепцию соучастия, включающую одновременно и элементы акцессорности, и правила самостоятельной ответственности соучастников⁸. Причем отмеченную эклектичность нельзя считать недостатком существующих нормативных построений: она вполне закономерна, ведь «ни акцессорная теория соучастия, ни теория самостоятельной ответственности соучастников не могут (каждая в отдельности) разрешить проблемы соучастия и в результате законодатель вынужден идти по пути их смешения»⁹.

Акцессорные элементы реализованной в действующем УК РФ концепции соучастия выражаются, прежде всего, в признании единого основания уголовной ответственности всех соучастников. В качестве такового выступает совершение общего, единого для всех соучастников преступления. Поскольку объективная сторона этого совместно совершаемого преступления

⁷ Теория самостоятельной ответственности соучастников // Народная энциклопедия уголовного права / под ред. А. И. Чучаева. – Москва : Проспект, 2023. – С. 400-401.

⁸ Некоз А.С. Институт соучастия как основа для анализа подстрекательства к преступлению // Современный юрист. – 2018. – № 3. – С. 147-156; Соучастие в преступлении: проблемы квалификации и назначения наказания / Под ред. Ю.Е. Пудовочкина: Монография. – М.: РГУП, 2019. – С. 24.

⁹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Российской Федерации: автореф. ... дис. д-ра юрид. наук. – М., 2006. – С. 19.

выполнена исполнителем (соисполнителями), ответственность иных соучастников закономерно увязывается с ответственностью исполнителя (разумеется, лишь в части квалификации, но не в части назначения наказания). Однако выход исполнителя за рамки соглашения с иными соучастниками посредством совершения деяния, которое не охватывается их умыслом, разрушает единство основания уголовной ответственности соучастников. Эксцессное деяние нельзя считать общим, «своим» для всех соучастников, оно утрачивает свойство совместности, приобретая ярко выраженный личный, индивидуальный характер. Эксцесс, допущенный исполнителем, становится для иных соучастников «чужим» преступлением, что разрывает акцессорную квалификационную связь. Здесь вступают в действие правила самостоятельной ответственности соучастников, которые исключают вменение эксцессного деяния иным соучастникам преступления. Поэтому предписания ст. 36 УК РФ обоснованно рассматриваются в качестве важнейшего элемента теории самостоятельной ответственности соучастников (что не исключает отдельных проявлений акцессорности при квалификации соответствующих деяний, о чем пойдет речь в следующей главе диссертации). Как справедливо отмечает Ф.Г. Бурчак, «признание самостоятельной ответственности соучастников преступления позволяет не только остаться в лоне общих принципов ... уголовного права, но последовательно и логично решить множество вопросов, для которых акцессорная теория соучастия конструирует ряд исключений. Так, например, при наличии расхождений между содержанием умысла соучастников, с одной стороны, и содержанием умысла исполнителя – с другой, возможна их ответственность за разные составы одного и того же преступления»¹⁰.

¹⁰ Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 70.

Нормативные правила об эксцессе исполнителя неразрывно связаны с принципом вины, зафиксированным в ст. 5 УК РФ¹¹. Основу этого принципа составляют два взаимосвязанных положения: лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина (ч. 1 ст. 5 УК РФ); объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается (ч. 2 ст. 5 УК РФ).

Статья 5 УК РФ допускает возложение уголовной ответственности лишь при соблюдении требований субъективного вменения. Это означает, что юридическая оценка деяния и применение к лицу мер уголовно-правового воздействия возможны лишь в том случае, когда содеянное явилось результатом его воли и сознания¹². Проецируя это принципиальное положение в область соучастия в преступлении, следует заключить, что уголовная ответственность соучастников лимитирована содержанием их умысла. Деяние исполнителя может быть вменено иным соучастникам лишь при условии, что они согласились на совершение этого деяния и проявили к нему умышленное виновное отношение. В противном случае, когда деяние исполнителя в какой-то его части (дополнительное преступление, иной способ посягательства, количество потерпевших и т.п.) умыслом иных соучастников не

¹¹ См.: Ситникова А.И. Проблемы квалификации действий соучастников при эксцессе исполнителя и других лиц // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. – 2020. – Т. 10, № 4. – С. 87.

¹² Разумеется, предписания ч. 2 ст. 5 УК РФ о недопустимости объективного вменения во все не означают, что правоприменительные органы должны основывать уголовно-правовую оценку деяния исключительно на субъективном отношении лица и полностью игнорировать объективные признаки содеянного. Исключительно субъективное вменение, например, привлечение к уголовной ответственности за умысел на совершение преступления, который не воплотился в каких-либо преступных деяниях, столь же недопустимо, как и объективное вменение (см.: Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. – М., 1974. – С. 61; Ображиев К.В. Значение общеправовых и отраслевых уголовно-правовых принципов для квалификации преступлений // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2016. – № 4. – С. 4-12).

охватывалось, вменять им соучастие в этой части нельзя. В противном случае будет нарушен запрет на объективное вменение.

Следовательно, «в основании уголовной ответственности требуется корреляция объективных и субъективных признаков состава преступления: ответственность, с одной стороны, жестко подчинена принципу субъективного вменения (ст. 5 УК РФ), а с другой стороны, наступает исключительно за реально совершенное деяние (ст. 8 УК РФ). В этой связи «совпадение» субъективного содержания сговора и его внешней реализации выступает необходимой предпосылкой ответственности соучастников, в соответствии с которой проводится его оценка. Обнаружившееся в процессе рассмотрения уголовного дела несоответствие задуманного и совершенного требует привлечения для оценки ситуации положений закона об эксцессе (ст. 36 УК РФ)»¹³.

Долгое время именно принцип субъективного вменения выступал основанием для квалификации эксцессного поведения соучастников преступления. Напомним, что в УК РСФСР 1960 г. и предыдущих кодифицированных законах советского государства отсутствовала норма об эксцессе, подобная той, что содержится в ст. 36 УК РФ. Тем не менее, в доктрине и практике существовал устойчивый консенсус по поводу того, что эксцессное деяние исполнителя не может вменяться иным соучастникам, поскольку это противоречит принципу виновной ответственности: «В советском уголовном законодательстве нет прямых указаний в отношении порядка и объема ответственности соучастников при эксцессе исполнителя. Вопрос об ответственности соучастников в указанных случаях должен рассматриваться в соответствии с общими принципами ответственности по советскому уголовному праву»¹⁴.

¹³ Рассказова М.В. Уголовно-правовое значение сговора для квалификации соучастия // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права: Научные труды кафедры уголовного права. Выпуск 6. – М.: РГУП, 2017. – С. 177-178.

¹⁴ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. – М., 1959. – С. 195.

Генетическая связь предписаний об эксцессе исполнителя с принципом вины подчеркивается в решениях Конституционного Суда Российской Федерации: «Имея в виду принцип вины, законодатель дополнительно конкретизировал в статье 36 УК Российской Федерации правовые последствия эксцесса исполнителя, которым считается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников: за эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат. Такое регулирование предусматривает квалификацию действий соучастника (в частности пособника) ... с учетом его роли и степени фактического участия в совершении такого преступления, не предполагает возложения на него уголовной ответственности за деяния иных лиц и наступившие общественно опасные последствия, если они не охватывались его умыслом»¹⁵. Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации считает, что предписания ст. 36 УК РФ развивают, конкретизируют принцип вины применительно к институту соучастия в преступлении.

Неразрывная связь ст. 36 УК РФ с принципом вины отмечается и высшей судебной инстанцией. Так, например, в решении по делу Фисенко Верховный Суд Российской Федерации исключил квалифицирующий признак, обосновав свою позицию следующим образом. Суд первой инстанции, признав доказанным в действиях Фисенко наличие признака «с применением предметов, используемых в качестве оружия», не учел, что наличие умысла на применение таких предметов в отношении всех соучастников должно быть установлено в судебном заседании, подтверждено доказательствами и

¹⁵ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.12.2021 № 2714-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Черепанова Павла Валерьевича на нарушение его конституционных прав частями первой и второй статьи 17, частью пятой статьи 33, пунктом "з" части второй статьи 105 и пунктом "в" части четвертой статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.04.2019 № 862-О «По запросу Тракторозаводского районного суда города Челябинска о проверке конституционности части второй статьи 35 и части второй статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

отражено в приговоре. В противном случае, исходя из недопустимости объективного вменения, действия соучастников, непосредственно не применявших оружие или предметы в качестве оружия, подлежат уголовно-правовой оценке по правилам ст. 36 УК РФ об эксцессе исполнителя¹⁶.

Для отечественной уголовно-правовой системы, базирующейся на принципе вины (субъективного вменения), такой подход к обоснованию ответственности соучастников преступления представляется очевидным. Совершенно иначе решается этот вопрос в уголовном праве государств, относящихся к семье общего права. Как известно, в них допускается так называемая «строгая» и «конструктивная» ответственность, что позволяет вменять лицу преступное деяние без доказанности вины (*mens rea*). Как отмечают компаративисты, «в институте строгой ответственности для осуждения за преступление не требуется обязательного доказывания *mens rea*», а «конструктивная ответственность (действенная лишь в приложении к убийству) в аспекте *mens rea* предполагает неопровержимую презумпцию *mens rea* более тяжкого преступления (т.е. тяжкого или простого убийства), возникающую из доказанности совершения обвиняемым менее тяжкого»¹⁷.

Нетрудно заметить, что в основе этих теоретических и правоприменительных концепций находится объективное вменение, допускающее ответственность за невиновное причинение вреда. Столь широкое понимание оснований уголовной ответственности закономерно проявляется и в институте соучастия в преступлении. В частности, доктрина «конструктивной» ответственности за преступления, сопряженные с причинением смерти, позволяет обосновать ответственность за убийство, сопряженное с хищением, всех лиц, составивших преступный сговор на хищение, вне зависимости от того, принимали ли они непосредственное участие в лишении жизни, имелся ли у них

¹⁶ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 31.01.2023 №18-УД22-71-К4 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Есаков Г.А. Учение о преступлении в странах семьи общего права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – С. 9, 29.

общий предварительный умысел на убийство и вне зависимости от того, были ли они вообще осведомлены о совершенном в процессе хищения убийстве¹⁸. Эксцесс исполнителя при таком подходе, основанном на объективном вменении, становится невозможным.

Правила уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя предопределены нормативной конструкцией соучастия в преступлении. Законодательное определение соучастия в преступлении, зафиксированное в ст. 32 УК РФ, ограничивает объем этого понятия за счет ряда обязательных признаков, к которым относятся: 1) множественность субъектов (причем, как минимум один из субъектов, совместно участвующих в совершении преступления, должен выполнять функции исполнителя, что отражает акцессорную природу соучастия¹⁹); 2) совместность деяний соучастников; 3) наличие общего (единого) умысла соучастников; 4) умышленный характер преступления, совершенного соучастниками.

Перечисленные признаки задают рамки для соучастия в преступлении и, одновременно, определяют границы эксцесса исполнителя: расширение объема соучастия закономерно сужает содержание эксцесса, и, наоборот, чем более «строго» трактуется соучастие, тем шире сфера применения ст. 36 УК РФ. Поэтому понимание эксцесса и его уголовно-правовая оценка напрямую зависят от законодательной регламентации соучастия в преступлении и правоприменительной интерпретации его признаков, о чем более подробно пойдет речь в следующих разделах диссертационного исследования.

Здесь же «контурно» отметим, что в качестве границ между соучастием и эксцессным деянием выступают объективные и субъективные признаки, отражающие характер взаимодействия нескольких лиц при причинении уголовно-значимого вреда.

¹⁸ Флетчер Дж., Наумов А. Основные концепции современного уголовного права. – М., 1998. – С. 457.

¹⁹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 173.

Если отвлечься от деталей, то соучастие в преступлении рассматривается доктриной, законодателем и практикой как особая разновидность целенаправленного социального взаимодействия, выражающаяся в совместном совершении преступления. В результате такой криминальной «кооперации» несколько лиц умышленными совместными усилиями совершают единое, общее для всех преступление. При этом действия каждого соучастника объективно (за счет вклада каждого в совершение совместного преступления) и субъективно (посредством единого умысла) связаны друг с другом и с наступившим преступным результатом, что служит показателем совместности – ключевого признака соучастия в преступлении.

В теории уголовного права давно подмечено, что «совместность – это момент не только или, вернее, не столько объективный, сколько субъективный. Совместная преступная деятельность предполагает наличие некоторой психической общности, психической связи между совместно действующими лицами. Установление минимального предела этой психической общности позволяет отграничить действия нескольких лиц при совершении одного преступления, составляющие соучастие, от иных случаев стечения преступников при совершении одного преступления»²⁰. Развивая эту мысль, Г.Ф. Бурчак пишет, что критерием для выявления той минимальной связи, которая позволяет говорить о совместности действий соучастников, «является наличие в поведении лица двух моментов: во-первых, стремления достигнуть определенного результата, общего для всех действующих лиц, вопрос о совместных действиях которых подлежит обсуждению, и, во-вторых, знания и учета деятельности других лиц, стремящихся к этому общему для них результату. Следовательно, совместность действий нескольких лиц в совершении одного преступления предполагает помимо чисто объективного момента – причинения результата их совокупными усилиями – также и субъективный

²⁰ Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 38.

момент – знание о присоединившейся деятельности других лиц и стремление достигнуть определенного результата путем объединения усилий»²¹.

Эксцесс исполнителя разрушает совместность деяний соучастников. Как отмечает П.Ф. Тельнов, «совершение преступления, выходящего за рамки общего замысла, либо самовольное исполнение деяния более опасными орудиями, средствами не может вменяться другим соучастникам, поскольку на время выхода лица за пределы соглашения утрачивается совместность деяний виновных и их субъективная связь. Остальные соучастники в таком случае не сознают фактических обстоятельств нового либо того же преступления, но в более опасном исполнении, не оказывают содействия несогласованным деяниям соучастника. Их поведение утрачивает причинную и виновную связь с преступлением, совершаемым в условиях эксцесса, что и исключает ответственность за него остальных соучастников»²². Об этом же пишет А.И. Рарог: «Остальные соучастники не оказывают содействия несогласованным действиям, составляющим эксцесс, их действия перестают быть совместными»²³.

Соглашаясь в целом с процитированными исследователями, отметим, что совместность как признак соучастия утрачивается при эксцессе не полностью. Она сохраняется в пределах того преступления, которое охватывается единым умыслом соучастников, но эксцессное деяние уже нельзя считать совершенным совместно. Это обстоятельно верно подметила А.Ю. Корчагина: «Несмотря на то что преступление-эксцесс характеризуется отсутствием такого объективного признака соучастия, как совместность совершаемого преступления, при эксцессе признак совместности обязательно должен присутствовать на стадии приготовления или покушения на совершение преступления или присутствует при совершении «базового» преступления, выполняе-

²¹ Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 43.

²² Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 153.

²³ Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 229.

мого всеми соучастниками. Наличие признака совместности на первоначальной стадии совершения преступления позволяет говорить о том, что изначально преступление начиналось как совершаемое в соучастии, в обратном случае не может быть речи и об эксцессе соучастника или исполнителя»²⁴.

Допустив эксцесс, исполнитель «разрывает» субъективную связь с иными соучастниками (опять же лишь в части эксцессного деяния, при сохранении этой связи в отношении первоначально задуманного преступления). Исполнитель, выходя за пределы заранее оговоренного, «тем самым изменяет содержание умысла, и, следовательно, теряется субъективная связь между соучастниками»²⁵.

В частности, в тех случаях, когда исполнитель сознательно пользуется помощью пособника для совершения дополнительного или более тяжкого преступления, не посвящая пособника в свои планы, соучастие в этом преступном деянии отсутствует, ведь таковое невозможно при односторонней субъективной связи (по крайней мере, в рамках воплощенной в действующем УК РФ концепции соучастия). Господствующая доктрина исходит из того, что «при соучастии в преступлении необходимо устанавливать наличие хотя бы двухсторонней субъективной связи соучастников (осознание совместности деятельности как исполнителем, так и иным соучастником, отличным от исполнителя), так как никакая деятельность не может считаться совместной, если в ней участвуют лица, не достигшие друг с другом взаимопонимания с помощью общения»²⁶.

Что же касается объективной связи, то при эксцессе (по крайней мере, при количественном) она может сохраняться. Например, при сговоре на убийство одного человека исполнитель убивает двух потерпевших, исполь-

²⁴ Корчагина А.Ю. Эксцесс исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 16.

²⁵ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: "Статут", 2012.

²⁶ См.: Дядькин Д.С. Совершенствование уголовно-правового института соучастия в преступлении: автореф. дис.... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С. 15.

зую огнестрельное оружие, предоставленное пособником. Объективно действия пособника, выразившиеся в предоставлении оружия, способствовали совершению убийства обоим потерпевших, что позволяет говорить об объективной совместности действий соучастников. Что же касается качественного эксцесса, то он, как правило, обрывает не только субъективную, но и объективную связь (подробнее об этом пойдет речь во второй главе диссертации).

Таким образом, зафиксированные в ст. 36 УК РФ предписания об эксцессе исполнителя имеют прочный теоретико-правовой фундамент:

– их *концептуальной основой* выступает теория самостоятельной ответственности соучастников, которая лимитирует акцессорную квалификационную зависимость иных соучастников от исполнителя преступления, в том числе посредством обоснования и установления самостоятельной ответственности за эксцессное деяние;

– на уровне *принципов уголовного права* отправной точкой для положений об эксцессе исполнителя выступает принцип вины, исключающий ответственность за деяние, которое не охватывается умыслом соучастников;

– в рамках *института соучастия* предписания об эксцессе исполнителя заданы признаком совместности и требованием о двусторонней субъективной связи между соучастниками.

Причем на этих доктринальных и нормативных построениях базируются не только предписания об эксцессе исполнителя преступления, но и правила уголовно-правовой оценки эксцесса иных соучастников. Забегая вперед, отметим, что сама постановка вопроса об эксцессе соучастников, не выполнявших объективную сторону преступления, возможна лишь в рамках концепции самостоятельной уголовной ответственности соучастников. Акцессорная доктрина по определению не придает значения отклонениям в действиях со стороны организатора, подстрекателя, пособника, полагая, что ответственность указанных соучастников в квалификационном плане зависит исключительно от уголовно-правовой оценки деяния исполнителя.

Эксцесс иных соучастников приобретает уголовно-правовое значение только в том случае, если в институте соучастия в преступлении отражены элементы теории индивидуальной ответственности, а вменение ответственности подчиняется принципу вины. Поэтому высшая судебная инстанция, обосновывая правила квалификации эксцесса организатора преступления в прецедентном решении по делу Гамзатова²⁷, положила в их основу предписания ст. 5 и ч. 1 ст. 34 УК РФ (подробнее об этом пойдет речь в последующих разделах диссертации).

Итак, проведенное исследование позволяет заключить следующее.

1. Объем понятия «эксцесс исполнителя» и правила уголовно-правовой оценки эксцессного деяния напрямую зависят от того, каким образом понимается феномен соучастия в преступлении и на какой концептуальной платформе базируются законодательные и правоприменительные подходы к основаниям и пределам ответственности соучастников.

2. Акцессорные элементы реализованной в действующем УК РФ концепции соучастия выражаются, прежде всего, в признании единого основания уголовной ответственности всех соучастников. В качестве такового выступает совершение общего, единого для всех соучастников преступления. Поскольку объективная сторона этого совместно совершаемого преступления выполнена исполнителем (соисполнителями), ответственность иных соучастников закономерно увязывается с ответственностью исполнителя (разумеется, лишь в части квалификации, но не в части назначения наказания). Однако выход исполнителя за рамки соглашения с иными соучастниками посредством совершения деяния, которое не охватывается их умыслом, разрушает единство основания уголовной ответственности соучастников. Эксцессное деяние нельзя считать общим, «своим» для всех соучастников, оно утрачивает свойство совместности, приобретая ярко выраженный личный,

²⁷ Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации № 27-П17 от 29.03.2017 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2017. – № 8.

индивидуальный характер. Эксцесс, допущенный исполнителем, становится для иных соучастников «чужим» преступлением, что разрывает акцессорную квалификационную связь. Здесь вступают в действие правила самостоятельной ответственности соучастников, которые исключают вменение эксцессного деяния иным соучастникам преступления. Поэтому предписания ст. 36 УК РФ обоснованно рассматриваются в качестве важнейшего элемента теории самостоятельной ответственности соучастников (что не исключает отдельных проявлений акцессорности при квалификации соответствующих деяний).

3. Нормативные правила об эксцессе исполнителя неразрывно связаны с принципом вины, зафиксированным в ст. 5 УК РФ. В приложении к соучастию в преступлении этот принцип обязывает лимитировать уголовную ответственность соучастников содержанием их умысла: если деяние исполнителя в какой-то его части (дополнительное преступление, иной способ посягательства, количество потерпевших и т.п.) умыслом иных соучастников не охватывалось, вменять им соучастие в этой части нельзя. Долгое время именно принцип субъективного вменения выступал основанием для квалификации эксцессного поведения соучастников преступления. В УК РСФСР 1960 г. и предыдущих кодифицированных законах советского государства отсутствовала норма об эксцессе, подобная той, что содержится в ст. 36 УК РФ. Тем не менее, в доктрине и практике существовал устойчивый консенсус по поводу того, что эксцессное деяние исполнителя не может вменяться иным соучастникам, поскольку это противоречит принципу виновной ответственности.

4. Правила уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя predeterminedены нормативной конструкцией соучастия в преступлении. Законодательное определение соучастия в преступлении, зафиксированное в ст. 32 УК РФ, ограничивает объем этого понятия за счет ряда обязательных признаков. Они задают рамки для соучастия в преступлении и, одновременно, определяют

границы эксцесса исполнителя: расширение объема соучастия закономерно сужает содержание эксцесса, и, наоборот, чем более «строго» трактуется соучастие, тем шире сфера применения ст. 36 УК РФ. Поэтому понимание эксцесса и его уголовно-правовая оценка напрямую зависят от законодательной регламентации соучастия в преступлении и правоприменительной интерпретации его признаков.

5. Соучастие в преступлении рассматривается доктриной, законодателем и практикой как особая разновидность целенаправленного социального взаимодействия, выражающаяся в совместном совершении преступления. В результате такой криминальной «кооперации» несколько лиц умышленными совместными усилиями совершают единое, общее для всех преступление. При этом действия каждого соучастника объективно (за счет вклада каждого в совершение совместного преступления) и субъективно (посредством единого умысла) связаны друг с другом и с наступившим преступным результатом, что служит показателем совместности – ключевого признака соучастия в преступлении.

6. Эксцесс исполнителя разрушает совместность деяний соучастников. Однако надо учитывать, что совместность как признак соучастия утрачивается при эксцессе не полностью. Она сохраняется в пределах того преступления, которое охватывается единым умыслом соучастников, но эксцессное деяние уже нельзя считать совершенным совместно.

7. Допустив эксцесс, исполнитель «разрывает» субъективную связь с иными соучастниками (опять же лишь в части эксцессного деяния, при сохранении этой связи в отношении первоначально задуманного преступления). Что же касается объективной связи, то при эксцессе (по крайней мере, количественном) она может сохраняться. Например, при сговоре на убийство одного человека исполнитель убивает двух потерпевших, используя огнестрельное оружие, предоставленное пособником. Объективно действия пособника, выразившиеся в предоставлении оружия, способствовали соверше-

нию убийства обоих потерпевших, что позволяет говорить об объективной совместности действий соучастников. Что же касается качественного эксцесса, то он, как правило, обрывает не только субъективную, но и объективную связь.

8. Таким образом, зафиксированные в ст. 36 УК РФ предписания об эксцессе исполнителя имеют прочный теоретико-правовой фундамент: их *концептуальной основой* выступает теория самостоятельной ответственности соучастников, которая лимитирует акцессорную квалификационную зависимость иных соучастников от исполнителя преступления, в том числе посредством обоснования и установления самостоятельной ответственности за эксцессное деяние; на уровне *принципов уголовного права* отправной точкой для положений об эксцессе исполнителя выступает принцип вины, исключаящий ответственность за деяние, которое не охватывается умыслом соучастников; в рамках *института соучастия* предписания об эксцессе исполнителя заданы признаком совместности и требованием о двусторонней субъективной связи между соучастниками.

1.2. Юридическая природа эксцесса соучастника преступления

Приступая к анализу вопросов, обозначенных в названии параграфа, отметим, что при всем обилии научной литературы, посвященной эксцессу исполнителя преступления (равно как и иных соучастников), в ней не уделяется должного внимания уголовно-правовой природе эксцесса. В частности, за рамками теоретических дискуссий об эксцессе исполнителя преступления незаслуженно остается вопрос о соотношении эксцесса с уголовно-правовым феноменом соучастия в преступлении как такового. Находится ли эксцесс соучастника в сфере соучастия или же он выходит за рамки соучастия?

Такая постановка вопроса в научных трудах практически не встречается, а потому прямой ответ на него доктрина не дает. Тем не менее, насколько можно судить по имеющимся публикациям, представители уголовно-правовой науки, как правило, противопоставляют эксцесс и соучастие, полагая, что они являются взаимоисключающими явлениями. В тезисном изложении сущность этого подхода можно обозначить следующим образом: «эксцесс исполнителя – это не соучастие в преступлении». Например, Л.В. Иванова подчеркивает, что «эксцесс как преступное деяние исполнителя, выходящее за пределы умысла иных соучастников, – это уголовно-правовое явление, находящееся за пределами соучастия». Далее она категорично утверждает, что «эксцесс – это отсутствие признаков соучастия»²⁸.

Близка к этой позиции точка зрения А.Б. Калмыковой, которая пишет: «Если соучастники объединили свои усилия для совершения одного преступления, например, кражи чужого имущества, а исполнитель (или другой соучастник) совершил преступление иного вида – убийство, то *здесь не будет соучастия, здесь имеет место эксцесс исполнителя (ст. 36 УК РФ)* (выделено мной. – А.Г.)»²⁹. Нетрудно заметить, что и здесь эксцесс рассматривается как антипод соучастия.

Аналогичный подход к соотношению рассматриваемых уголовно-правовых феноменов прослеживается в совместной публикации Т.В. Кленовой и Д.Л. Мнацаканяна. Авторы научной статьи отмечают, что в ст. 36 УК РФ «отражено понимание эксцесса исполнителя как неудавшегося соучастия»³⁰, противопоставляя тем самым эксцесс и соучастие. При таком подходе изложенные в ст. 36 УК РФ предписания об эксцессе исполнителя рассматриваются в качестве «негативного» признака соучастия.

²⁸ Иванова Л.В. Признаки эксцесса исполнителя преступления // Вестник Томского государственного университета. – 2007. – № 305. – С. 111.

²⁹ Калмыкова А.Б. Соучастие в преступлении (социальная и юридическая сущность): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – С. 22.

³⁰ Кленова Т.В., Мнацаканян Д.Л. Актуальные проблемы понимания эксцесса соучастника // Юридический вестник Самарского университета. – 2019. – Том 5. № 3. – С. 70.

Возможно, с инструментальной точки зрения этот подход может считаться приемлемым для решения квалификационных задач, связанных с разграничением соучастия в преступлении и эксцессного преступного деяния. Однако в теоретическом плане его нельзя признать удачным, поскольку он искажает юридическую природу эксцесса соучастника преступления.

Дело в том, что эксцесс соучастника – это уголовно-правовой феномен, который имеет сложную, двойственную природу. Продемонстрируем это на примере эксцесса исполнителя преступления.

С одной стороны, деяние исполнителя, допустившего эксцесс, хотя бы частично остается в границах соучастия, ведь «автор» эксцесса и иные соучастники связаны объективными и субъективными «нитями» – единством умысла, общей целью, совместными усилиями для ее достижения. Иными словами, исполнитель, допустивший эксцесс, хоть что-то из совместно задуманного все-таки должен совершить (например, похитить чужое имущество, пусть даже иным способом). Как справедливо отмечается в авторитетном комментарии к УК РФ, «эксцесс имеет место только в том случае, когда преступление, совершенное исполнителем, объективно связано с действиями иных соучастников, когда предварительные действия соучастников выступают необходимым условием формирования умысла на совершение эксцессного преступления. Наличие признака совместности на первоначальной стадии совершения преступления позволяет говорить о том, что изначально преступление начиналось как совершаемое в соучастии, в противном случае эксцесс исполнителя исключается»³¹. Об этом же пишут авторы учебника по уголовному праву, подготовленного на юридическом факультете МГУ имени М.В. Ломоносова: «Количественный эксцесс не прерывает совместно начато-

³¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в 4 т. Том 1. Общая часть / В.М. Лебедев [и др.]; ответственный редактор В.М. Лебедев. – Москва : Издательство Юрайт, 2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

го преступления, и поэтому согласованное деяние в целом совершается»³². Причем этот тезис в полной мере относится и к качественному эксцессу.

С другой стороны, эксцесное деяние исполнителя частично (в большей или меньшей мере) выходит за пределы соучастия, пересекает границы, лимитированные умыслом соучастников, что, собственно говоря, и порождает различия в уголовно-правовой оценке сообщников.

Получается, что преступное поведение исполнителя преступления, допустившего эксцесс, включает в себя два структурных элемента:

- 1) деяние, совершенное в соучастии, посредством которого исполнитель реализует (частично реализует) единый умысел соучастников;
- 2) эксцесное деяние, выходящее за пределы единого умысла соучастников и, как следствие, за границы соучастия в преступлении.

Таким образом, диалектика эксцесса исполнителя состоит в том, что он берет свое начало в соучастии (генетическая связь), но выходит за его рамки. Эту генетическую связь эксцесса исполнителя и соучастия в преступлении довольно точно подметил П.Ф. Тельнов: «Количественный эксцесс является несогласованным продолжением совместно намеченного деяния. Преступление при нем остается совместным, за исключением непредвиденных отягчающих или смягчающих обстоятельств. Причинная и виновная связь деяний соучастников в условиях такого эксцесса по основной части преступления сохраняется, что позволяет применять к нему нормы о соучастии»³³.

Постулат о том, что фундаментом эксцесса является соучастие в преступлении, подтверждается предписаниями ст. 36 УК РФ. Напомним, что в ст. 36 УК РФ эксцесс исполнителя определяется как «совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом *других соучастников* (выделено мной. – А.Г.)». При этом подчеркивается, что «за эксцесс исполните-

³² Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: "Статут", 2012.

³³ Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 153.

ля *другие соучастники* (выделено мной. – А.Г.) преступления уголовной ответственности не подлежат». Уголовный закон не случайно говорит о соучастниках преступления, ведь в определенной части (первый структурный элемент) деяние исполнителя признается совершенным в соучастии с другими лицами. Что же касается эксцессного деяния (второй структурный элемент), то в случае единоличного эксцесса исполнителя оно не может рассматриваться как совершенное в соучастии, а при групповом эксцессе (эксцессе соисполнителей) это деяние образует новое соучастие, которое не охватывается рамками первоначального соучастия.

Иллюстрацией тезиса о дуалистической природе эксцесса исполнителя может служить квалификация эксцесса в простом соучастии без распределения ролей. Если в ходе совершения кражи один из двух соисполнителей вышел за рамки предварительного сговора на тайное хищение и совершил грабеж, а второй соисполнитель прекратил свои действия, нацеленные на хищение, после их обнаружения собственником имущества, то действия первого соисполнителя, допустившего эксцесс, квалифицируются как единолично совершенный грабеж, а второго – как покушение на кражу группой лиц по предварительному сговору.

Здесь одновременно усматривается и соучастие (в рамках предварительного сговора на кражу), и единолично совершенное преступление (в части, выходящей за пределы этого сговора).

Сходная ситуация стала предметом рассмотрения Верховного Суда Российской Федерации. Левин осужден за совершение разбойного нападения с применением насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшей, группой лиц по предварительному сговору, сопряженного с незаконным проникновением в жилище Т. при обстоятельствах, изложенных в приговоре. Проверив материалы уголовного дела, обсудив доводы надзорной жалобы, судебная коллегия изменила приговор, указав следующее.

Исследованные и содержащиеся в приговоре доказательства не указывают на наличие предварительного сговора между Левиным и Федоровым на совершение разбойного нападения с применением насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшей, либо с угрозой применения такого насилия. Напротив, суд признал установленным, что Левин и Федоров договорились между собой о совместном проникновении в дом потерпевшей Т. с целью завладения денежными средствами.

В материалах уголовного дела нет данных о том, что Левин был осведомлен о наличии у Федорова умысла на применение какого-либо насилия в отношении потерпевшей. Сам Левин никакого насилия к потерпевшей не применял и не угрожал ей применением насилия.

Таким образом, суд, установив наличие сговора на открытое хищение имущества, не обосновал и не привел доказательства наличия факта соисполнительства в совершении разбойного нападения. Указание суда на осознание Левиным факта применения насилия Федоровым по отношению к потерпевшей юридически не определяют действия Левина как исполнителя разбойного нападения.

Законом определены особенности в квалификации группового разбоя, которые сводятся к тому, что если умысел сообщников был первоначально направлен на совершение кражи или грабежа, а один из участников во время совершения преступления применил насилие, опасное для жизни и здоровья потерпевшего, то действия последнего представляют собой эксцесс исполнителя, за который не могут нести ответственность остальные причастные к преступлению лица.

При таких обстоятельствах, действия Левина следует переqualифицировать с ч. 3 ст. 162 УК РФ на п. п. «а», «в» ч. 2 ст. 161 УК РФ, как открытое

хищение чужого имущества группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище³⁴.

Приведенный пример наглядно показывает тесную связь соучастия в преступлении и эксцессного деяния. Высшая судебная инстанция признала Федорова соисполнителем Левина в части группового грабежа, и в то же время – единоличным субъектом эксцессного деяния. Без соучастия в грабеже эксцессное деяние в виде разбоя состояться не могло.

Итак, эксцесс – это выход за рамки соучастия, а значит, при отсутствии соответствующих рамок выйти за них нельзя. Иными словами, без соучастия в преступлении эксцесс невозможен. Исходя из этого, нужно признать, что законодатель вполне обоснованно включил нормативные предписания об эксцессе исполнителя (ст. 36 УК РФ) в главу 7 УК РФ «Соучастие в преступлении», подчеркнув тем самым, что эксцесс тесно связан с соучастием.

Отмеченный дуализм эксцесса исполнителя позволяет отграничивать эксцесс от смежных уголовно-правовых феноменов, в частности, от замены планируемого совместно с иными лицами преступления другим разнородным преступным деянием. Примером такой замены может служить следующая ситуация. А. склонил Б. к совершению убийства и передал ему огнестрельное оружие для совершения этого преступления, однако Б., применив полученное от А. оружие, совершил разбойное нападение, т.е. иное преступление вместо того, что было запланировано изначально.

В уголовно-правовой доктрине эту ситуацию принято рассматривать в качестве разновидности качественного эксцесса исполнителя. Например, А.И. Рарог пишет: «Качественный эксцесс образуют выходящие за пределы сговора действия одного из соучастников, не однородные с теми, которые соучастники планировали осуществить совместно. Здесь возможны два варианта: либо действия, составляющие эксцесс, совершаются *дополнительно* к

³⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.09.2010 № 1-Д10-11 // СПС «КонсультантПлюс».

тем, что намечались первоначально, либо они совершаются *вместо* первоначально намеченных действий»³⁵. Г.А. Есаков, комментируя предписания ст. 36 УК РФ, указывает, что «при качественном эксцессе исполнитель совершает преступление, выходящее за пределы его сговора с другими соучастниками и являющееся неоднородным с тем, что планировалось к совершению. Такое преступление совершается либо в дополнение к планировавшемуся и совершенному (например, причинение тяжкого вреда здоровью при изнасиловании, о котором не знает иной соучастник, находящийся в стороне), либо *взамен планировавшегося* (выделено мной. – А.Г.)»³⁶. Аналогичным образом и Л.В. Иванова, посвятившая эксцессу исполнителя специальное диссертационное исследование, отмечает, что совершение исполнителем иного умышленного преступления вместо преступления, охватывающегося умыслом других соучастников, образует качественный эксцесс³⁷.

Об этом проявлении качественного эксцесса исполнителя упоминается в учебной литературе по уголовному праву. Например, в известном учебнике, подготовленном представителями юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, указывается, что «качественный эксцесс выражается *в совершении абсолютно другого по характеру и степени общественной опасности преступления (вместо кражи – незаконное приобретение наркотических средств)* (выделено мной. – А.Г.) либо когда наряду с задуманным со-

³⁵ Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 230.

³⁶ Настольная книга судьи по уголовным делам / Г.А. Есаков, А.И. Рарог, А.И. Чучаев ; отв. ред. А.И. Рарог ; М-во образования и науки Российской Федерации, Московская гос. юридическая акад. – Москва : Проспект, 2007. – С. 82-83 (автор соответствующего раздела – Г.А. Есаков). См. также: Российское уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Г.А. Есакова. – М.: Проспект, 2021. – С. 171.

³⁷ Иванова Л.В. Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2009. – С. 8, 14.

вершается и другое, не охватываемое умыслом соучастников, преступление (разбой и изнасилование)»³⁸.

В совместной статье О.С. Капинус и К.В. Ображиева приводится следующий пример качественного эксцесса: «Исполнитель, получив от участников террористической группы взрывное устройство для совершения террористического акта, использовал его для незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов, решив не совершать теракт»³⁹.

Такой подход вызывает принципиальное несогласие. Совершение другого преступления вместо запланированного совместно с другими лицами нельзя рассматривать в качестве эксцесса исполнителя, поскольку в этой ситуации не возникло соучастие в преступлении. Сговор на совершение преступления, его совместное планирование, предоставление орудий и средств для совершения преступления не выходят за пределы приготовления к преступлению, ведь, совершая другое преступление вместо согласованного с иными лицами, исполнитель этого другого преступления фактически отказывается от доведения первоначально запланированного преступления до конца, что в соответствии с акцессорными правилами квалификации исключает соучастие в преступлении как таковое (нет исполнителя – нет и соучастия)⁴⁰.

Но если признаки соучастия в преступлении здесь отсутствуют (а они действительно отсутствуют), то мы в принципе не можем говорить об экс-

³⁸ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: "Статут", 2012.

³⁹ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51.

⁴⁰ Кстати, это обстоятельство признают и сторонники критикуемой позиции: «В этой ситуации признаки соучастия отсутствуют, так как исполнитель, совершив иное преступное деяние вместо первоначально запланированного, добровольно отказался от доведения совместного преступления до конца, что в соответствии с ч. 2 ст. 31 УК РФ исключает возможность привлечения его к уголовной ответственности за это преступление. Поэтому неудавшиеся организаторские, подстрекательские и пособнические действия следует квалифицировать как приготовление к преступлению при условии, что это преступление относится к тяжким или особо тяжким» (см.: Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51).

цессе исполнителя. Еще раз подчеркнем, что эксцесс имеет двойственную природу: он берет свое начало в соучастии, но выходит за его рамки. А значит, с учетом дуалистичной сущности эксцесса необходимо признать, что совершение другого неоднородного преступления вместо изначально запланированного с другими лицами, не образует эксцесса исполнителя. В этом случае кооперация усилий нескольких лиц не выходит за пределы приготовления к преступлению, а, как известно, на этапе приготовления соучастие невозможно. Невозможно по той простой причине, что соучастие в обязательном порядке предполагает совершение преступления исполнителем, а исполнитель появляется только в случае совершения действий (акта бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления (ч. 2 ст. 33 УК РФ)⁴¹. Если таковые не совершены, т.е. совместные действия нескольких лиц не зашли дальше сговора на совершение преступления, которое не было доведено до конца по независящим от виновных обстоятельствам, то содеянное квалифицируется как приготовление к преступлению (ч. 5 ст. 34 УК РФ)⁴², причем каждый из участников сговора несет ответственность за свое собственное приготовительное деяние без ссылки на ст. 33 УК РФ. А поскольку соучастие здесь отсутствует, то и положения ст. 36 УК РФ не применимы в силу отсутствия соответствующих оснований. В этой ситуации нет соучастников, а значит, некому допускать эксцесс. Есть лишь единоличный исполнитель другого преступления, совершенного вместо запланированного.

⁴¹ Невозможность соучастия в преступлении на этапе приготовления отмечалась в уголовно-правовой доктрине XIX века. Так, например, А.С. Жиряев писал, что «основная истина, относящаяся к понятию стечения преступников вообще, состоит в том, что подстрекательство, пособничество... без наличия главного преступления, или по крайней мере покушения на главное преступление, если и могут быть признаваемы виновными, - то не как особые виды стечения, но как отдельные самостоятельные противозаконные деяния..., наказуемые без всякого отношения к главному преступлению, которое почему-либо не состоялось» (см.: Жиряев А.С. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. – Изд. 2-е. – М.: ЛЕНАНД, 2017. – С. 39).

⁴² См.: Черненко Т.Г. Квалификация преступлений: вопросы теории и практики: монография. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2022. – С. 120.

Таким образом, следует констатировать, что совершение неоднородного преступления вместо изначально запланированного с другими лицами не может считаться проявлением качественного эксцесса, да и вообще не имеет отношения к эксцессу исполнителя.

Дуалистическая природа эксцесса соучастника позволяет четко отграничить его от совершения преступления посредством использования лица, введенного в заблуждение и не подлежащего по этой причине уголовной ответственности. Так, например, вполне очевидно, что соседка, которая по просьбе своего соседа пошла за продуктами в магазин и осуществила сбыт полученной от него фальшивой пятитысячной купюры, не будет нести ответственности по ч. 1 ст. 186 УК РФ, поскольку она не осознавала поддельность купюры. В этом случае посредственным исполнителем сбыта поддельных денег будет признан сосед, который использовал для сбыта лицо, введенное им в заблуждение. В рассматриваемой ситуации умыслом соседки (невиновного действующего лица) не охватывалось преступное поведение соседа, выступавшего в качестве посредственного исполнителя. Но это не дает оснований для того, чтобы признать его действия эксцессными. Здесь нет соучастия в преступлении, что исключает эксцесс⁴³.

По этому же критерию эксцесс соучастника следует отграничивать от эксцесса «негодного» субъекта при опосредованном исполнении преступления. В последнем случае «негодный» субъект, т.е. лицо, не подлежащее уголовной ответственности в силу невменяемости, возраста, иных обстоятельств (например, вследствие введения в заблуждение), причиняет больший вред, чем планировал посредственный исполнитель (например, исполнитель скло-

⁴³ См. также: Иванова Л.В. Отграничение эксцесса исполнителя преступления от сходных уголовно-правовых ситуаций // Уголовное право на рубеже тысячелетий : Материалы региональной научно-практической конференции, Тюмень, 21 ноября 2007 года / Министерство внутренних дел Российской Федерации, Тюменский юридический институт МВД России, Департамент образования и науки Тюменской области; Редактор А.И. Числов. – Тюмень: Тюменский юридический институт МВД России, 2008. – С. 47-50.

нил 13-летнего подростка к краже, а он совершил разбой; подстрекал душевнобольного побить потерпевшего, а он причинил ему смерть).

Понятно, что опосредованное причинение вреда не образует соучастия, а «негодный» субъект, руками которого совершено преступление, не подлежит уголовной ответственности и не может считаться соучастником преступления. Поэтому эксцесс, допущенный «негодным субъектом», нельзя приравнивать к эксцессу исполнителя, равно как не вполне корректно распространять на эту ситуацию правила квалификации, изложенные в ст. 36 УК РФ, как это делает Г.А. Есаков. Он полагает, что «пределы ответственности посредственного исполнителя определяются направленностью его умысла: в случае совершения "негодным" субъектом иного преступления квалификация действий посредственного исполнителя осуществляется с учетом правил об эксцессе исполнителя (ст. 36 УК)»⁴⁴. Представляется, что уголовно-правовая оценка эксцесса, допущенного «негодным» субъектом при посредственном исполнении преступления, должна быть дифференцированной в зависимости от характеристики этого субъекта. Одно дело, когда исполнитель согласует параметры преступления с психически здоровым подростком, которому до 14-летия осталось несколько дней. В этом случае допущенный им эксцесс, действительно, не может вменяться посредственному исполнителю (в этой части позиция Г.А. Есакова не вызывает возражений). И другое дело, когда посредственный исполнитель совершает насильственное преступление «руками» неменяемого субъекта. Здесь ссылка посредственного исполнителя на то, что его умыслом не охватывалось причинение «негодным» субъектом более тяжких последствий, не освобождает его от уголовной ответственности: он должен нести ответственность за причинение более тяжких последствий с косвенным умыслом. Впрочем, подробный анализ пределов ответственности

⁴⁴ Настольная книга судьи по уголовным делам / Г.А. Есаков, А.И. Рарог, А.И. Чучаев ; отв. ред. А.И. Рарог ; М-во образования и науки Российской Федерации, Московская гос. юридическая акад. – Москва : Проспект, 2007. – С. 69 (автор соответствующего раздела – Г.А. Есаков).

посредственного исполнителя преступления в случае эксцесса, допущенного «негодным» субъектом, не является задачей нашего исследования. Ограничимся констатацией того, что этот эксцесс принципиально отличается от эксцесса соучастника преступления.

Не образуют эксцесса исполнителя (равно как и иного соучастника) преступления инициативные действия участника группового приготовления к преступлению, которые не охватывались умыслом иных участников. Например, А., Б. и В. сговорились тайно похитить имущество в особо крупном размере, разработали план хищения, в соответствии с которым они должны проникнуть ночью во двор частного дома потерпевшего, с расчетом на то, что потерпевший в это время будет спать, и завладеть принадлежащим потерпевшему автомобилем. Чтобы облегчить хищение, В. по своей инициативе, без согласования с А. и Б. повредил дорогостоящий электромотор, приводящий в движение откатные ворота во двор частного дома потерпевшего, однако потерпевший заметил его действия и задержал В., который признался в планировании хищения. В результате преступление не было доведено до конца по независящим от виновных обстоятельствам.

В этой ситуации инициативные действия В. по повреждению чужого имущества (ч. 1 ст. 167 УК РФ), не охватываемые умыслом А. и Б., нельзя считать эксцессом соисполнителя, поскольку кража пресечена на стадии приготовления. А на этой стадии, как уже неоднократно отмечалось, соучастие не создается, что исключает эксцесс исполнителя. Конечно же, А. и Б. не будут подлежать ответственности за умышленное повреждение чужого имущества, но не в силу предписаний ст. 36 УК РФ (поскольку эксцесса исполнителя здесь нет), а в силу отсутствия состава преступления, поскольку они не знали об инициативных действиях В. и не оказывали ему содействия в их совершении.

Таким образом, положение о дуалистической природе эксцесса имеет не только теоретическое, но и прикладное значение. Оно может служить

ключом к разрешению правоприменительных проблем, связанных с разграничением эксцесса соучастника преступления и смежных уголовно-правовых феноменов.

Завершая исследование вопросов, вынесенных в название параграфа, подчеркнем следующее.

1. Эксцесс соучастника – это уголовно-правовой феномен, который имеет сложную, двойственную природу. Этот дуализм особенно ярко проявляется в эксцессе исполнителя преступления.

С одной стороны, деяние исполнителя, допустившего эксцесс, хотя бы частично остается в границах соучастия, ведь «автор» эксцесса и иные соучастники связаны объективными и субъективными «нитями» – единством умысла, общей целью, совместными усилиями для ее достижения. Иными словами, исполнитель, допустивший эксцесс, хоть что-то из совместно задуманного все-таки должен совершить (например, похитить чужое имущество, пусть даже иным способом).

С другой стороны, эксцессное деяние исполнителя частично (в большей или меньшей мере) выходит за пределы соучастия, пересекает границы, лимитированные умыслом соучастников, что, собственно говоря, и порождает различия в уголовно-правовой оценке сообщников.

2. Преступное поведение исполнителя преступления, допустившего эксцесс, включает в себя два структурных элемента:

а) деяние, совершенное в соучастии, посредством которого исполнитель реализует единый умысел соучастников;

б) эксцессное деяние, выходящее за пределы единого умысла соучастников и, как следствие, за границы соучастия в преступлении.

Таким образом, диалектика эксцесса исполнителя состоит в том, что он берет свое начало в соучастии (генетическая связь), но выходит за его рамки.

3. Постулат о том, что фундаментом эксцесса является соучастие в преступлении, подтверждается предписаниями ст. 36 УК РФ. Эксцесс исполни-

теля определяется в ст. 36 УК РФ как «совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом *других соучастников*». При этом подчеркивается, что «за эксцесс исполнителя *другие соучастники* преступления уголовной ответственности не подлежат». Уголовный закон не случайно говорит о соучастниках преступления, ведь в определенной части (первый структурный элемент) деяние исполнителя признается совершенным в соучастии с другими лицами. Что же касается эксцессного деяния (второй структурный элемент), то в случае единоличного эксцесса исполнителя оно не может рассматриваться как совершенное в соучастии, а при групповом эксцессе (эксцессе соисполнителей) это деяние образует новое соучастие, которое не охватывается рамками первоначального соучастия.

4. Отмеченный дуализм эксцесса исполнителя позволяет отграничивать эксцесс от смежных уголовно-правовых феноменов, в частности:

– от замены планируемого совместно с иными лицами преступления другим разнородным преступным деянием (в уголовно-правовой доктрине эту ситуацию принято рассматривать в качестве разновидности качественно-го эксцесса исполнителя). Совершая другое преступление вместо согласованного с иными лицами, исполнитель этого другого преступления фактически отказывается от доведения первоначально запланированного преступления до конца, что в соответствии с акцессорными правилами квалификации исключает соучастие в преступлении как таковое (нет исполнителя – нет и соучастия). В рассматриваемой ситуации действия иных лиц, вступивших в сговор на совершение изначально запланированного преступления, образуют приготовление к соответствующему преступлению. А поскольку признаки соучастия в преступлении здесь отсутствуют, то и эксцесса исполнителя быть не может;

– от совершения преступления посредством использования лица, введенного в заблуждение и не подлежащего по этой причине уголовной ответственности. В этой ситуации невиновно действующее лицо, выполняя объек-

тивную сторону преступления, не осознает преступное поведение посредственного исполнителя. Но это не дает оснований для того, чтобы признать его действия эксцессными. Здесь нет соучастия в преступлении, что исключает эксцесс;

– от эксцесса «негодного» субъекта при опосредованном исполнении преступления. В последнем случае «негодный» субъект, т.е. лицо, не подлежащее уголовной ответственности в силу невменяемости, возраста, иных обстоятельств (например, вследствие введения в заблуждение), причиняет больший вред, чем планировал посредственный исполнитель (например, исполнитель склонил 13-летнего подростка к краже, а он совершил разбой; подстрекал душевнобольного побить потерпевшего, а он причинил ему смерть). Опосредованное причинение вреда не образует соучастия, а «негодный» субъект, руками которого совершено преступление, не подлежит уголовной ответственности и не может считаться соучастником преступления. Поэтому эксцесс, допущенный «негодным субъектом», нельзя приравнивать к эксцессу исполнителя, равно как не вполне корректно распространять на эту ситуацию правила квалификации, изложенные в ст. 36 УК РФ;

– от инициативных действий участника группового приготовления к преступлению, которые не охватывались умыслом иных участников. На стадии приготовления к преступлению соучастие не создается, что исключает эксцесс исполнителя.

1.3. Единый умысел соучастников преступления и выход за его пределы при эксцессе

В уголовно-правовой литературе справедливо отмечается, что «эксцесс исполнителя устанавливается путем соотнесения совершенного им преступного деяния с содержанием умысла соучастников, т.е. посредством сравнения признаков фактически исполненного преступления с совместными пре-

ступными планами соучастников, с той интеллектуальной «моделью» совместного преступления, которая была разработана в результате соглашения соучастников»⁴⁵. Иными словами, чтобы констатировать эксцесс исполнителя, необходимо вначале установить содержание единого умысла соучастников, пределы их преступного соглашения, а затем решить, состоялся ли выход за эти пределы или нет.

Надо признать, что установление содержания умысла соучастников и границ преступного соглашения между ними – это довольно непростая задача.

Во-первых, как показывает практика, соучастники нередко действуют с неконкретизированным (неопределенным) умыслом, не имея четкого представления о параметрах совместно совершаемого преступления. Например, в результате сговора соучастники поставили единую преступную цель, допустим, похитить имущество у потерпевшего, но не определили конкретные способы достижения этой цели. Для констатации единого умысла на хищение этого вполне достаточно, но при этом неконкретность достигнутого соглашения, его инструментальная неопределенность допускают широкую вариативность субъективных представлений о реализации преступного замысла.

Во-вторых, соучастники могут по-разному воспринимать и интерпретировать достигнутую договоренность о совершении преступления, что в принципе характерно для любых форм социального взаимодействия. Например, один подстрекатель предвидит и допускает возможность совершения исполнителем более тяжкого преступления, а другой – нет.

Подобные разночтения затрудняют установление содержания единого умысла соучастников, что закономерным образом отражается и на уголовно-

⁴⁵ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42.

правовой оценке преступных действий, которые явно или неявно отклоняются от него.

Четкие и понятные критерии, позволяющие определить «охват», т.е. пределы умысла соучастников для целей ст. 36 УК РФ, ни в теории уголовного права, ни в правоприменительной практике не выработаны. «Зона согласия» здесь довольно узкая – все специалисты солидарны в том, что ст. 36 УК РФ подлежит применению при выходе за пределы конкретизированного умысла соучастников⁴⁶. Правоприменительные органы не испытывают особых затруднений при уголовно-правовой оценке подобных ситуаций, уверенно констатируя, что исполнитель совершил преступление, которое не охватывается конкретизированным умыслом иных соучастников. Показательным в этом плане можно считать случай, когда соучастниками были четко согласованы и оговорены пределы применяемого насилия, а исполнитель применил более интенсивное насилие и причинил более тяжкий вред здоровью⁴⁷.

Суды признают, что деяние исполнителя (соисполнителей) не охватывалось умыслом соучастника, если у него не было осведомленности о таких преступных действиях⁴⁸, если соучастник не знал о намерении исполнителя совершить более тяжкое преступление⁴⁹. Здесь суды определяют границы единого умысла соучастников достаточно узко, что закономерно расширяет возможности для применения ст. 36 УК РФ.

Так, например, не соглашаясь с квалификацией действий Удовиченко Ю.И. по п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ, Судебная коллегия Верховного Суда

⁴⁶ См.: Капинус О.С., Ображиев К.В. Экссесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 44-45; Есаков Г.А. Умысел в соучастии (экссесс исполнителя и ответственность организатора) // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 35-36.

⁴⁷ См., например: апелляционное определение Московского городского суда от 29.06.2017 № 10-9352/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁸ Кассационное определение Московского городского суда от 27.06.2011 № 22-8258 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁹ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.04.2009 № 74-О09-1 // СПС «КонсультантПлюс».

Российской Федерации отметила, что осужденная согласилась участвовать только в совершении нападения на П., выполняя при этом строго отведенную ей роль, заключающуюся в управлении автомобилем. При этом она не знала, что Зубенко А.А. и Пляшко Е.И. в процессе нападения на потерпевшего, оказавшего активное сопротивление, решили его убить, выйдя за рамки их совместной предварительной договоренности. Таким образом, в действиях Зубенко А.А. и Пляшко Е.И. имеется эксцесс исполнителей, поскольку их действия в момент совершения убийства П. не охватывались умыслом Удовиченко Ю.И.⁵⁰

В то же время суды нередко трактуют пределы единого умысла соучастников намного более широко, полагая, что совершенное исполнителем преступное деяние, которое допускалось иными соучастниками как возможное, полностью охватывается их умыслом. Иными словами, суды считают, что если соучастник допускал возможность совершения исполнителем более тяжкого преступления, предполагал подобное развитие событий, то такое преступление охватывается умыслом соучастника, что исключает эксцесс.

Этот подход наглядно иллюстрирует следующее решение высшей судебной инстанции (его ключевые позиции выделены курсивом): «Согласно приговору, осужденные Лежнев, Яганыхева, Федорова и Пынтя, имея изначально умысел на тайное хищение имущества потерпевшей, *допускали совершение хищения денежных средств открытым способом*, вследствие чего действия Яганыхевой, Пынтя и Федоровой по похищению имущества Б. обоснованно квалифицированы судом по п. "в" ч. 2 ст. 162 УК РФ, а действия Федоровой – дополнительно по ч. 3 ст. 33 УК РФ как организатора данного преступления. Яганыхева, Пынтя и Федорова насилия, опасного для жизни и здоровья, к потерпевшей не применяли и *не предполагали о применении Лежневым такого насилия* в отношении потерпевшей. Приговором суда

⁵⁰ Определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2022 № 19-УД22-10сп-А3 // СПС «КонсультантПлюс».

установлено, что телесные повреждения, опасные для жизни и здоровья, потерпевшей причинил только Лежнев, без договоренности с остальными соучастниками хищения, т.е. допустил эксцесс исполнителя. На этом основании суд правильно квалифицировал его действия по п. "в" ч. 4 ст. 162 УК РФ... . Действия Лежнева, связанные с лишением жизни потерпевшей Б. суд верно квалифицировал как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, сопряженное с разбоем»⁵¹.

Суть процитированного решения такова – для того, чтобы вменить организатору, имеющему умысел на кражу (Федоровой), соучастие в разбое, достаточно допущения им возможности совершения исполнителем открытого хищения чужого имущества. И наоборот – совершенное исполнителем убийство расценивается как эксцесс, поскольку иные соучастники не предполагали возможность совершения этого преступления.

Нетрудно заметить, что при столь широкой трактовке пределов единого умысла соучастников применение ст. 36 УК РФ становится возможным лишь в случаях, когда соучастник не только не имел договоренности на совершение исполнителем более тяжкого или дополнительного преступления, но и даже не допускал возможности его совершения. Соответственно, по этой логике допущение возможности совершения более тяжкого или дополнительного преступления исключает признание этого преступления эксцессным деянием.

Широкая трактовка пределов единого умысла соучастников находит поддержку и в уголовно-правовой науке. В частности, Г.А. Есаков пишет: «Представляется, что в связи с конструкцией "охват умыслом" можно сформулировать общее правило квалификации, сводящееся к тому, что преступление следует считать охваченным при эксцессе умыслом иного соучастника, ... когда совершение иного преступления допускается, мыслится как неис-

⁵¹ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 56-О11-39 // СПС «КонсультантПлюс».

ключенное». Развивая свою мысль, он указывает, что «Верховный Суд РФ и нижестоящие суды последовательно высказываются о том, что допущение возможности совершения иного преступления, предположение о таковой возможности достаточны для отказа от применения ст. 36 УК РФ. Соучастник, допуская совершение другого преступления, тем самым формирует интеллектуальный элемент умысла и, продолжая участвовать избранным способом в совершении преступления, выказывает свое желание (волевой элемент) совершить другое преступление (иначе: не желаешь – не действуй). При этом соучастнику нет необходимости знать в деталях о совершаемом преступлении; достаточно общего представления о том, какое это преступление. Напротив, допущение возможности совершения любого иного преступления недостаточно для целей ... ст. 36 УК РФ»⁵².

Подобная трактовка «охвата умысла» соучастников резко ограничивает сферу применения ст. 36 УК РФ, позволяя констатировать эксцесс исполнителя лишь в крайне редких случаях. Это, кстати, прекрасно понимает и Г.А. Есаков: «Пожалуй, только прямой запрет совершать какое-то иное преступление или четкая договоренность о пределах применяемого насилия ... допускают применение ст. 36 УК РФ. Такой достаточно строгий подход к соучастникам может быть обоснован интересами ... снижения уровня криминального насилия через как бы не прямое предложение соучастникам минимизировать характер и степень общественной опасности совершаемого деяния всеми доступными методами»⁵³.

⁵² Есаков Г.А. Умысел в соучастии (эксцесс исполнителя и ответственность организатора) // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 32-36. См. также: Российское уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Г.А. Есакова. – М.: Проспект, 2021. – С. 170-171.

⁵³ Есаков Г.А. Умысел в соучастии (эксцесс исполнителя и ответственность организатора) // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 32-36. К такому же выводу приходят Е.В. Серегина и М.С. Портнова: «Применение нормы об эксцессе возможно лишь при четком запрете на совершение каких-либо преступлений» (см.: Серегина Е.В., Портнова М.С. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: пробелы в уголовно-правовом регулировании и перспективы совершенствования // Пробелы в российском законодательстве. – 2022. – Т. 15, № 1. – С. 72). Столь широкий подход к трактовке границ единого умысла соучастников и самого соучастия в целом, представленный в судебной практике и юридической

Прежде чем оценивать вышеизложенные теоретические рекомендации, следует подчеркнуть – в силу тесной взаимосвязи эксцесса и соучастия в преступлении границы того, что охватывается или не охватывается умыслом соучастников в контексте ст. 36 УК РФ, должны определяться содержанием субъективных признаков соучастия. Иными словами, понять, в каких случаях деяние исполнителя не охватывается умыслом соучастников, можно только при условии предварительного установления предмета, содержания, вида и пределов этого умысла.

При каком субъективном отношении преступное деяние исполнителя можно считать общим для всех соучастников? Достаточно ли допущения возможности совершения более тяжкого или дополнительного преступления для того, чтобы признать умысел соучастников единым? К сожалению, теория уголовного права не дает однозначного ответа на эти принципиально важные вопросы.

Представители уголовно-правовой доктрины давно спорят о том, с каким видом умысла возможно соучастие. Одни специалисты считают, что при соучастии возможен не только прямой, но и косвенный умысел⁵⁴. Другие –

науке, очень похож на доктрину «общего дела» (*joint enterprise* или *joint venture*), разработанную в семье общего права. Эта доктрина позволяет обосновать уголовную ответственность соучастников за совершение исполнителем более тяжкого, чем планировалось преступления. По свидетельству компаративистов, «в настоящее время для многих стран семьи общего права (Австралия, Гонконг, Новая Зеландия, Канада и др.) ведущим прецедентом является решение английской Палаты Лордов по делу Пауэлла и др. и делу Инглиша (*Regina v Powell & Another; Regina v. English*), вынесенное в 1997 г. Согласно мнению лордов, "когда две стороны предпринимают общее дело по совершению преступления и одна сторона предвидит, что в ходе предпринимаемого другая сторона может совершить с требуемой *mens rea* деяние, образующее иное преступление, первая несет ответственность за такое преступление, если оно совершается последней в ходе предпринимаемого". Формулируя это правило в несколько иной форме и прилагая его к казусам с тяжким убийством, лорды указали, что "для осуждения за тяжкое убийство соучастника достаточно доказать, что соучастник представлял себе, что в ходе общего дела исполнитель может причинить смерть"...» (см.: Есаков Г.А. Учение о преступлении в странах семьи общего права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – С. 40).

⁵⁴ См.: Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. – М., 1959. – С. 41; Косарева Т.И. Посо́бничество совершению преступления: дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2004. – С. 62-63; Шубина В.Ю. Институт пособничества в совершении преступления: уголовно-правовой и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд.

исключают возможность соучастия с косвенным умыслом, полагая, что соучастие требует прямого умысла виновных⁵⁵. Очевидно, что подобные теоретические разночтения лишь затрудняют решение прикладных квалификационных задач.

Судя по всему, дискуссия о виде умысла в соучастии зашла в тупик вследствие того, что ее участники говорят о разных вещах. Они по-разному представляют предмет интеллектуально-волевого содержания умысла соучастников: одни делают акцент на субъективном отношении к преступному деянию исполнителя; вторые – на отношении к последствиям этого деяния; третьи – на отношении к собственному деянию. В результате диспутанты вполне закономерно приходят к противоположным выводам.

Проблема в том, что умысел соучастника имеет сложный характер. Если преступление совершено единолично, то с точки зрения квалификации нас интересует лишь психическое отношение субъекта к своим действиям (акту бездействия) и их последствиям (см. ст. 25 УК РФ). Если же преступление совершено совместными усилиями нескольких лиц, то содержание субъективной стороны неизбежно усложняется, причем это относится как к интеллектуальному, так и волевому моментам.

Интеллектуальный момент умысла соучастника включает психическое отношение не только к своим действиям и их последствиям, но и к действиям иных соучастников⁵⁶. Соучастник должен осознавать: что совершает преступление совместно хотя бы с одним исполнителем, способным нести уголовную ответственность (двусторонняя субъективная связь); в каком именно преступлении он участвует, его уголовно-значимые признаки (включая по-

юр. наук. – Краснодар, 2012. – С. 21; Шарапов Р.Д. Соучастие в преступлении: закон, теория, практика // Lex Russica. – 2016. – № 10. – С. 111.

⁵⁵ См.: Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 121; Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург, 1999. – С. 83-84; Гаухман Л.Д. Квалификация преступления: закон, теория, практика. – М., 2001. – С. 195; Зацепин А.М. Дополнительная квалификация преступления: общие и специальные вопросы: монография. – М.: Проспект, 2022. – С. 212-213.

⁵⁶ См.: Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург, 1999. – С. 72.

следствия); свою роль в совершении преступления⁵⁷. В практике высшей судебной инстанции подчеркивается, что «пособник, оказывая содействие исполнителю преступления, должен ... сознавать, какое совершается преступление, в котором он выполняет роль соучастника»⁵⁸.

В решении по делу Чеминавы Верховный Суд Российской Федерации, отменяя обвинительный приговор, отметил следующее. Суд первой инстанции указал в приговоре, что Чеминава, обладая информацией о личности, месте жительства и предпринимательской деятельности потерпевших К. и Н., за денежное вознаграждение предоставил ее Савину В.С., осознавая, что завладение имуществом потерпевших будет совершено группой лиц с проникновением в жилище, квалифицировал его действия как пособничество в краже чужого имущества.

Однако данный вывод суда не соответствует фактическим обстоятельствам, установленным вердиктом коллегии присяжных заседателей. Присяжные заседатели признали доказанным, что разбойные нападения на потерпевших К. и Н. осужденные Савины и Максимов совершили по информации Чеминава А.Р., который за денежное вознаграждение предоставил им сведения о личности, месте жительства и предпринимательской деятельности потерпевших.

Каких-либо фактов, свидетельствующих о том, что, передавая Савиным и Максиму информацию о потерпевших, Чеминава сознавал, что этим он способствует совершению преступлений в их отношении, присяжными заседателями не установлено.

⁵⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Т. 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Образиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 176-177.

⁵⁸ См.: Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 06.11.2002 № 609п2002 // СПС «Консультант Плюс»; Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 19.04.2018 № 46-УД18-7 // СПС «Консультант Плюс».

При таких обстоятельствах вывод суда о том, что Чеминава своими действиями способствовал совершению осужденными Савиновыми и Максимовым преступлений, нельзя признать обоснованным⁵⁹.

Специфика волевого момента умысла соучастника заключается в том, что оно проявляется:

– во-первых, по отношению к своим собственным действиям, которые вносят «вклад» в совершение общего для всех соучастников преступления. Оно может выражаться лишь в желании участвовать в преступлении в той или иной роли (быть пособником, исполнителем), на чем, собственно говоря, и основана точка зрения об исключительно прямом умысле в соучастии⁶⁰;

– во-вторых, по отношению к совместному преступному деянию. В подавляющем большинстве случаев оно проявляется в желании его совершения. Однако в сложном соучастии нельзя исключать того, что соучастник выполняет свою преступную роль, не желая совершения преступления исполнителем, но сознательно допуская это или относясь к совершению преступления безразлично. Например, сотрудник банка, под влиянием шантажа или за вознаграждение предоставивший злоумышленникам конфиденциальную информацию клиента (персональные данные, данные банковского счета и банковской карты, контрольную информацию, пароли и т.п.), сознательно допускал, что его помощь будет использована для кражи денежных средств с банковского счета. В уголовно-правовой доктрине подобные ситуации пред-

⁵⁹ Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 27.04.2017 № 89-АПУ17-3сп // СПС «КонсультантПлюс».

⁶⁰ Отстаивая эту точку зрения, А.И. Рарог пишет: «Вид умысла при соучастии определяется волевым отношением не к последствиям преступления, а к *факту совместности* (выделено А.И. Рарогом) совершения преступления и может проявляться только в *желании* (выделено А.И. Рарогом), т.е. свидетельствовать о прямом, а не косвенном умысле. ... Волевой элемент умысла соучастников может заключаться только в желании именно избранным способом принять участие в совместном совершении преступления» (см.: Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 222).

лагается расценивать как пособничество с косвенным умыслом⁶¹. Таким образом, волевое отношение соучастников к совместно совершаемому единому преступному деянию может иметь довольно широкий диапазон – от желания его совершения исполнителем, до сознательного допущения или безразличного к нему отношения;

– в-третьих, по отношению к последствиям этого преступления. Очевидно, что третий компонент (волевое отношение к последствиям совместно совершенного преступления) может выражаться не только в желании, но и в сознательном допущении последствий или безразличном отношении к их наступлению. В частности, исполнитель (соисполнители), выполняя объективную сторону преступления, может не желать наступления общественно опасных последствий, проявляя к ним безразличное отношение или сознательное допущение (судебная практика знает множество таких примеров). Такое же волевое отношение к последствиям могут проявлять и иные соучастники. Так, например, в решении по конкретному делу Верховный Суд Российской Федерации отметил, что «пособник, по смыслу закона, осознает, что своим поведением способствует совершению преступления исполнителем преступления либо устранению препятствий, предвидит возможность или неизбежность наступления в результате совместных действий определенного общественно опасного последствия и желает либо сознательно допускает его наступление, т.е. действует с прямым или косвенным умыслом»⁶². В решении по делу Степина высшая судебная инстанция указала, что «утверждение осужденных и их защитников о том, что при совершении убийства с косвенным умыслом невозможны организация этого преступления и пособничество в его совершении, не основано на законе, поскольку согласно ст. 32 УК РФ соучастием признается умышленное совместное участие

⁶¹ См.: Ображиев К.В. Пособничество преступлению: проблемы уголовно-правовой оценки // Уголовное право. – 2019. – № 3. – С. 65-66; Шарапов Р.Д. Соучастие в преступлении: закон, теория, практика // Lex Russica. – 2016. – № 10. – С. 113.

⁶² Определение Верховного Суда Российской Федерации от 01.02.2010 № 43-009-20 // СПС «КонсультантПлюс».

двух или более лиц в совершении умышленного преступления. То, что при этом умысел соучастников может быть только прямым, в законе не оговаривается». В результате Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации признала «неприемлемым вывод осужденного Степина С.Н. и адвоката Скокова В.А. о том, что гибель четырех потерпевших оказалась результатом эксцесса исполнителя – Долгих В.А., т.к. исследованными доказательствами установлено, что все соучастники знали о том, что поджог будет совершен в рабочее время, желали этого и тем самым сознательно допускали смерть людей»⁶³.

Таким образом, содержание волевого момента умысла соучастника довольно неоднородно. Первый его компонент (волевое отношение к своим действиям) характеризуется только желанием, что предполагает прямой умысел, тогда как второй и третий компоненты (волевое отношение к совместно совершаемому преступлению и его последствиям) могут описываться в формулировках косвенного умысла. Если не учитывать это, то дискуссия о видах умысла в соучастии будет продолжаться вечно.

При этом нужно четко понимать следующее принципиальное обстоятельство, на котором основываются учение о соучастии и правила его уголовно-правовой оценки. Соучастники совершают *одно общее, единое для всех них преступление*, что соответствует трактовке соучастия как специфической формы социального взаимодействия⁶⁴.

Общность преступления для всех соучастников определяется как объективными критериями (через вклад каждого из них в его совершение), так и

⁶³ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 17.12.2008 № 37-008-25 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶⁴ Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2006. – С. 22. В науке справедливо отмечается, что «феномен, который призван описать институт соучастия, представляет собой лишь тот факт совершения несколькими лицами одного преступного деяния, который может быть охарактеризован с использованием таких категорий, как "общая деятельность", "совместное совершение", "коллективное взаимодействие"» (см.: Соучастие в преступлении: проблемы квалификации и назначения наказания / под ред. Ю.Е. Пудовочкина: монография. – М.: РГУП, 2019. – С. 15).

субъективным отношением соучастников к этому совместно совершаемому преступному деянию как к «своему». При этом преступление воспринимается соучастниками как «свое» в результате соглашения (сговора) о его совместном совершении и в рамках этого соглашения. Деяние, выходящее за эти рамки, становится для соучастника субъективно «чужим», даже если соучастник допускал возможность его совершения.

Справедливо отмечая, что «пределы уголовной ответственности соучастников, определяются объемом их умысла», А.Б. Калмыкова пишет: «Данное обстоятельство фактически может быть установлено только на основании сговора или соглашения»⁶⁵. В том же ключе рассуждает М.В. Расказова, подчеркивая, что именно «сговор выступает в качестве основы, позволяющей установить истинные намерения соучастников относительно совершаемых преступлений, а, следовательно, он выступает в качестве своеобразного «"ограничителя" ответственности». Развивая эту мысль, она указывает, что «"совпадение" субъективного содержания сговора и его внешней реализации выступает необходимой предпосылкой ответственности соучастников, в соответствии с которой проводится его оценка. Обнаружившееся в процессе рассмотрения уголовного дела несоответствие задуманного и совершенного требует привлечения для оценки ситуации положений закона об эксцессе (ст. 36 УК РФ)»⁶⁶.

В ряде исследований отмечается, что соглашение между соучастниками выступает в качестве обязательной характеристики соучастия в преступлении. Так, например, М.А. Шнейдер указывал, что «соучастием может быть признано не всякое совершение преступления двумя или несколькими лицами, а лишь такая совместная деятельность, по поводу которой между участ-

⁶⁵ Калмыкова А.Б. Соучастие в преступлении (социальная и юридическая сущность): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – С. 25.

⁶⁶ Расказова М.В. Уголовно-правовое значение сговора для квалификации соучастия // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права: Научные труды кафедры уголовного права. Выпуск 6. – М.: РГУП, 2017. – С. 177-178.

никами состоялось соглашение»⁶⁷. Более категорично на этот счет высказалась Н.В. Петрашева: «При отсутствии соглашения между соучастниками соучастие в преступлении исключено»⁶⁸.

Сторонники этой позиции подчеркивают, что сговор выступает необходимым признаком любой формы соучастия⁶⁹, поскольку даже участники группы без предварительного сговора совместно действуют на основе вербального или конклюдентного соглашения, достигнутого в процессе совершения преступления (иными словами, в этой форме соучастия сговор есть, но его нельзя считать предварительным).

При таком подходе эксцессом исполнителя следует считать «выход за пределы сговора соучастников», то есть ситуацию, когда исполнитель «совершит действие, выходящее за пределы того преступления, по поводу которого имелось соглашение»⁷⁰. Эта идея отчетливо выражена Н.А. Бабием: «Вступая между собой в сговор, соучастники достигают соглашения об обстоятельствах будущего совместного совершения общественно опасного деяния. Рамками достигнутого соглашения очерчивается фактическая часть преступления, совершаемого в соучастии. Но эти же рамки ограничивают и правовые пределы вменения преступления как совершенного в соучастии. Не входящие в рамки соглашения квалификационные признаки не могут вменяться в вину иным соучастникам, и вменяются в вину только их фактиче-

⁶⁷ Шнейдер М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. – М., 1958. – С. 17. Ранее такую позицию обосновывал А. Лаптев (см.: Лаптев А. Соучастие по советскому уголовному праву // Советская юстиция. – 1938. – № 23-24. – С. 13).

⁶⁸ Петрашева Н.В. Актуальные вопросы законодательной регламентации института эксцесса исполнителя преступления, совершенного в соучастии, в Уголовном кодексе Российской Федерации // Юрист-Правоведь. – 2014. – № 4. – С. 64.

⁶⁹ Рассказова М.В. Уголовно-правовое значение сговора для квалификации соучастия // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права: Научные труды кафедры уголовного права. Выпуск 6. – М.: РГУП, 2017. – С. 184.

⁷⁰ Шнейдер М. А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. – М., 1958. – С. 56.

ским обладателям, порождая тем самым различную правовую оценку единого события преступления»⁷¹.

Судя по всему, Пленум Верховного Суда Российской Федерации в целом разделяет такой подход. Так, например, в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» разъясняется, что «в тех случаях, когда группа лиц предварительно договорилась о совершении кражи чужого имущества, но кто-либо из соисполнителей *вышел за пределы состоявшегося сговора*, совершив действия, подлежащие правовой оценке как грабеж или разбой, содеянное им следует квалифицировать по соответствующим пунктам и частям статей 161, 162 УК РФ. Если другие члены преступной группы продолжили свое участие в преступлении, воспользовавшись примененным соисполнителем насилием либо угрозой его применения для завладения имуществом потерпевшего или удержания этого имущества, они также несут уголовную ответственность за грабеж или разбой группой лиц по предварительному сговору с соответствующими квалифицирующими признаками»⁷².

Из процитированного разъяснения следует, что *при наличии предварительного сговора сфера охвата умысла соучастников ограничена пределами состоявшейся договоренности*. Пленум четко указывает, что если при предварительном сговоре на кражу соисполнитель не присоединился к эксцессу, допущенному другим соисполнителем, то он не может нести ответственность за грабеж или разбой. Не может потому, что он сговорился именно на совершение кражи и не вышел вслед за другим соисполнителем за пределы этой

⁷¹ Бабий Н.А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность: монография. – М.: Юрлитинформ, 2015. – С. 273.

⁷² В том же постановлении Пленума содержатся указания (пусть и недостаточно четкие) на то, что соисполнитель может нести ответственность за действия другого соисполнителя лишь при условии предварительного сговора на совершение этих действий. Только в этом случае можно считать, что они охватываются единым умыслом соисполнителей (см. п. 14, абз. 1 п. 14.1). См. также п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2007 № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений».

договоренности. Допускал ли он при этом возможность совершения другим соисполнителем более тяжкого преступления (грабежа или разбоя) либо не допускал такой возможности – это обстоятельство, с точки зрения Пленума, на квалификацию его действий не влияет. Тем более не влияет это обстоятельство на уголовно-правовую оценку действий организатора, подстрекателя, пособника.

Таким образом, в постановлении от 27.12.2002 № 29 Пленум Верховного Суда ориентирует нижестоящие суды на то, что при наличии предварительного сговора границы единого умысла соучастников, а соответственно, ответственность соучастников лимитируется содержанием их соглашения. При таком подходе эксцессом исполнителя следует признавать его выход за пределы состоявшегося сговора (соглашения)⁷³.

Аналогичный подход прослеживается и в судебной практике по конкретным делам. Так, в решении по делу К. высшая судебная инстанция, исследовав приведенные в приговоре показания осужденных, пришла к выводу, «действия, связанные с лишением М. жизни, К. совершил вне сговора. Как видно из имеющихся по делу доказательств, ... К. вопреки договоренности, предвидя и сознательно допуская возможность смертельного исхода, перекрыл потерпевшей дыхательные пути. ... При таких обстоятельствах указанные действия К. следует расценивать как эксцесс исполнителя, за который другой соучастник преступления ответственности не подлежит»⁷⁴.

В решении по другому делу Верховный Суд Российской Федерации указал, что «сговор осужденных был направлен на тайное похищение чужого

⁷³ Этот подход довольно удачно изложен в решении шестидесятилетней давности: «При эксцессе исполнителя *соучастники отвечают только за те преступления, на совершение которых они давали свое согласие* и которые охватывались их предвидением» (постановление Президиума Верховного суда РСФСР по делу Г. и З. // Сборник постановлений Пленума, Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РСФСР, 1961-1963. – М., 1964. – С. 98-100).

⁷⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2003 № 56-о02-62 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 5.

имущества, а действия Д.В. по разбойному нападению и убийству Н.Т. являлись эксцессом исполнителя»⁷⁵.

С акцентом на содержание соглашения между соучастниками определяют наличие эксцесса исполнителя и многие нижестоящие суды, отмечая, что деяние исполнителя (соисполнителей) не охватывалось умыслом иного соучастника, поскольку у него *не было договоренности на совершение соответствующего преступного деяния*⁷⁶.

В то же время, в судебной практике представлен и иной – намного более широкий – подход к трактовке единства умысла соучастников, с точки зрения которого соучастник должен нести ответственность за совершенное исполнителем дополнительное или более тяжкое преступление, если он допускал возможность совершения исполнителем соответствующих действий. Причем такой подход используется в отдельных решениях высшей судебной инстанции и находит поддержку в доктрине, о чем упоминалось ранее.

Проведенный нами опрос экспертов из числа правоприменителей также показал довольно существенный разброс мнений о критериях единства умысла соучастников. Для экспертной оценки была представлена следующая ситуация. Пособник предоставил исполнителю информацию о наличии у потерпевшего крупной суммы денег, адресе его проживания, о месте хранения денег. В соответствии с предварительной договоренностью исполнитель должен был проникнуть в квартиру, и, угрожая холодным оружием, похитить деньги. В процессе совершения разбоя исполнитель, преодолевая сопротивление потерпевшего, убил его. Установлено, что у соучастников отсутствовал сговор на убийство. Но при этом пособник указал на допросе, что допускал возможность того, что исполнитель убьет потерпевшего.

⁷⁵ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 04.12.2002 № 67-о02-36 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷⁶ Апелляционное определение Московского городского суда от 06.10.2015 № 10-13441 // СПС «КонсультантПлюс»; постановление президиума Московского областного суда от 25.01.2012 № 44у-286/12 // СПС «КонсультантПлюс».

Большинство опрошенных (61,1 %) указало, что в этой ситуации действия пособника следует квалифицировать только как пособничество в разбое. Таким образом, в качестве критерия единства умысла соучастников они взяли содержание сговора, в связи с чем расценили убийство, выходящее за рамки сговора, как эксцесс исполнителя. При этом 33,2 % респондентов пришли к выводу, что действия пособника образуют пособничество не только в разбое, но и в убийстве, сопряженном с разбоем. Судя по всему, в основу этого вывода положен тот факт, что пособник допускал возможность убийства. Остальные эксперты (5,7 %) затруднились с ответом (см. приложение).

Различие этих подходов ярко проявляется применительно к уголовно-правовой оценке конкретных ситуаций. В качестве примера проанализируем дело Ильясова, рассмотренное в кассационном порядке Верховным Судом Российской Федерации (фабула этого дела является довольно типичной для групповых хищений).

Ильясов, управляя автомашиной, привез П. и С. к дому потерпевшей, объяснил, как пройти внутрь домовладения, а после завладения П. и С. денежными средствами и ювелирными изделиями, принадлежавшими потерпевшей, все соучастники скрылись с похищенным имуществом с места преступления на автомобиле под управлением Ильясова.

Из приведенных в приговоре обстоятельств совершения Ильясовым преступного деяния и исследованных в судебном заседании доказательств, следует, что Ильясов договорился с ними на незаконное, без согласия и разрешения потерпевшей, проникновение в ее дом; на открытое хищение имущества потерпевшей, поскольку на момент совершения преступления она находилась в своем доме; на похищение у нее денег и ценного имущества в том количестве, которое будет найдено.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации особо отметила, что «и Ильясов, и П. с С., являясь взрослыми и вменяемыми людьми, *не могли не понимать, что потерпевшая просто так,*

добровольно, не отдаст им свое имущество и в связи с этим обстоятельством к ней будет применена сила.

Вместе с тем исследованными в судебном заседании доказательствами судом не были установлены обстоятельства, которые бы свидетельствовали о наличии между Ильясовым и другими соучастниками преступления договоренности о применении последними в процессе реализации их совместного преступного умысла к потерпевшей Б. насилия, опасного для ее жизни и здоровья, а также о применении ими к ней каких-либо предметов, используемых в качестве оружия».

Если взять за основу содержание предварительного сговора соучастников, то следует признать, что применение насилия, опасного для жизни и здоровья, выходит за рамки соглашения соучастников, и, как следствие, не охватывается умыслом Ильясова, хотя он допускал, что соисполнители могут применить к потерпевшей такое насилие. На этом основании нужно констатировать эксцесс соисполнителей, за который Ильясов не подлежит ответственности.

Если же использовать широкий подход к трактовке единства умысла соучастников, то необходимо признать, что эксцесс в этой ситуации отсутствует: поскольку Ильясов допускал возможность применения соисполнителями насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшей, то разбойное нападение охватывалось его умыслом.

В рассматриваемой ситуации Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации применила узкий подход к трактовке единства умысла соучастников, основанный на содержании предварительного сговора, и на этом основании пришла к выводу о том, что действия Ильясова подлежат переквалификации с ч. 3 ст. 162 УК РФ на п.п. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ⁷⁷.

⁷⁷ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 26.12.2019 № 127-УД19-26 // СПС «КонсультантПлюс».

Представляется, что такой подход вполне оправдан. Дело в том, что совместно совершаемое преступление может по-разному отражаться в психике соучастников, что порождает закономерные отличия в объеме умысла (один соучастник допускает трансформацию способа совершения преступления, второй – не допускает; один предвидит возможность наступления последствий, второй – не предвидит). При этом единство умысла соучастников можно констатировать лишь там, где происходит совпадение интеллектуально-волевых процессов (намерений, осознания, предвидения, желаний) взаимодействующих субъектов. Причем подобное объединение интеллектуальных и волевых усилий соучастников возможно лишь посредством их согласования, путем сговора до совершения преступления или в процессе его исполнения. И если личные субъективные представления соучастника о совместно совершаемом преступлении расходятся с содержанием сговора, то они остаются за рамками единого умысла.

Проще говоря, единый умысел соучастников – это «зона пересечения» их личных умыслов, которая возникает на основании соглашения соучастников. Двусторонняя субъективная связь между соучастниками возникает только в этой «зоне» применительно к общему для всех преступному деянию, согласованному всеми лицами.

Поэтому сам по себе тот факт, что соучастник (например, подстрекатель или пособник) допускал возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления – при том, что соглашения на это между соучастниками не было, – не позволяет считать, что это преступление охватывалось единым умыслом соучастников. Различного рода допущения о возможности совершения исполнителем (иным соучастником) преступления, выходящего ее рамки достигнутого соглашения, недостаточны для того, чтобы признать это преступление совместным в субъективном смысле. При отсутствии сговора одно лишь предположение о возможности

совершения этого преступления не позволяет говорить о двусторонней субъективной связи и субъективной совместности действий соучастников.

Приведем пример конкретного уголовного дела, рассмотренного Верховным Судом Российской Федерации в кассационном порядке. Фабула дела такова: в процессе преступного сговора на совершение открытого хищения один из трех соисполнителей просил двух других не убивать потерпевшую, с чем они согласились, однако, несмотря на это, в процессе хищения они совершили убийство.

Очевидно, что первый соисполнитель допускал совершение убийства соучастниками, иначе бы он не просил не убивать потерпевшую. Тем не менее, несмотря на допущение возможности совершения соисполнителями убийства, сопряженного с разбоем, привлекать его к уголовной ответственности за соучастие в убийстве нельзя, ведь он не состоял в сговоре на убийство; более того, настаивал на том, чтобы соучастники не совершали убийства, и получил их согласие на это.

Поэтому Верховный Суд Российской Федерации обоснованно признал, что в действиях второго и третьего соисполнителей имеется эксцесс, за который первый соисполнитель ответственности не подлежит⁷⁸.

Еще одной иллюстрацией этого подхода может служить решение высшей судебной инстанции по делу Толстоброва.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации признала, что осуждение Толстоброва за пособничество в убийстве не соответствует фактическим обстоятельствам дела и противоречит предписаниям ст. 36 УК РФ. В обоснование этого решения Судебная коллегия указала, что «пособник убийства, не принимая непосредственного участия в процессе лишения потерпевшего жизни, т.е. исполнителем преступле-

⁷⁸ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.04.2013 № 208-О13-1 // СПС «КонсультантПлюс».

ния не являясь, должен совершать свои действия, будучи осведомленным о намерениях исполнителя преступления».

При этом вопрос о наличии такой осведомленности Судебная коллегия разрешила на основании содержания сговора между соучастниками. «Как установлено судом, совершению преступления предшествовал преступный сговор между Покатаевым и Толстобровым ... о совершении разбойного нападения на водителя такси и завладении его имуществом. Их договоренность предполагала применение насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением предметов, используемых в качестве оружия, с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего, т.е. совершение разбойного нападения. Согласно предварительной договоренности Толстобров должен был: передать Покатаеву бейсбольную битую и отвлечь внимание водителя, предложив ему переговорить по телефону. Предполагалось, что Покатаев, нанося удары бейсбольной битой, должен будет "применить насилие опасное для жизни и здоровья, пресечь сопротивление потерпевшего". После причинения потерпевшему телесных повреждений, указанные лица намеревались совместно похитить его имущество. ... Таким образом, *предварительная договоренность между Покатаевым и Толстобровым и совершенные Толстобровым действия, т.к. они были установлены судом, не предполагали его осведомленности о намерениях соучастника лишить потерпевшего жизни*».

На этом основании Судебная коллегия пришла к выводу о том, что «действия Покатаева ... выходили за рамки его предварительной договоренности с Толстобровым о совершении разбойного нападения, и содержат признаки эксцесса исполнителя (ст. 36 УК РФ), что устраняет уголовную ответственность Толстоброва за совершенное соучастником убийство»⁷⁹.

Таким образом, можно заключить, что охват умысла – это его интеллектуальная характеристика, относящаяся к осознанию предмета криминаль-

⁷⁹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 01.02.2010 № 43-009-20 // СПС «КонсультантПлюс».

ного взаимодействия. Интеллектуальный момент единого умысла соучастников заключается в осознании того, какое преступление они совершают совместными усилиями (его видовых признаков), а также своей роли в совместно совершаемом преступлении. При этом в содержательном плане единство умысла соучастников на совершение совместного преступления лимитируется пределами их соглашения (сговора).

Следовательно, *деяние исполнителя можно расценивать как охватываемое умыслом других соисполнителей или иных соучастников, если оно «укладывается» в рамки соглашения соучастников о совместном совершении преступления.* Если же исполнитель вышел за пределы состоявшегося сговора, необходимо признать, что такое деяние не охватывается единым умыслом соучастников. Сказанное относится не только соучастию, сформировавшемуся на основе предварительного сговора, но и к ситуациям, когда сговор достигнут в процессе исполнения объективной стороны преступления (например, в случае присоединения соучастников).

При этом *выход исполнителя за рамки соглашения с иными соучастниками следует рассматривать как эксцесс даже в тех случаях, если соучастники сознательно допускали возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления.* В анализируемой ситуации соучастие имеет лишь в части того преступления, которое стало предметом соглашения (сговора). Что же касается преступного деяния, которое вышло за рамки соглашения, то его нельзя считать совершенным в соучастии, вне зависимости от психического отношения к нему со стороны соучастников основного преступления.

Изложенный подход к трактовке единого умысла соучастников требует корректировки правоприменительной практики применения, а точнее, неприменения ст. 36 УК РФ. Необходимо отказаться от широкого толкования сферы охвата умысла соучастников, основанного на концепции допущения возможности совершения более тяжкого или дополнительного преступления,

что позволит реализовать требования субъективного вменения и согласовать толкование ст. 36 УК РФ с теоретическими постулатами учения о соучастии в преступлении.

Проведенное исследование позволяет сформулировать следующие выводы.

1. Четкие и понятные критерии, позволяющие определить «охват», т.е. пределы умысла соучастников для целей ст. 36 УК РФ, ни в теории уголовного права, ни в правоприменительной практике не выработаны. «Зона согласия» здесь довольно узкая – все специалисты солидарны в том, что ст. 36 УК РФ подлежит применению при выходе за пределы конкретизированного умысла соучастников.

2. В правоприменительной практике прослеживается серьезное различие в подходах к трактовке единства умысла соучастников преступления. В одних случаях суды констатируют, что деяние исполнителя (соисполнителей) не охватывалось умыслом соучастника, так как он не был осведомлен о таких преступных действиях, не знал о намерении исполнителя совершить более тяжкое преступление. Такая трактовка единства умысла закономерно расширяет возможности для применения ст. 36 УК РФ.

В других случаях суды понимают пределы единого умысла соучастников намного более широко, полагая, что если соучастник допускал возможность совершения исполнителем более тяжкого преступления, предполагал подобное развитие событий, то такое преступление охватывается умыслом соучастника. Подобное понимание «охвата умысла» соучастников резко ограничивает сферу применения ст. 36 УК РФ, позволяя констатировать эксцесс исполнителя лишь в крайне редких случаях, когда соучастник не только не имел договоренности на совершение исполнителем более тяжкого или дополнительного преступления, но и даже не допускал возможности его совершения.

3. Соучастники совершают одно общее, единое для всех них преступление (это соответствует трактовке соучастия как специфической формы социального взаимодействия). Общность преступления для всех соучастников определяется как объективными критериями (через вклад каждого из них в его совершение), так и субъективным отношением соучастников к этому совместно совершаемому преступному деянию как к «своему». При этом преступление воспринимается соучастниками как «свое» в результате соглашения (сговора) о его совместном совершении и в рамках этого соглашения. Деяние, выходящее за эти рамки, становится для соучастника субъективно «чужим», даже если соучастник допускал возможность его совершения.

4. Выход за пределы единого умысла соучастников, т.е. эксцесс, может быть констатирован на основании содержания их сговора. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в целом разделяет такой подход. Так, например, из абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29 следует, что при наличии предварительного сговора сфера охвата умысла соучастников ограничена пределами состоявшейся договоренности. Пленум четко указывает, что если при предварительном сговоре на кражу соисполнитель не присоединился к эксцессу, допущенному другим соисполнителем, то он не может нести ответственность за грабеж или разбой. Не может потому, что он сговорился именно на совершение кражи и не вышел вслед за другим соисполнителем за пределы этой договоренности. Допускал ли он при этом возможность совершения другим соисполнителем более тяжкого преступления (грабежа или разбоя) либо не допускал такой возможности – это обстоятельство, с точки зрения Пленума, на квалификацию его действий не влияет. Тем более не влияет это обстоятельство на уголовно-правовую оценку действий организатора, подстрекателя, пособника. Аналогичный подход прослеживается и в судебной практике по конкретным делам.

5. Совместно совершаемое преступление может по-разному отражаться в психике соучастников, что порождает закономерные отличия в объеме

умысла (один соучастник допускает трансформацию способа совершения преступления, второй – не допускает; один предвидит возможность наступления последствий, второй – не предвидит). При этом единство умысла соучастников можно констатировать лишь там, где происходит совпадение интеллектуально-волевых процессов (намерений, осознания, предвидения, желаний) взаимодействующих субъектов. Причем подобное объединение интеллектуальных и волевых усилий соучастников возможно лишь посредством их согласования, путем сговора до совершения преступления или в процессе его исполнения. И если личные субъективные представления соучастника о совместно совершаемом преступлении расходятся с содержанием сговора, то они остаются за рамками единого умысла.

6. Единый умысел соучастников – это «зона пересечения» их личных умыслов, которая возникает на основании соглашения соучастников. Двусторонняя субъективная связь между соучастниками возникает только в этой «зоне» применительно к общему для всех преступному деянию, согласованному всеми лицами. Поэтому сам по себе тот факт, что соучастник (например, подстрекатель или пособник) допускал возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления – при том, что соглашения на это между соучастниками не было, – не позволяет считать, что это преступление охватывалось единым умыслом соучастников. Различного рода допущения о возможности совершения исполнителем (иным соучастником) преступления, выходящего ее рамки достигнутого соглашения, недостаточны для того, чтобы признать это преступление совместным в субъективном смысле. При отсутствии сговора одно лишь предположение о возможности совершения этого преступления не позволяет говорить о двусторонней субъективной связи и субъективной совместности действий соучастников.

7. Таким образом, в содержательном плане единство умысла соучастников на совершение совместного преступления лимитируется пределами их

соглашения (сговора). Следовательно, деяние исполнителя можно расценивать как охватывающееся умыслом других соисполнителей или иных соучастников, если оно «укладывается» в рамки соглашения соучастников о совместном совершении преступления. Если же исполнитель вышел за пределы состоявшегося сговора, необходимо признать, что такое деяние не охватывается единым умыслом соучастников. Сказанное относится не только соучастию, сформировавшемуся на основе предварительного сговора, но и к ситуациям, когда сговор достигнут в процессе исполнения объективной стороны преступления (например, в случае присоединения соучастников).

При этом выход исполнителя за рамки соглашения с иными соучастниками следует рассматривать как эксцесс даже в тех случаях, если соучастники сознательно допускали возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления.

Глава 2. ОСНОВНЫЕ ПРОЯВЛЕНИЯ ЭКССЕССА СОУЧАСТНИКА ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ИХ УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА

2.1. Объективный и субъективный эксцесс соучастника преступления

Эксцесс соучастника преступления имеет различные проявления. Отступление от соглашения, достигнутого соучастниками, может выразиться в совершении умышленного или неосторожного преступления, имеющего однородный или разнородный характер. При этом выход за пределы единого умысла соучастников может произойти не только со стороны исполнителя, но и со стороны организатора, подстрекателя, пособника.

Прежде чем приступить к исследованию разнообразных проявлений и видов эксцесса соучастника, нужно оговорить, что эксцессом нельзя считать выходящие за пределы соглашения соучастников действия, которые не имеют юридического значения, т.е. не влияют на квалификацию содеянного и на объем обвинения. Подчеркивая это обстоятельство, П.Ф. Тельнов пишет: «Эксцесс соучастника следует отличать от такого изменения согласованной линии поведения, которое не выходит за рамки общего преступного замысла и не влияет на квалификацию преступления. Если исполнитель убийства вместо намеченного использования огнестрельного оружия применит нож либо исполнитель кражи похитит общественное имущество со склада, хотя договаривался изъять его из-за прилавка магазина, пределы соглашения соучастников по существу не нарушаются. Нового либо того же, но более опасного преступления не совершается, и эксцесса соучастника не возникает»⁸⁰.

⁸⁰ Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 155.

На этот момент обращали внимание и представители дореволюционной уголовно-правовой науки. В частности, Н.С. Таганцев, разбирая пределы уголовной ответственности подстрекателя, справедливо указывал, что подстрекатель должен нести ответственность без учета эксцесса исполнителя, если выход исполнителя за пределы сговора имел сугубо технический характер, например, выразился в изменении места или времени совершения преступления, орудий его совершения (исполнитель изменил заранее согласованное с подстрекателем орудие убийства)⁸¹.

Если же допущенные исполнителем отступления от сговора изменяют квалификацию преступления и (или) объем обвинения, то их уже нельзя считать исключительно «техническими новациями». Проиллюстрируем сказанное на примере инициативного изменения исполнителем орудия и места убийства. Сама по себе замена холодного оружия, которым изначально планировалось убить потерпевшего, на оружие огнестрельное не имеет значения в уголовно-правовом смысле, по крайней мере, в части квалификации убийства (понятно, что действия, связанные с незаконным оборотом огнестрельного оружия, требуют дополнительной квалификации); точно также не влияет на уголовно-правовую оценку и изменение планируемого места убийства. Поэтому этот выход исполнителя за рамки соглашения с иными соучастниками эксцесса не образует. Но ситуация резко поменяется, если окажется, что изменение орудия преступления и места его совершения повлекло появление квалифицирующего признака убийства, а именно, совершение убийства общественно опасным способом – посредством выстрелов из огнестрельного оружия в многолюдном месте. Понятно, что такую корректировку изначального плана совершения преступления уже нельзя считать исключительно технической. Здесь выход исполнителя за рамки сговора с другими соучастниками оказывает влияние на квалификацию, а потому должен расцениваться в качестве эксцесса.

⁸¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Общая часть. Т. I. – СПб., 1902. – С. 819-820.

Переходя непосредственно к анализу основных проявлений эксцесса соучастника преступления, отметим, что в подавляющем большинстве случаев представители уголовно-правовой доктрины рассматривают эксцесс исключительно в объективной плоскости, полагая, что таковой всегда выражается в совершении конкретных действий (акта бездействия), которые не охватываются умыслом иных соучастников.

В свое время эту позицию очень четко обозначил Г.Ф. Бурчак, подчеркнув, что при эксцессе «отклонения деятельности исполнителя от того, к чему он был определен соучастниками, ... возможны лишь в сфере объективной. Иными словами, отклонение деятельности исполнителя от того, к чему его склонили организатор или подстрекатель, либо чему оказывал содействие пособник, возможно лишь в части объекта или объективной стороны состава преступления». В другом месте своей монографии Г.Ф. Бурчак пишет: «Эксцессом исполнителя называются случаи, когда он: а) посягает не на тот объект, который охватывался умыслом организатора, подстрекателя или пособника; б) совершает не те действия, к которым его склоняли организатор, подстрекатель или которым содействовал пособник»⁸².

Проще говоря, при этом подходе эксцесс соучастника обязательно должен иметь внешнее проявление, которое можно увидеть, зафиксировать объективно. В таком случае критериями эксцесса выступают посягательство на новый или дополнительный объект, увеличение количества потерпевших, номенклатуры или числа предметов преступления, более интенсивный способ совершения преступления, совершение преступления в более опасной форме соучастия, возрастание ущерба и другие объективные обстоятельства, выходящие за рамки общего умысла соучастников.

Однако такой подход безосновательно сужает спектр возможных проявлений эксцесса соучастника преступления, ведь, как показывает практика,

⁸² Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 204-205, 207.

расхождение в объеме умысла соучастников может наблюдаться не только в части объективных характеристик совместно совершенного преступления, но и в части его субъективных параметров⁸³.

Простой пример. А. решил убить Б. из корыстных побуждений – чтобы не отдавать ему долг. В качестве пособника он привлек В., при этом скрыл от В. истинные мотивы своих действий, сообщив ему, что убийство обусловлено мстью. В., руководствуясь личной неприязнью к потерпевшему, оказал содействие в убийстве (доставил А. к месту совершения преступления на автомобиле и увез его после убийства).

Полагаем, что в приведенном примере прослеживаются все признаки эксцесса исполнителя. Исполнитель совершил преступление, которое охватывалось умыслом пособника не в полном объеме. В соответствии с достигнутым соглашением пособник оказал исполнителю содействие в совершении убийства, не зная при этом о корыстных побуждениях исполнителя, которые повышают общественную опасность содеянного. Иными словами, умыслом пособника не охватывалось квалифицирующее обстоятельство совершенного убийства, относящееся к субъективной стороне преступления, что исключает возможность вменения этого квалифицирующего признака пособнику.

При этом специфика рассматриваемой ситуации заключается в том, что с объективной точки зрения исполнитель за рамки договоренности, достигнутой с пособником, не вышел. Он исполнил то самое деяние, о котором сговорился с пособником (убийство конкретного потерпевшего), но совершил

⁸³ К такому же выводу приходят Е.С. Растегаева и И.В. Никитенко. Они справедливо отмечают, что «эксцесс исполнителя преступления возможен и в субъективной сфере (например, изменение мотивов и целей совершения преступления). Так, к убийству, подготовленному всеми соучастниками преступления, добавляются корыстные побуждения исполнителя. При этом подобные отклонения в субъективной сфере должны иметь уголовно-правовое значение и влечь уголовно-правовые последствия (см.: Растегаева Е.С., Никитенко И.В. Эксцесс исполнителя в теории уголовного права и судебной практики // Юридический факт. – 2018. – № 26. – С. 68). См. также: Иванова Л.В. Признаки эксцесса исполнителя преступления // Вестник Томского государственного университета. – 2007. – № 305. – С. 110.

его с субъективной «окраской», о которой пособник не знал, при наличии квалифицирующего обстоятельства, относящегося к мотиву преступления.

Приведенный пример наглядно демонстрирует, что эксцесс исполнителя (равно как и иного соучастника) преступления может проявиться не только в объективной плоскости, но и в плоскости субъективной.

Таким образом, в зависимости от формы проявления можно выделить:

- 1) эксцесс соучастника в части объективных признаков преступления (для краткости можно именовать этот эксцесс «объективным»);
- 2) эксцесс соучастника в части мотива и (или) цели совершения преступления («субъективный» эксцесс).

При этом, конечно же, не стоит забывать о неразрывной связи объективных и субъективных признаков преступления. Нужно учитывать, что мотивы и цели лица только тогда приобретают уголовно-правовое значение, когда они получили внешнее выражение, т.е. воплотились вовне в конкретном преступном деянии. Следовательно, в понятие «субъективный» эксцесс соучастника изначально заложена определенная доля условности, ведь этот эксцесс в конечном итоге воплощается во внешнем поведении соучастника.

Тем не менее, даже несмотря на отмеченную условность, разграничение объективного и субъективного эксцесса соучастника преступления представляется полностью оправданным. Введение этих понятий в научный оборот позволяет углубить доктринальные представления об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления, вынуждает пересмотреть устоявшиеся подходы, которые не соответствуют действительности, и признать, что эксцесс может проявляться не только на объективном, но и на субъективном уровнях.

В дальнейшем изложении понятием «объективный эксцесс соучастника» мы будем обозначать такой эксцесс, который имеет внешние, видимые проявления (посягательство на новый или дополнительный объект, увеличение количества потерпевших, предметов преступления, иной способ совер-

шения преступления, другая форма соучастия, возрастание ущерба и т.п.). Соответственно, субъективным будет называться эксцесс, который проявился исключительно на уровне мотива и (или) цели действий соучастника, но не отразился при этом на объективных характеристиках совместно совершенного преступления. Например, исполнитель убийства, скрывший от пособника истинный мотив преступления – кровную месть, в объективном плане от сговора не отступает – убивает того же потерпевшего, тем же способом, пользуясь при этом содействием пособника. Эксцесс здесь проявляется лишь в субъективной плоскости, а именно в том, что умыслом пособника не охватывается мотив исполнителя, имеющий квалифицирующее значение (п. «е¹» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Если же неизвестные иным соучастникам мотив и (или) цель исполнителя изменяют объективные параметры деяния, то такой эксцесс нельзя считать исключительно субъективным. Например, А. склонил Б. к совместному совершению убийства, не поставив его в известность о том, что потерпевший является следователем, а посягательство на его жизнь нацелено на воспрепятствование предварительному расследованию. После этого они убили потерпевшего. В этом случае эксцесс со стороны первого соисполнителя в части цели совершения убийства неизбежно порождает эксцесс и в части объекта преступления (преступление посягает не только на жизнь человека, но и на интересы правосудия). Получается, что в рассматриваемой ситуации эксцесс соисполнителя имеет объективно-субъективный, т.е. смешанный характер.

Необходимо подчеркнуть, что субъективный эксцесс исполнителя можно констатировать лишь в том случае, если не известные иным соучастникам мотив и (или) цель действий исполнителя имеют уголовно-правовое значение, т.е. признаны обязательным признаком основного или квалифицированного состава преступления, либо выступают в качестве обстоятельства, отягчающего наказание. Если же мотив или цель соучастника, выходящие за

рамки единого умысла, не влияют на квалификацию, то такой выход не имеет уголовно-правового значения, а потому не может считаться эксцессом соучастника в строгом значении. Например, если организатор похищения члена органа управления коммерческой организации преследует цель «сорвать» заседание совета директоров этой организации, а иные соисполнители, совершающие преступление по найму, не знают об этой цели организатора, то эксцесса организатора здесь нет, поскольку цель воспрепятствования законной предпринимательской деятельности не имеет квалифицирующего значения.

Мнение юридической доктрины относительно уголовно-правовой оценки субъективного эксцесса исполнителя можно признать консолидированным и вполне однозначным. В теории уголовного права считается общепризнанным, что «для одинаковой квалификации действий исполнителя и других соучастников не требуется совпадения мотивов и целей, усиливающих ответственность, но обязательной является осведомленность других соучастников о том, что исполнитель преступления совершает его по указанным в законе мотивам либо со специальной целью»⁸⁴. При наличии такой осведомленности мы констатируем, что умыслом соучастника охватывались специальные (т.е. отягчающие) мотив или цель исполнителя, а это, в свою очередь, требует вменения соответствующего квалифицирующего признака соучастнику. Иллюстрируя это правило примером, А.И. Рарог справедливо указывает, что «действия лица, помогающего совершить убийство, должны квалифицироваться как пособничество убийству из корыстных побуждений, если их наличие у исполнителя охватывалось сознанием пособника, хотя сам

⁸⁴ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. – М., 1959. – С. 47-48; Корнеева А.В. Теория квалификации преступлений: Учебное пособие для магистров. – М.: Проспект, 2014. – С. 86; Семернева Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): Научно-практическое пособие. – М.: Проспект; Екатеринбург; Уральская государственная юридическая академия, 2014. – С. 189.

пособник действовал из ревности или мести»⁸⁵. И наоборот: если мотив исполнителя, указанный в статье Особенной части УК РФ в качестве квалифицирующего обстоятельства, не охватывался умыслом других соучастников, то этот «эксцессный» мотив не должен вменяться соучастнику.

Это правило квалификации подтверждено Верховным Судом Российской Федерации, который неоднократно обращал внимание нижестоящих судов на то, что «квалифицирующие признаки состава преступления могут вменяться соучастникам только при условии установления у них умысла в отношении этих признаков»⁸⁶.

Длительное время Верховный Суд Российской Федерации руководствовался позицией, согласно которой на квалификацию действий соучастников могут оказывать влияние мотивы и цели лишь исполнителя преступления, но не иных соучастников. Субъективный эксцесс со стороны иных соучастников преступления высшая судебная инстанция игнорировала, полагая, что мотивы и цели организатора, подстрекателя, пособника не имеют

⁸⁵ Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 236. Это правило применимо и к совершению преступления в «простом» соучастии (соисполнительстве). В качестве примера можно привести решение Верховного Суда Российской Федерации по делу Кононова, Осинцева и Кондратьева. Фабула дела такова. Кононов решил убить своего соседа К., чтобы завладеть его жильем. Для этого он договорился с Осинцевым и Кондратьевым, сообщив при этом мотив своих действий. Затем Кононов, Осинцев и Кондратьев убили К. Приговором суда первой инстанции за совершение указанных действий они осуждены по п.п. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. В кассационных жалобах Осинцев и Кондратьев просили исключить из обвинения п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, ссылаясь на то, что у них не было личных корыстных побуждений при убийстве К. Однако Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации пришла к выводу, что это обстоятельство не влияет на оценку их действий. При этом Судебная коллегия указала, что «групповое убийство одного человека оценивается по общему мотиву виновных лиц, независимо от личной корысти каждого из соучастников. Убийство человека в корыстных интересах одного из осужденных, что охватывалось умыслом других осужденных, независимо от наличия личной корысти каждого из участников группового убийства, правильно оценено судом как групповое убийство из корыстных побуждений» (Определение Верховного Суда Российской Федерации от 23.12.2004 № 67-004-85 // СПС «КонсультантПлюс»).

⁸⁶ См., например: определение № 4-014/03 по делу Сторошука и других (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за I квартал 2004 года) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 11.

значения для квалификации преступления, если эти мотивы и цели у исполнителя преступления отсутствовали.

Весьма показательным в этом отношении можно считать решение Верховного Суда Российской Федерации по делу Ведерникова.

Вердиктом коллегии присяжных заседателей Ведерников признан виновным в том, что он, зная о беременности П. и намереваясь завладеть ее деньгами, склонил другое лицо, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство, к убийству потерпевшей, пообещав исполнителю заплатить денежное вознаграждение и не требовать от него возврата долга. Исполнитель убил П.

Из вердикта следует, что Ведерников, склоняя исполнителя к убийству П., не говорил ему, что намерен завладеть деньгами П., не предлагал ему совместно завладеть этими деньгами, не ставил исполнителя убийства в известность и о том, что потерпевшая находится в состоянии беременности, не подстрекал его к убийству беременной женщины. Осведомленность исполнителя убийства о беременности П. также не установлена вердиктом. Вердиктом установлено, что исполнитель преступления руководствовался только стремлением получить у Ведерникова вознаграждение и освободиться от возврата долга в такой же сумме.

Приговором суда первой инстанции Ведерников был осужден за подстрекательство к убийству женщины, находящейся в состоянии беременности, из корыстных побуждений, по найму (ч. 4 ст. 33, п. «г», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации не согласилась с такой квалификацией, исключила из приговора осуждение Ведерникова по ч. 4 ст. 33, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ и указание суда на совершение убийства из корыстных побуждений.

В обоснование этого решения Судебная коллегия указала, что, «исходя из взаимосвязанных положений части 4 ст. 33 УК РФ и части 3 ст. 34 УК РФ,

в силу того, что подстрекатель непосредственно не выполняет объективную сторону преступления, он несет уголовную ответственность за то преступление, к совершению которого он склонил исполнителя, но со ссылкой на ст. 33 УК РФ. *В этой связи обстоятельства, хотя и известные подстрекателю, но не охватываемые умыслом исполнителя, не могут признаваться квалифицирующими признаками преступления, инкриминируемого как исполнителю, так и подстрекателю. ... При этом мотив, которым руководствовался подстрекатель убийства, не влияет на квалификацию убийства, совершенного по найму. ... В связи с тем, что Ведерников не являлся исполнителем убийства, наличие у него корыстных побуждений и его осведомленность о беременности П. не могут учитываться при квалификации его действий»⁸⁷.*

Таким образом, высшая судебная инстанция решила, что субъективный эксцесс подстрекателя не влияет на квалификацию его действий.

Аналогичное по сути решение принято Верховным Судом Российской Федерации по делу Кикова и Братова.

Вердиктом коллегии присяжных заседателей Киков М.А. признан виновным в том, что с целью завладения наследством матери предложил Братову А.Р. лишить жизни своего брата К. за денежное вознаграждение и разработал план преступления, в соответствии с которым Братов А.Р. за вознаграждение убил К. Эти обстоятельства свидетельствуют о том, что Киков, действуя из корыстных побуждений, организовал убийство своего брата по найму.

Вместе с тем, согласно вердикту, Киков не озвучивал Братову свои корыстные намерения по завладению наследством. Осведомленность исполнителя о данных побуждениях Кикова присяжными заседателями не установлена.

⁸⁷ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2013 № 33-АПУ13-18сп // СПС «КонсультантПлюс».

Исходя из этого, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации указала, что *«обстоятельства, хотя и известные организатору, но не охватываемые умыслом исполнителя, не могут признаваться квалифицирующими признаками преступления, инкриминируемого как исполнителю, так и организатору. При таких обстоятельствах действия исполнителя преступления Братова правильно квалифицированы судом как убийство по найму. В связи с тем, что Киков не являлся исполнителем убийства, и наличие у него корыстных побуждений не могло учитываться при квалификации его действий, он должен нести ответственность за организацию убийства по найму, то есть, только по тому мотиву, который воспринят и реализован исполнителем»*⁸⁸.

Надо признать, что вышеизложенный подход снискал немало сторонников в уголовно-правовой доктрине. Так, например, С.А. Маркарян считает, что, если подстрекатель к убийству стремился избавиться от возврата долга потерпевшему (корыстные побуждения), а исполнитель руководствовался личной неприязнью, то квалификация действий подстрекателя по ч. 4 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. с учетом имевшегося у него корыстного мотива, будет неверной. По ее мнению, «в формуле квалификации можно отразить только мотив преступления, в котором соучаствовало лицо, а не мотивы действий соучастника. Таким образом, в рассматриваемой ситуации мотивы действий соучастников, не являющихся исполнителем (соисполнителем) преступления, не влияют на квалификацию и учитываются только при назначении наказания»⁸⁹. В том же ключе рассуждает Ю.Е. Пудовочкин: «Когда исполнитель преступления не осведомлен об имеющих квалификационное значение мотивах организатора, таковые мотивы не могут быть ему вменены, а в силу начал акцессорности соучастия они не могут быть вменены и самому

⁸⁸ Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2017 № 30-АПУ17-1СП // СПС «КонсультантПлюс».

⁸⁹ Маркарян С.А. Мотивы как основание дифференциации уголовной ответственности за преступления против личности: дис. ... канд. юрид. наук. – Махачкала, 2012. – С. 155.

организатору преступления»⁹⁰. Аналогичные доводы приводит П.С. Яни, который убежден в том, что «нормы Общей части Уголовного кодекса не допускают вменения соучастнику собственного мотива, отличающегося от мотива исполнителя. Также важный довод в пользу данного заключения состоит в том, что квалифицирующие признаки всякого преступного деяния "окрашивают" только деяние исполнителя. Возможность их вменения исключительно организатору, подстрекателю либо пособнику уголовный закон не предусматривает»⁹¹.

В основу этих рассуждений положены акцессорные представления об ответственности соучастников, в силу которых квалификация действий исполнителя оказывает определяющее влияние на уголовно-правовую оценку действий иных соучастников. В этой акцессорной парадигме на первый план выходят мотивы и цели, которыми руководствовался исполнитель. Соответственно, при таком подходе личные мотивы и цели организатора, подстрекателя, пособника, не совпадающие с субъективной стороной деяния, осуществленного исполнителем, полностью утрачивают квалифицирующее значение. В результате получается, что субъективный эксцесс исполнителя (например, когда он совершает преступление с квалифицированным мотивом, не известным иным соучастникам) оценивается по правилам ст. 36 УК РФ, а субъективный эксцесс организатора, подстрекателя или пособника с точки зрения квалификации их действий признается юридически ничтожным.

В 2017 г. Верховный Суд Российской Федерации существенно пересмотрел подход к квалификации субъективного эксцесса, допущенного соучастниками, которые не выполняли объективную сторону преступления.

⁹⁰ Пудовочкин Ю.Е. Квалификация соучастия в преступлении. Судебная практика: Научно-практическое пособие. – М.: Российский государственный университет правосудия, 2017. – С. 26-27.

⁹¹ Яни П.С. Мотив соучастника // Законность. – 2019. – № 8. – С. 50-54. См. также: Янковский Д.А. Акцессорная природа соучастия и ее влияние на наказуемость соучастников // Российский следователь. – 2021. – № 6. – С. 42-45.

Толчком к пересмотру сложившейся судебной практики послужило известное уголовное дело в отношении Гамзатова.

Фабула уголовного дела в кратком изложении такова. Гамзатов организовал убийство своей жены с целью сокрытия ранее совершенного преступления (развратных действий в отношении ее дочери от первого брака). В качестве исполнителя Гамзатов привлек своего двоюродного брата М., скрыв при этом от исполнителя истинную цель своих действий. В результате М. убил жену Гамзатова, руководствуясь мотивом мести за ее аморальное поведение.

Суд первой инстанции квалифицировал действия исполнителя М. по ч. 1 ст. 105 УК РФ, а действия Гамзатова – по ч. 3 ст. 33, п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ как организацию убийства с целью сокрытия другого преступления.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации с такой квалификацией не согласилась, сославшись на то, что «мотив (с целью скрыть другое преступление), которым в действительности руководствовался организатор убийства – Гамзатов, был скрыт от исполнителя М., и, следовательно, мотив Гамзатова в данном случае не влияет на правовую квалификацию его действий, поскольку он (Гамзатов) исполнителя М. к квалифицированному убийству не склонял». На этом основании Судебная коллегия переквалифицировала действия Гамзатова на ч. 3 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. реализовала тот же акцессорный подход, что и в решениях по делам Ведерникова и Кикова.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации не согласился с позицией Судебной коллегии и отменил вынесенное ею апелляционное определение. Как указал Президиум, «Судебная коллегия при решении вопроса о переквалификации действий организатора преступления исходила из того, что ч. 3 ст. 34 УК РФ независимо от обстоятельств, относящихся к организатору преступления (в том числе независимо от направленности умысла, от

мотива, цели его действий), предполагает квалификацию содеянного им по той же норме уголовного закона, что и действия исполнителя. Однако такой вывод сделан без надлежащего анализа норм уголовного закона и без учета ряда обстоятельств, имеющих значение для правильной правовой оценки содеянного. Указанную норму уголовного закона (ч. 3 ст. 34 УК РФ) при квалификации действий организатора преступления следует истолковывать во взаимосвязи с положениями ст. 5, ч. 1 ст. 34, ч. 5 ст. 34, ст. 36 УК РФ. По смыслу ч. 3 ст. 34 УК РФ юридическая оценка действий организатора, подстрекателя, пособника производна от квалификации действий исполнителя преступления при наличии у них всех единого умысла на совершение конкретного преступления и при совершении исполнителем именно этого преступления. Нормы действующего уголовного закона не препятствуют квалификации действий соучастников и исполнителей преступления по разным статьям и разным частям одной и той же статьи Особенной части УК РФ в зависимости в том числе от мотива их преступного поведения, от целей, которые они преследовали, участвуя в преступлении. В соответствии с ч. 1 ст. 5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Данные обстоятельства не были учтены судом апелляционной инстанции при истолковании и применении положений ч. 3 ст. 34 УК РФ, что повлекло за собой существенное фундаментальное нарушение уголовного закона (неправильное его применение), повлиявшее на юридическую квалификацию действий осужденного, а значит, и на исход уголовного дела в отношении его»⁹².

В последующем этот подход был реализован в решении высшего судебного органа по делу Брозьянского. Не соглашаясь с доводами кассационной жалобы, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Рос-

⁹² Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2017 № 27-П17 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2017. – № 8.

сийской Федерации указала, что «юридическая оценка действий Брозьянского С.А. по ч. 3 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ как организация совершения убийства из корыстных побуждений, по найму, является правильной. *Не ставят ее под сомнение и доводы осужденного о том, что он не сообщал исполнителю преступления свои мотивы для убийства К.»*⁹³.

Новый подход Верховного Суда Российской Федерации к уголовно-правовой оценке эксцесса соучастника в части мотива или цели совершения преступления заслуживает полной поддержки.

Во-первых, он позволяет реализовать требования субъективного вменения при квалификации действий всех соучастников преступления, не ограничивая сферу его применения исключительно исполнением преступления.

Во-вторых, рассматриваемая правовая позиция высшей судебной инстанции расширяет «сферу приложения» отраженного в ст. 36 УК РФ правила об эксцессе, подтверждая доктринальные выводы о том, что оно должно применяться не только к эксцессу исполнителя, но и к эксцессу иных соучастников⁹⁴.

В-третьих, новый подход к квалификации эксцесса организатора, подстрекателя и пособника в части мотива или цели совершения преступления представляется намного более выигрышным в правоприменительном плане, чем прежняя позиция, основанная на строгой акцессорности ответственности соучастников.

Продемонстрируем это на конкретных примерах.

⁹³ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 06.04.2023 № 53-УД23-5-А5 // СПС «КонсультантПлюс».

⁹⁴ В этом плане следует полностью согласиться с О.С. Капинус и К.В. Ображиевым. Анализируя решение Президиума Верховного Суда Российской Федерации по делу Гамзатова, они приходят к выводу, что это решение «не противоречит действующему уголовному законодательству. В ст. 36 УК РФ идет речь исключительно о правилах квалификации эксцесса исполнителя, однако это не означает, что эксцесс иных соучастников преступления должен оцениваться по иным правилам. Подход к уголовно-правовой оценке эксцесса всех соучастников должен быть единым, а его содержание должно подчиняться требованиям субъективного вменения, которые и положены в основу правовой позиции Президиума» (см.: Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 50-51).

А. решил убить сотрудника полиции с целью воспрепятствовать его законной деятельности. В качестве исполнителя преступления он привлек Б., скрыв от него тот факт, что потерпевший работает в полиции, и сообщив ложную информацию о том, что убийство мотивировано ревностью. Поздним вечером Б. дождался потерпевшего, одетого в гражданскую одежду, возле подъезда, нанес ему три удара ножом в живот и убежал. Вследствие своевременно оказанной медицинской помощи полицейский остался жив.

Очевидно, что действия исполнителя Б. следует квалифицировать как покушение на «простое» убийство (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ). Квалификация по ст. 317 УК РФ исключена, ведь умыслом исполнителя не охватывались ни принадлежность потерпевшего к сотрудникам полиции, ни специальная цель подстрекателя.

Что же касается квалификации действий подстрекателя, то она зависит от того, какой подход будет положен в ее основу. С точки зрения первого (акцессорного) подхода, получившего отражение в решениях Верховного Суда Российской Федерации по делам Ведерникова и Кикова, действия А. придется квалифицировать как подстрекательство к покушению на «простое» убийство (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ). Суть этого подхода заключается в том, что мотив и цель подстрекателя, о которых не осведомлен исполнитель, при квалификации подстрекательских действий не учитываются. В результате получается, что уголовно-правовая оценка действий подстрекателя явно не соответствует их общественной опасности и субъективной направленности.

Этого недостатка лишен второй подход, изложенный в решении Президиума Верховного Суда Российской Федерации. Применяя этот подход, мы можем квалифицировать действия А. как подстрекательство к оконченному преступлению, предусмотренному ст. 317 УК РФ, что намного точнее отражает общественную опасность содеянного.

При этом различия в квалификации действий соучастников не разрушают самого соучастия в преступлении. Диалектика квалификации соуча-

ствия заключается в том, что мы оцениваем *индивидуальные* действия соучастников, совершенные в рамках их *совместной* деятельности. Отмечая эту особенность, Н.А. Бабий пишет: «Единым преступлением соучастников является фактическое событие, охватывавшееся сговором, но оцениваются действия персонально каждого соучастника, а потому к оценке по сговору добавляется указание на вменение соучастнику не охватываемых сговором квалификационных признаков, которыми обладает конкретный соучастник. Иными словами, при квалификации преступления, совершённого в соучастии, даётся индивидуальная уголовно-правовая оценка поведения субъекта в совместно учинённом общественно опасном деянии. Каждый соучастник отвечает не за то, что сделали другие соучастники, и не за то, что он сделал лично сам по себе, каждый соучастник отвечает за то, что он лично сделал совместно с другими»⁹⁵.

Поэтому индивидуальный квалификационный учет «эксцессных» мотивов и целей соучастников, которые не охватывались умыслом иных соучастников преступления, представляется вполне оправданным. Причем это правило одинаково должно распространяться на квалификацию действий всех соучастников, а не только на субъективный эксцесс исполнителя.

В завершение параграфа отметим его основные положения и выводы.

1. В большинстве случаев представители уголовно-правовой доктрины рассматривают эксцесс исключительно в объективной плоскости, полагая, что таковой всегда выражается в совершении конкретных действий (акта бездействия), которые не охватываются умыслом иных соучастников. Однако такой подход безосновательно сужает спектр возможных проявлений эксцесса соучастника преступления, ведь, как показывает практика, расхождение в объеме умысла соучастников может наблюдаться не только в части

⁹⁵ Бабий Н.А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность: монография. – М.: Юрлитинформ, 2015. – С. 274.

объективных характеристик совместно совершенного преступления, но и в части его субъективных параметров.

2. В зависимости от формы проявления эксцесса в диссертации предложено выделять:

а) эксцесс соучастника в части объективных признаков преступления (объективный эксцесс), который имеет внешние, видимые проявления (посягательство на новый или дополнительный объект, увеличение количества потерпевших, предметов преступления, иной способ совершения преступления, другая форма соучастия, возрастание ущерба и т.п.);

б) эксцесс соучастника в части мотива и (или) цели совершения преступления (субъективный эксцесс), который не отражается на объективных характеристиках совместно совершенного преступления. Например, исполнитель убийства, скрывший от пособника истинный мотив преступления – кровную месть, в объективном плане от сговора не отступает – убивает того же потерпевшего, тем же способом, пользуясь при этом содействием пособника. Эксцесс здесь проявляется лишь в субъективной плоскости, а именно в том, что умыслом пособника не охватывается мотив исполнителя, имеющий квалифицирующее значение (п. «е¹» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

3. Субъективный эксцесс исполнителя можно констатировать лишь в том случае, если не известные иным соучастникам мотив и (или) цель действий исполнителя имеют уголовно-правовое значение, т.е. признаны обязательным признаком основного или квалифицированного состава преступления, либо выступают в качестве обстоятельства, отягчающего наказание. Если же мотив или цель соучастника, выходящие за рамки единого умысла, не влияют на квалификацию, то такой выход не имеет уголовно-правового значения, а потому не может считаться эксцессом соучастника.

4. Мотивы и цели лица только тогда приобретают уголовно-правовое значение, когда они получили внешнее выражение, т.е. воплотились вовне в конкретном преступном деянии. Следовательно, в понятие «субъективный

эксцесс» изначально заложена определенная доля условности, ведь этот эксцесс в конечном итоге воплощается во внешнем поведении соучастника. Тем не менее, даже несмотря на отмеченную условность, разграничение объективного и субъективного эксцесса соучастника преступления представляется полностью оправданным. Введение этих понятий в научный оборот позволяет углубить доктринальные представления об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления и признать, что эксцесс может проявляться не только на объективном, но и на субъективном уровнях.

5. Позицию юридической доктрины и практики относительно уголовно-правовой оценки субъективного эксцесса исполнителя можно признать консолидированной и вполне однозначной: если мотив исполнителя, указанный в статье Особенной части УК РФ в качестве квалифицирующего обстоятельства, не охватывался умыслом других соучастников, то этот «эксцессный» мотив не должен вменяться соучастнику.

6. Субъективный эксцесс со стороны иных соучастников преступления оценивается не столь однозначно. Длительное время высшая судебная инстанция игнорировала субъективный эксцесс со стороны организатора, подстрекателя, пособника, полагая, что мотивы и цели указанных соучастников не имеют значения для квалификации преступления, если эти мотивы и цели у исполнителя преступления отсутствовали (см.: апелляционные определения Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2013 № 33-АПУ13-18сп, от 02.02.2017 № 30-АПУ17-1СП). Причем такой подход снискал немало сторонников в уголовно-правовой доктрине (С.А. Маркарян, Ю.Е. Пудовочкин, П.С. Яни). В основу этого подхода положены акцессорные представления об ответственности соучастников, в силу которых квалификация действий исполнителя оказывает определяющее влияние на уголовно-правовую оценку действий иных соучастников. В этой акцессорной парадигме на первый план выходят мотивы и цели, которыми руководствовался исполнитель, а личные мотивы и цели организатора, подстрекателя, пособника, не совпадающие с

субъективной стороной деяния, осуществленного исполнителем, полностью утрачивают квалифицирующее значение.

7. Президиум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 29.03.2017 № 27-П17 по делу Гамзатова кардинально пересмотрел этот подход, признав, что специальная цель организатора преступления, которая не охватывалась умыслом исполнителя, должна учитываться при квалификации организаторских действий. Впоследствии эта позиция реализована в других решениях высшей судебной инстанции (см. кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 06.04.2023 № 53-УД23-5-А5). Тем самым высший судебный орган признал, что субъективный эксцесс организатора, подстрекателя, пособника имеет уголовно-правовое значение.

8. Новый подход Верховного Суда Российской Федерации к уголовно-правовой оценке эксцесса соучастника в части мотива или цели совершения преступления заслуживает полной поддержки, поскольку он: позволяет реализовать требования субъективного вменения при квалификации действий всех соучастников преступления, не ограничивая область его применения исключительно исполнением преступления; расширяет «сферу приложения» отраженного в ст. 36 УК РФ правила об эксцессе; представляется намного более выигрышным в правоприменительном плане, чем прежняя позиция, основанная на строгой акцессорности ответственности соучастников.

2.2. Количественный (однородный) и качественный (неоднородный) эксцесс соучастника преступления

Рассматривая эксцесс соучастника преступления (прежде всего, исполнителя), представители уголовно-правовой науки разработали различные варианты классификации его проявлений. С точки зрения теоретической и при-

кладной значимости особый интерес заслуживает выделение количественного и качественного эксцесса соучастника.

Считается, что соответствующие понятия ввел в научный оборот М.И. Ковалев. В ставшей классической работе по соучастию в преступлении он отмечал, что «количественный эксцесс представляет собой случаи совершения исполнителем преступления, однородного по своему характеру с преступлением, которое он должен был совершить по уговору с соучастниками. Качественный эксцесс представляет собой случаи, когда исполнитель совершает преступление, не однородное по сравнению с тем, которое он должен был совершить по замыслу подстрекателя и пособника»⁹⁶.

Нетрудно заметить, что в основу разграничения количественного и качественного эксцесса исполнителя положен критерий однородности / неоднородности фактически совершенного эксцессного преступления с тем преступлением, которое было изначально задумано соучастниками преступления и охватывалось их умыслом. В этом смысле предложенную М.И. Ковалевым классификацию эксцесса исполнителя на количественный и качественный нельзя считать новаторской. Различие между однородным и неоднородным (разнородным) эксцессом исполнителя проводилось задолго до М.И. Ковалева. Соответствующая классификация эксцесса использовалась в российской уголовно-правовой доктрине XIX века. Так, А.Ю. Корчагина, которая провела обстоятельное исследование истории развития теоретических представлений об эксцессе исполнителя преступления, отмечает, что «впервые деление эксцессов на однородные и неоднородные было предложено Каррара для обоснования правил ответственности соучастников при эксцессе, позже рассуждения об этих видах эксцесса можно встретить во всех рабо-

⁹⁶ Ковалёв М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 2: Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности / Под ред. канд. юрид. наук М. А. Ефимова. – Свердловск, 1962. – С. 177.

тах, где затрагивался вопрос об эксцессе исполнителя преступления»⁹⁷. Получается, что М.И. Ковалев предложил лишь новые термины для обозначения давно известных разновидностей эксцесса исполнителя преступления, причем термины не очень удачные, ведь понятия «однородный» и «неоднородный» намного точнее отражают специфику соответствующих проявлений эксцесса, чем прилагательные «качественный» и «количественный».

Впрочем, продолжение дискуссии о предпочтительности тех или иных терминов вряд ли будет продуктивным, особенно учитывая тот факт, что понятия количественного и качественного эксцесса соучастника прочно вошли в научный оборот. Поэтому в дальнейшем в диссертации парные понятия количественный/качественный и однородный/неоднородный будут использованы в качестве взаимозаменяемых.

Количественный (однородный) эксцесс соучастника преступления

Отправной точкой исследования количественного (однородного) эксцесса соучастника преступления можно считать общепринятое положение о том, что при этом виде эксцесса соучастник совершает выходящее за рамки умысла иных соучастников *однородное* преступное деяние.

К сожалению, в юридической доктрине этот тезис не получил должной конкретизации. Судя по всему, специалисты считают, что критерии однородности/неоднородности преступных деяний являются по умолчанию понятными и не требующими каких-то дополнительных разъяснений. Чуть ли не единственное пояснение на этот счет содержится в статье О.С. Капинус и К.В. Ображиева, где уточняется, что однородное эксцессное деяние «посягает на тот же основной объект уголовно-правовой охраны»⁹⁸.

Конечно же, если эксцесс выразился в совершении того же самого преступления, что планировалось соучастниками, но с квалифицирующими об-

⁹⁷ Корчагина А.Ю. Эксцесс исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 12.

⁹⁸ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 44.

стоятельствами, которые не охватывались их умыслом (например, применение оружия при хулиганстве), однородность эксцесса сомнений не вызывает.

Точно также не меняется вид эксцесса при появлении дополнительного объекта преступления, если исполнителем совершено посягательство на основной объект, который охватывался умыслом соучастников. Характерный пример – эксцессное деяние исполнителя, в результате которого кража переросла в разбой. Этот эксцесс относится к числу количественных, поскольку преступление, запланированное соучастниками, и фактически совершенное эксцессное деяние посягают на один основной объект.

Впрочем, при решении вопроса о виде эксцесса соучастника не стоит ориентироваться исключительно на основной объект преступления, как это предлагают О.С. Капинус и К.В. Ображиев. Дело в том, что в многообъектных составах преступлений статус основного и дополнительного объектов имеет довольно условный характер. Нужно понимать, что этот статус не определяет иерархию и ценность объектов уголовно-правовой охраны. Иными словами, тот факт, что в конкретном составе объект признается дополнительным, вовсе не означает, что он является менее важным. Статус объекта (основной или дополнительный) зависит от того, в какой главе УК РФ расположен соответствующий уголовно-правовой запрет, т.е. от технико-юридического решения законодателя. Так, например, в составе убийства (ст. 105 УК РФ) жизнь человека признается единственным или основным непосредственным объектом преступления. Но в составе посягательства на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ) этот объект становится дополнительным. Соответствующая статья расположена в главе 32 УК РФ, а значит, основным объектом этого преступления следует считать порядок управления. Однако представляется, что такое изменение статуса жизни человека как объекта уголовно-правовой охраны не делает указанные преступления разнородными. Полагаем, что они сохраняют свою однородность.

Может сложиться впечатление, что изложенные выше рассуждения об однородности или разнородности преступных деяний не имеют прикладного значения. Однако это впечатление обманчиво, ведь от решения обозначенного вопроса зависит принадлежность эксцессного деяния соучастника к количественному или качественному эксцессу, которые довольно серьезно отличаются в плане уголовно-правовой оценки (подробнее об этом пойдет речь в завершающей части параграфа).

Продемонстрируем это на следующем примере. А. решил убить сотрудника полиции из мести за законную деятельность потерпевшего по охране общественного порядка. Для совершения преступления он привлек своего знакомого Б., скрыв от него должностной статус потерпевшего и свой мотив. В соответствии с предварительной договоренностью Б. доставил А. к месту совершения преступления на своем автомобиле. Дождавшись, когда потерпевший вышел из подъезда дома, А., находясь на пассажирском кресле автомобиля, через открытое окно с близкого расстояния выстрелил в потерпевшего из огнестрельного оружия, после чего Б. уехал с места совершения преступления вместе с А.

Какое преступление совершил А. – однородное или разнородное? Если мы, руководствуясь критерием основного объекта посягательства, признаем фактически совершенное преступление разнородным по отношению к деянию, которое охватывалось умыслом Б., то это ставит под сомнение сам факт наличия соучастия в преступлении. Минимальный предел единого умысла соучастников заключается в осознании сущности и видовых характеристик совместно совершаемого преступления. Если этого нет, то говорить о единстве умысла невозможно, что исключает соучастие. А при отсутствии соучастия мы сможем привлечь Б. к ответственности лишь за приготовление к «простому» убийству (ч. 1 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ). Констатировать качественный эксцесс в этом случае нельзя, ведь таковой предполагает соверше-

ние дополнительного разнородного преступления наряду с тем, которое совершено в соучастии.

Если же считать преступление, совершенное А., однородным убийству – а мы выступаем именно за такой подход, – то уголовно-правовая оценка содеянного будет иной. Действия А. следует признать количественным эксцессом и квалифицировать как оконченное преступление, предусмотренное ст. 317 УК РФ, а Б. с учетом предписаний ст. 36 УК РФ должен нести ответственность за пособничество в убийстве (ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ), поскольку его умыслом не охватывался должностной статус потерпевшего и мотив исполнителя. К такому же выводу пришли практически все (96,8 %) опрошенные нами эксперты из числа сотрудников правоприменительных органов (см. приложение).

С учетом вышеизложенного, следует признать, что однородность / разнородность эксцессного деяния по отношению к преступлению, охватываемому умыслом соучастников, может устанавливаться не только по критерию основного объекта посягательства, но и на основании дополнительного объекта.

Более того, однородным преступлением можно считать преступное деяние, посягающее на иной объект уголовно-правовой охраны, при условии, что эти преступления имеют сходную сущность. Очевидно, что объекты умышленного причинения вреда здоровью и убийства отличаются (в первом случае таковым выступает здоровье человека, а во втором – его жизнь), но это не делает эти преступления разнородными. В основе этих преступлений умышленное насильственное воздействие на организм человека, что позволяет их считать однородными. В подтверждение этого тезиса сошлемся на классическую работу Ф.Г. Бурчака, в которой приведен следующий пример однородного эксцесса исполнителя: «Так, если А. подстрекает Б. к избиению В., а Б., вооружившись кастетом, причиняет Б. тяжкие телесные повреждения или убивает его, то эти последствия не могут быть вменены в вину А. Здесь

налицо количественный эксцесс исполнителя, поскольку действия, к которым А. подстрекал Б., и действия, совершенные Б., – одного рода»⁹⁹.

В уголовно-правовой доктрине неоднократно предпринимались попытки создания исчерпывающего перечня проявлений (форм) количественного эксцесса исполнителя преступления. Так, по мнению Л.В. Ивановой, посвятившей эксцессу исполнителя специальное диссертационное исследование, «количественный эксцесс включает в себя следующие ситуации: совершение исполнителем умышленного преступления, охватывающегося умыслом других соучастников, но при квалифицирующих обстоятельствах, не охватывающихся их умыслом; совершение исполнителем умышленного преступления без квалифицирующих обстоятельств, первоначально охватывавшихся умыслом других соучастников на стадии предварительной преступной деятельности; совершение исполнителем умышленного преступления сходным способом, но по-иному квалифицируемого в зависимости от ситуации (например, обман используется исполнителем преступления не для изъятия имущества, а для получения доступа к нему); совершение исполнителем умышленного «перерастающего» преступления, характеризующегося динамикой его объективной или субъективной стороны и первоначально охватывавшегося умыслом других соучастников на стадии предварительной преступной деятельности (например, кража, которая перерастает в грабеж)»¹⁰⁰.

Похожая «номенклатура» проявлений количественного эксцесса исполнителя изложена в новейшем курсе уголовного права, ориентированном на магистрантов и аспирантов. Автор соответствующего раздела А.В. Шеслер пишет: «Количественный эксцесс имеет место в тех случаях, когда: исполнитель совершает преступление, охватываемое умыслом других соучастников, однако отходит от общего замысла по поводу квалифицирую-

⁹⁹ Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 204.

¹⁰⁰ Иванова Л.В. Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2009. – С. 7-8.

щих признаков преступления или обстоятельств, отягчающих наказание; преступление совершается способом, сходным с тем, который охватывался умыслом соучастников (например, обман используется не для совершения мошенничества, а для совершения кражи); исполнитель совершает преступление, охватываемое умыслом других соучастников и перерастающее в последующем в другое преступление (например, кража в грабеж). Во всех остальных случаях отход исполнителя преступления от замысла иных соучастников образует качественный эксцесс»¹⁰¹.

Авторы известного учебника по уголовному праву, подготовленного кафедрой уголовного права и криминологии юридического факультета имени М.В. Ломоносова, укрупняют вышеперечисленные формы количественного эксцесса исполнителя. По их мнению, «при количественном эксцессе исполнитель выходит за рамки согласованного: в части формы преступного посягательства, и тогда он сопряжен с совершением однородного с задуманным преступления (вместо кражи – грабеж); в части квалифицирующего обстоятельства, и тогда исполнитель совершает квалифицированный вид задуманного преступления (вместо простого убийства – убийство с особой жестокостью)»¹⁰².

Признавая определенную гносеологическую ценность предпринятых попыток описать и систематизировать все возможные проявления количественного эксцесса исполнителя, нельзя не отметить, что эти попытки не увенчались успехом, поскольку за рамками вышеперечисленных форм остались многие другие проявления однородного эксцесса.

¹⁰¹ См.: Уголовное право Российской Федерации: проблемный курс для магистрантов и аспирантов: в 3 т. Т. 2. Книга 1. Уголовный закон. Законодательная техника. Ответственность в уголовном праве. Состав преступления. Стадии совершения преступления. Соучастие в преступлении. Множественность преступлений / под общ. ред. А.Н. Савенкова; науч. ред. и рук. авт. кол. А.И. Чучаев. – Москва: Проспект, 2023. – С. 641.

¹⁰² Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: "Статут", 2012.

Составители первого и третьего варианта перечня проявлений количественного эксцесса полагают, что количественный эксцесс предполагает только такой выход исполнителя за пределы умысла соучастников, который отражается на квалификации преступления – в частности, приводит к появлению нового квалифицирующего признака, который не охватывался умыслом соучастников, либо к совершению однородного преступления, отличного от того, что планировалось изначально (например, грабежа вместо кражи). Однако такой подход безосновательно ограничивает содержание количественного эксцесса исполнителя и спектр его возможных проявлений. Уголовно-правовое значение однородного эксцесса исполнителя намного шире – он может влиять не только на квалификацию действий соучастников, но и на объем обвинения, а также на индивидуализацию уголовной ответственности наказания.

Так, например, при наличии у соучастников (подстрекателя и исполнителя) конкретизированного умысла на тайное хищение смартфона стоимостью 120 тыс. руб. исполнитель помимо смартфона украл еще и денежные средства в размере 50 тыс. руб. Очевидно, что кражу 50 тыс. руб. следует расценивать как количественный эксцесс исполнителя, за который подстрекатель нести ответственности не будет. Причем этот количественный эксцесс влияет лишь на объем обвинения, но не на формулу квалификации совершенного преступления.

Не учтено процитированными ранее исследователями (за исключением А.В. Шеслера) и такое проявление однородного эксцесса исполнителя, как эксцесс в части обстоятельств, отягчающих наказание (ч. 1 ст. 63 УК РФ). В качестве примера можно привести такую ситуацию. Подстрекатель склонил исполнителя к похищению человека, а исполнитель, не ставя в известность подстрекателя, совершил это преступления с использованием форменной одежды: представился сотрудником полиции и потребовал, чтобы потерпевший сел в автомобиль, после чего доставил его на дачу и удерживал там

помимо его воли. На квалификацию этот эксцесс в части способа совершения преступления влияния не оказывает. Вместе с тем инициативно избранный исполнителем способ признается обстоятельством, отягчающим наказание (п. «н» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Очевидно, что это обстоятельство, отягчающее наказание, в силу предписаний ст. 36 УК РФ не будет учитываться при назначении наказания подстрекателю.

Проявлением количественного эксцесса можно считать случаи, в которых соучастники изначально планировали совершить преступление силами одного исполнителя, а исполнитель, не ставя в известность иных соучастников, привлек к осуществлению преступного деяния соисполнителя. Если в статье Особенной части УК РФ предусмотрен квалифицирующий признак «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору», то этот эксцесс окажет влияние на квалификацию преступления. Если же соответствующий признак в статье Особенной части отсутствует, то эксцесс повлияет лишь на индивидуализацию ответственности – эксцессное обстоятельство, отягчающее наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ), будет учитываться только при назначении наказания соисполнителям.

Приведенные примеры убедительно доказывают, что однородный эксцесс исполнителя (равно как и иного соучастника) нельзя ограничивать лишь теми «отклонениями» от единого умысла соучастников, которые оказывают влияние на квалификацию содеянного. Таким образом, с учетом влияния количественного эксцесса на ответственность соучастника предлагается различать:

а) *количественный эксцесс, оказывающий влияние на квалификацию эксцессного деяния.* Он выражается: в совершении того же преступления, что планировали соучастники, но при наличии квалифицирующих обстоятельств, которые не охватывались их умыслом; в совершении другого однородного преступления (например, грабежа вместо кражи);

б) *количественный эксцесс, не влияющий на квалификацию эксцессного деяния, но имеющий значение для объема обвинения и (или) для индивидуализации уголовной ответственности.* Он проявляется: в несогласованном с соучастниками увеличении количественных параметров предмета преступления (например, похищение трех единиц оружия вместо одной), числа потерпевших (захват 10 заложников при сговоре на захват 5 заложников), размера ущерба, при условии, что это не приводит к появлению нового квалифицирующего признака; в совершении преступления при наличии обстоятельств, которые отягчают наказание (ч. 1 ст. 63 УК РФ), но не признаются квалифицирующими признаками состава.

Нельзя также не отметить, что количественный эксцесс исполнителя не сводится исключительно к умышленным деяниям, как это полагает Л.В. Иванова. Он может проявиться также в причинении неосторожных последствий, на что справедливо обращается внимание в уголовно-правовой печати¹⁰³.

Качественный (неоднородный) эксцесс соучастника преступления

Оперируя понятиями количественный и качественный эксцесс исполнителя преступления, представители уголовно-правовой науки допускают значительные расхождения в части их содержательного наполнения. В особенности это касается качественного (неоднородного) эксцесса исполнителя, который трактуется довольно неоднозначно.

«Зона согласия» здесь заключается в том, что при качественном эксцессе исполнитель совершает преступление, неоднородное тому, которое охватывалось умыслом соучастников, т.е. посягает на иной объект уголовно-правовой охраны. Когда же дело доходит до перечисления конкретных проявлений качественного (неоднородного) эксцесса, то оказывается, что подходы специалистов существенно разнятся.

¹⁰³ См.: Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51.

При этом в научных публикациях прослеживается необоснованное расширение объема понятия качественного эксцесса. Как правило, исследователи выделяют две разновидности качественного эксцесса исполнителя: 1) совершение дополнительного неоднородного преступления, выходящего за пределы умысла соучастников; 2) совершение другого разнородного преступления вместо преступного деяния, на которое был направлен умысел иных соучастников¹⁰⁴.

Стоит согласиться с тем, что первая ситуация (совершение исполнителем дополнительного неоднородного преступления) представляет собой типичное проявление качественного эксцесса исполнителя. Что же касается второй ситуации (совершение иного преступления вместо запланированного), то здесь признаки эксцесса исполнителя преступления вообще отсутствуют. Как отмечалось во втором параграфе первой главы диссертации, эксцесс соучастника преступления имеет дуалистическую природу. Эксцесс берет свое начало в соучастии, но при этом выходит за его рамки. Если же признаки соучастия в преступлении отсутствуют, то эксцесс соучастника становится невозможен.

В ситуации, когда исполнитель совершает другое преступление вместо запланированного совместно с другими лицами, соучастие в преступлении не возникает. Исполнитель добровольно отказывается от преступления, на совершение которого был достигнут сговор, что исключает соучастие в пре-

¹⁰⁴ См.: Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 230; Настольная книга судьи по уголовным делам / Г.А. Есаков, А.И. Рарог, А.И. Чучаев; отв. ред. А.И. Рарог; М-во образования и науки Российской Федерации, Московская гос. юридическая акад. – Москва : Проспект, 2007. – С. 82-83; Иванова Л.В. Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2009. – С. 8, 14; Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51; Ситникова А.И. Проблемы квалификации действий соучастников при эксцессе исполнителя и других лиц // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. – 2020. – Т. 10, № 4. – С. 88; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 210.

ступлении. При добровольном отказе от запланированного преступления со-ответствующий сговор, равно как и иные действия, создающие условия для его совершения, не выходят за рамки приготовления к преступлению, а на этой стадии соучастие не создается. Поэтому и выйти за рамки соучастия не-возможно, ведь этих рамок попросту нет.

Рассматривая проявления качественного эксцесса исполнителя, неко-торые специалисты допускают его смешение с количественным эксцессом и, более того, искажают сущность эксцесса как такового. Так, например, Н.В. Толстопятова выделяет три возможных проявления качественного экс-цесса: а) совокупность ранее задуманного преступления с новым обществен-но опасным деянием; б) полный отказ исполнителя от преступления, согласо-ванного с соучастниками, и замена его новым; в) отказ от начатого преступ-ления и совершение другого, которое не охватывалось умыслом соучастни-ков¹⁰⁵.

Следует отметить, что первую из названных Н.В. Толстопятовой ситу-аций можно расценивать и как качественный, и как количественный эксцесс. Если в дополнение к преступлению, согласованному с соучастниками, ис-полнитель совершит такое же преступное деяние (например, при сговоре на одну квартирную кражу совершит вторую кражу из соседней квартиры), то содеянное следует рассматривать как количественный эксцесс. О качествен-ном эксцессе можно говорить лишь в случае, если инициативно совершенное исполнителем дополнительное преступление посягало на иной объект уго-ловно-правовой охраны, т.е. являлось неоднородным тому, которое охваты-валось умыслом соучастников (например, при сговоре на совершение раз-бойного нападения исполнитель, совершив разбой, изнасиловал потерпев-шую). Таким образом, следует признать, что здесь Н.В. Толстопятовой не

¹⁰⁵ Толстопятова Н.В. Эксцесс соучастников в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2004. – С. 19.

удалось провести четкую границу между количественным и качественным эксцессом.

Не меньше вопросов вызывает и вторая указанная Н.В. Толстопятовой разновидность качественного эксцесса – полный отказ исполнителя от преступления, согласованного с соучастниками, и замена его новым. Как уже отмечалось, в этом случае нет эксцесса исполнителя как такового. Исполнитель добровольно отказывается от совершения преступления, о котором он сговорился с другими лицами, что исключает его уголовную ответственность в силу ч. 2 ст. 31 УК РФ и не порождает соучастия в преступлении. Вместо этого преступления он совершает иное преступное деяние, за которое несет единоличную ответственность. Иные лица, сговорившиеся с ним о совершении первоначально запланированного преступления, несут ответственность лишь за приготовление к этому преступлению.

Сказанное в полной мере относится и к третьей разновидности качественного эксцесса, выделенной Н.В. Толстопятовой. Здесь тоже нет эксцесса, поскольку отсутствуют признаки соучастия в преступлении как такового. Добровольный и окончательный отказ исполнителя от доведения начатого преступления до конца исключает соучастие в преступлении, а значит, положения ст. 36 УК РФ здесь не применимы.

Об эксцессе исполнителя можно говорить лишь в случае, когда отказ от доведения преступления до конца был вынужденным и состоялся на этапе осуществления объективной стороны этого преступления, после чего исполнитель совершил дополнительное неоднородное преступление. Например, исполнитель, будучи застигнутым собственником на месте совершения квартирной кражи, прекратил хищение, но при этом применил насилие к собственнику имущества – причинил тяжкий вред его здоровью, чтобы избежать задержания. В таком случае возникает соучастие в покушении на преступление, за которое несут ответственность все соучастники, включая исполнителя. А совершение другого, дополнительного неоднородного преступления,

предусмотренного ст. 111 УК РФ, можно и нужно рассматривать как качественный эксцесс исполнителя.

Но эту ситуацию вряд ли стоит выделять как самостоятельное проявление качественного эксцесса исполнителя. По сути дела, в этом случае исполнитель инициативно совершает неоднородное преступление в дополнение к тому, которое было согласовано с соучастниками. А эта форма качественного эксцесса исполнителя выделяется многими исследователями. Причем, похоже на то, что это проявление качественного эксцесса исполнителя преступления является единственным.

С учетом вышеизложенного, полагаем возможным уточнить отличительные признаки качественного эксцесса исполнителя. При качественном эксцессе исполнитель в дополнение к единому (совместному) для всех соучастников преступлению (оконченному или покушению на преступление) совершает иное преступное деяние, посягающее на другой объект уголовно-правовой охраны.

Характерным примером качественного эксцесса исполнителя может служить следующее уголовное дело.

Организатор банды ФИО1 предложил двум ее участникам ФИО2 и ФИО3 совершить разбойное нападение на знакомую им женщину, и совместно с ними разработал план нападения.

Для поездки к дому, где проживала потерпевшая совместно с мужем, ФИО1 вызвал по телефону знакомого таксиста, на автомашине которого участники банды втроем, вооружившись ножами и огнестрельным оружием, поехали к месту проживания потерпевшей, проникли в ее дом.

Угрожая пистолетом и ножами, перевязав свои лица тряпками, чтобы не быть опознанными, участники банды потребовали у потерпевшей деньги и сняли с нее серьги и золотую цепочку, после чего, не получив денег, ФИО1, выходя за пределы общей договоренности и умысла на разбой путем угрозы применить насилие, опасное для жизни и здоровья, совершил, угрожая убий-

ством, насильственный половой акт со связанной потерпевшей. Затем с целью скрыть совершенные преступления разбой и изнасилование, решил убить потерпевшую и ее мужа. С этой целью имевшимся при себе ножом нанес не менее трех ударов в голову потерпевшей, в результате чего она скончалась¹⁰⁶.

В приведенном примере один из трех соисполнителей вышел за пределы предварительного сговора на разбой, совершив в дополнение к разбою еще два разнородных преступления (изнасилование и убийство), что позволяет констатировать качественный эксцесс.

Количественный и качественный эксцессы соучастника различаются между собой не только по критерию объекта эксцессного деяния (его однородности или неоднородности по отношению к объекту совместно совершаемого преступления), но и по другим признакам, которые следует учитывать как в теоретическом плане, так и в прикладном аспекте.

Прежде всего, нужно указать на существенные отличия рассматриваемых видов эксцесса в части *характера и интенсивности связи между эксцессным деянием и деянием, совершенным в соучастии*. Отмечая это обстоятельство, М.И. Ковалев указывал, что «при количественном эксцессе преступление однородно тому, к которому исполнителя подстрекали, поэтому его совершение стоит в причинной связи с действиями соучастников. ... Иначе обстоит дело при качественном эксцессе, когда преступление, совершаемое исполнителем, совершенно неоднородно тому, к которому его склоняли соучастники. В этом случае абсолютная несоизмеримость преступлений прерывает какую-либо причинную связь между действиями соучастников и действиями исполнителя»¹⁰⁷. Эта идея получила развитие в известной работе П.Ф. Тельнова: «Количественный эксцесс является несогласованным про-

¹⁰⁶ Приговор Верховного суда Республики Дагестан от 03.05.2012 по делу № 2-24/12 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰⁷ Ковалёв М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 2: Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности / Под ред. канд. юрид. наук М.А. Ефимова. – Свердловск, 1962. – С. 177-179.

должением совместно намеченного деяния. Преступление при нем остается совместным, за исключением непредвиденных отягчающих или смягчающих обстоятельств. Причинная и виновная связь деяний соучастников в условиях такого эксцесса по основной части преступления сохраняется, что позволяет применять к нему нормы о соучастии. ... При качественном эксцессе несогласованное действие может быть связано по времени либо по месту с преступлением других соучастников, но не находится с ним в причинной зависимости. Остальные соучастники не имеют какой-либо доли во всем событии, образующем качественный эксцесс. Здесь прерывается причинная и виновная связь деяний двух или более лиц, что исключает возможность квалификации их преступлений по правилам о соучастии»¹⁰⁸.

Отмеченное отличие количественного и качественного эксцесса соучастника напрямую отражается на квалификации преступлений. Как справедливо отмечают О.С. Капинус и К.В. Ображиев, «акцессорная зависимость деяний, совершенных организатором, подстрекателем, пособником, от действий исполнителя при количественном эксцессе утрачивается не полностью. При сложном соучастии эта зависимость сохраняется в части определения юридической завершенности деяний соучастников. Например, если исполнитель вышел за рамки совместного умысла на кражу, совершив оконченный грабеж, то действия организатора, подстрекателя, пособника следует квалифицировать как соучастие в оконченной краже, поскольку их общая цель (похитить конкретное имущество) была фактически достигнута, пусть и иным способом. Если же исполнитель не довел грабеж до конца по независящим от него обстоятельствам (скажем, вследствие задержания), то иные соучастники должны нести ответственность за соучастие в покушении на кражу, так как имущество фактически не было похищено»¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 153-154.

¹⁰⁹ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51.

Развивая свою мысль, О.С. Капинус и К.В. Ображиев пишут, что при количественном эксцессе отмеченная акцессорная зависимость сохраняется и в тех случаях, «когда в результате эксцесса общая цель соучастников не была достигнута, но при этом действия исполнителя квалифицированы как юридически оконченное преступление. Например, при наличии сговора на тайное хищение чужого имущества исполнитель применил насилие, опасное для жизни или здоровья (с этого момента преступление-эксцесс юридически окончено), но вследствие активного сопротивления потерпевшего не завладел чужим имуществом. Представляется, что в этом случае квалификацию действий организатора, подстрекателя и пособника следует осуществлять с учетом их субъективных представлений о степени реализации общего умысла. Поскольку совместная цель соучастников (завладеть чужим имуществом и распорядиться им как собственным) фактически не была достигнута, они должны нести ответственность за соучастие в неоконченной краже»¹¹⁰.

Процитированные доктринальные рекомендации полностью согласуются с практикой высшей судебной инстанции. Показательным в этом отношении можно считать решение Верховного Суда Российской Федерации по делу Удовиченко.

Изменяя квалификацию действий осужденной, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации отметила следующее: «Согласие Удовиченко Ю.И. на участие в совершении "нападения" на потерпевшего с целью завладения чужим имуществом предполагает открытый характер такого завладения. При таких обстоятельствах действия Удовиченко Ю.И. с правовой точки зрения могут быть квалифицированы лишь как грабеж – открытое завладение чужим имуществом группой лиц по предварительному сговору. В то же время, в соответствии с разъяснениями, содержащимися в п. 6 указанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ,

¹¹⁰ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51.

кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению. Вердиктом установлено, что после совершения убийства потерпевшего Зубенко А.А. и Пляшко Е.И. пытались оторвать руками сейф от крепления в кабине, но и этого сделать не смогли. После этого они сели в автомобиль под управлением Удовиченко Ю.И. и покинули место преступления, так и не завладев деньгами. С учетом изложенного действия Удовиченко Ю.И. подлежат переквалификации на ч. 3 ст. 30, п.п. «а, д» ч. 2 ст. 161 УК РФ как покушение на грабеж – открытое завладение чужим имуществом группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере»¹¹¹.

Таким образом, при количественном эксцессе организаторские, подстрекательские, пособнические действия сохраняют «стадийную» аксессуарную зависимость от действий исполнителя, тогда как при квалификации качественного эксцесса такая зависимость не прослеживается.

Неверное определение характера эксцессного деяния (его однородности или разнородности) и вида эксцесса (количественный или качественный) способно привести к квалификационным ошибкам. Такую ошибку, в частности, допускает А.В. Шеслер. Вначале он совершенно верно пишет, что «выделение двух видов эксцесса имеет практическое значение, поскольку при количественном эксцессе в определенной мере реализуются нормы о соучастии применительно к совершенному исполнителем преступлению, образующему эксцесс, при качественном эксцессе исполнителя нормы о соучастии не применяются в отношении преступления, образующего эксцесс. При изменении исполнителем согласованного с другими соучастниками вида преступного посягательства теряется взаимообуславливающая и виновная связь между действиями соучастников и совершенным исполнителем преступлением». Однако далее А.В. Шеслер, пытаясь продемонстрировать свои теоре-

¹¹¹ Определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2022 № 19-УД22-10сп-А3 // СПС «КонсультантПлюс».

тические тезисы конкретным примером, неправильно определяет вид эксцесса, что приводит его к неверным квалификационным выводам. В частности, он пишет: «Например, усилия соучастников были направлены на то, чтобы исполнитель совершил кражу. Однако последний отступил от общего замысла соучастников и совершил разбой. Вполне очевидно, что нормы о соучастии в преступлении не будут применены при квалификации образующих качественный эксцесс действий исполнителя, который будет нести ответственность за разбой; остальные соучастники – за приготовление к краже, поскольку они направляли свои усилия на создание условий для совершения именно этого деяния, а не какого-либо другого»¹¹².

А.В. Шеслер почему-то решил, что кража и разбой – это разнородные деяния, в связи с чем признал эксцесс исполнителя качественным. На этом основании он пришел к выводу, что в рассматриваемой ситуации признаки соучастия в преступлении вообще отсутствуют (хотя при отсутствии соучастия эксцесс исполнителя вообще исключен), в связи с чем действия «соучастников» (непонятно, как можно их именовать так, если соучастие отсутствует) должны расцениваться как приготовление к краже.

Согласиться с такой квалификацией невозможно. Кража и разбой – это однородные преступления, посягающие на один и тот же объект уголовно-правовой охраны, а потому нужно признать, что в рассматриваемой ситуации исполнителем допущен количественный эксцесс. Следовательно, эксцессные действия исполнителя необходимо квалифицировать по ст. 162 УК РФ, а действия иных соучастников, сговорившихся на совершение кражи, – как соучастие в оконченной краже (если имущество похищено) или в покушении на кражу (если исполнитель разбоя фактически имущество не похитил).

¹¹² Уголовное право Российской Федерации: проблемный курс для магистрантов и аспирантов: в 3 т. Т. 2. Книга 1. Уголовный закон. Законодательная техника. Ответственность в уголовном праве. Состав преступления. Стадии совершения преступления. Соучастие в преступлении. Множественность преступлений / под общ. ред. А.Н. Савенкова; науч. ред. и рук. авт. кол. А.И. Чучаев. – Москва: Проспект, 2023. – С. 641-642.

В завершение отметим, что классификация эксцесса соучастника преступления на количественный (однородный) и качественный (неоднородный) является довольно условной, поскольку в действительности эти разновидности эксцесса могут переплетаться, сочетаться друг с другом. Поэтому в отдельных публикациях обоснованно выделяется «смешанный» эксцесс, при котором «исполнитель совершает преступление, однородное тому, которое было предметом соглашения соучастников, и другое, неоднородное преступление, которое не охватывалось их умыслом (например, исполнитель вместо кражи совершает разбойное нападение, сопряженное с убийством потерпевшего)»¹¹³.

Итак, проведенное исследование позволяет сформулировать следующие основные выводы.

1. В российской уголовно-правовой доктрине XIX века уже проводилось различие между однородным и неоднородным (разнородным) эксцессом исполнителя. Поэтому предложенную М.И. Ковалевым классификацию эксцесса исполнителя на количественный и качественный нельзя считать новаторской.

2. Однородность / разнородность эксцессного деяния по отношению к преступлению, охватываемому умыслом соучастников, следует устанавливать не только по критерию основного объекта посягательства, но и на основании дополнительного объекта. Более того, однородным преступлением можно считать преступное деяние, посягающее на иной объект уголовно-правовой охраны, при условии, что эти преступления имеют сходную сущность. Так, например, объекты умышленного причинения вреда здоровью и убийства отличаются, но это не делает эти преступления разнородными. В основе этих преступлений умышленное насильственное воздействие на организм человека, что позволяет их считать однородными.

¹¹³ Российское уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / под ред. д-ра юрид. наук, проф., заслуженного юриста РФ В.П. Коняхина и д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Прохоровой. – М.: «КОНТРАКТ», 2014. – С. 270.

3. Однородный эксцесс может влиять не только на квалификацию действий соучастников, но и на объем обвинения, а также на индивидуализацию уголовной ответственности наказания (эксцесс в части обстоятельств, отягчающих наказание). Таким образом, количественный эксцесс исполнителя (равно как и иного соучастника) нельзя ограничивать лишь теми «отклонениями» от единого умысла соучастников, которые изменяют квалификацию содеянного.

4. В доктрине, как правило, выделяют две разновидности качественно-го (неоднородного) эксцесса соучастника: а) совершение дополнительного неоднородного преступления, выходящего за пределы умысла соучастников; б) совершение другого разнородного преступления вместо преступного деяния, на которое был направлен умысел иных соучастников. Однако во втором случае признаки эксцесса исполнителя преступления отсутствуют. Если лицо, которому отведена роль исполнителя, совершает другое преступление вместо запланированного совместно с другими лицами, то можно констатировать добровольный отказ от преступления, на совершение которого был достигнут сговор. При добровольном отказе от запланированного преступления соответствующий сговор, равно как и иные действия, создающие условия для его совершения, не выходят за рамки приготовления к преступлению, а на этой стадии соучастие не создается. Поэтому и выйти за рамки соучастия невозможно, ведь этих рамок попросту нет, что исключает эксцесс.

5. Об эксцессе исполнителя можно говорить лишь в случае, когда отказ от доведения преступления до конца был вынужденным и состоялся на этапе осуществления объективной стороны этого преступления, после чего исполнитель совершил дополнительное неоднородное преступление. Например, исполнитель, будучи застигнутым собственником на месте совершения квартирной кражи, прекратил хищение, но при этом применил насилие к собственнику имущества – причинил тяжкий вред его здоровью, чтобы избежать задержания. В таком случае возникает соучастие в покушении на преступле-

ние, за которое несут ответственность все соучастники, включая исполнителя. А совершение другого, дополнительного неоднородного преступления, предусмотренного ст. 111 УК РФ, можно и нужно рассматривать как качественный эксцесс исполнителя.

б. Количественный и качественный эксцессы соучастника различаются между собой не только по критерию объекта эксцессного деяния (его однородности или неоднородности по отношению к объекту совместно совершаемого преступления), но также по характеру и интенсивности связи между эксцессным деянием и деянием, совершенным в соучастии. Отмеченное отличие напрямую отражается на квалификации преступлений. При количественном эксцессе организаторские, подстрекательские, пособнические действия сохраняют «стадийную» акцессорную зависимость от действий исполнителя: если исполнитель совершил юридически оконченное преступление, выходящее за рамки умысла иных соучастников, то они должны нести ответственность за соучастие в оконченном преступлении, которое изначально планировалось; если исполнитель не довел эксцессное деяние до конца по независящим от него обстоятельствам, то организатор, подстрекатель, пособник подлежат ответственности за соучастие в покушении на преступление, которое изначально планировалось. При квалификации качественного эксцесса такая зависимость не прослеживается.

2.3. Эксцесс, допущенный исполнителем, и эксцесс иных соучастников преступления

В юридической доктрине уголовно-правовую норму об эксцессе исполнителя преступления (ст. 36 УК РФ) традиционно принято рассматривать в качестве законодательно признанного элемента концепции самостоятельной ответственности соучастников. В целом такой подход следует признать верным.

Однако, как представляется, ст. 36 УК РФ несет также отпечаток акцессорной теории, ведь в ней регламентируются правила квалификации эксцесса, допущенного только «главным» (с точки зрения акцессорности) соучастником, т.е. исполнителем преступления. Об эксцессе со стороны иных соучастников преступления ст. 36 УК РФ даже не упоминает.

Умолчав об эксцессе иных соучастников преступления, законодатель вольно или невольно придал ст. 36 УК РФ определенный акцессорный оттенок. Таким образом, дуализм концептуальных начал института соучастия в преступлении проявляется даже в уголовно-правовой норме об эксцессе исполнителя, что неизбежно порождает правоприменительные проблемы, связанные с квалификацией эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника.

Представители отечественной уголовно-правовой доктрины неоднократно обращали внимание на пробельность уголовного закона в части регламентации эксцесса организатора, подстрекателя и пособника преступления. Одним из первых вопросов об уголовно-правовой оценке эксцесса иных соучастников, не принимавших участия в выполнении объективной стороны преступления, поставил П.Ф. Тельнов. Он справедливо указывал, что «в процессе реализации общего преступного замысла не только исполнитель, но и другие соучастники могут нарушить согласованную линию поведения: совершить преступление, не санкционированное их сообщниками; исполнить намеченное деяние более опасными способами, средствами; совершить преступление, менее опасное, нежели намечалось при сговоре. Поэтому вернее было бы не ограничиваться разбирательством эксцесса одного исполнителя»¹¹⁴.

В современной науке уголовного права этот тезис практически не вызывает возражений. Большинство исследователей института соучастия в пре-

¹¹⁴ Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974. – С. 152.

ступлении отмечают, что эксцессное поведение может проявиться у любого соучастника преступления¹¹⁵. Правда, при этом среди ученых наблюдаются определенные расхождения в части возможных форм проявления эксцесса иных соучастников и уголовно-правовых последствий такого эксцесса.

Некоторые исследователи полагают, что эксцесс организатора, подстрекателя и пособника имеет исключительно или преимущественно субъективную «окраску», т.е. проявляется в наличии у них специальных мотивов или целей, не охватывающихся умыслом иных соучастников преступления. Именно в таком субъективном ракурсе рассматривается проблематика эксцесса иных соучастников в совместной публикации О.С. Капинус и К.В. Ображиева¹¹⁶, в последних комментариях к УК РФ¹¹⁷, в новейшем курсе уголовного права для магистрантов и аспирантов. В частности, в упомянутом курсе отмечается, что «в процессе совместного преступления за пределы умысла могут выходить действия не только исполнителей, но и других соучастников. Как правило, такие эксцессы связаны с мотивами совершения одним из соучастников преступления. Например, только один из соучастников убийства

¹¹⁵ См.: Васюков В.В. Виды соучастников в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2008. – С. 18; Иванова Л.В. Эксцесс организатора, подстрекателя и пособника преступления // Академический вестник. – 2010. – № 3(13). – С. 131-135; Калмыкова А.Б. Соучастие в преступлении (социальная и юридическая сущность): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – С. 7; Бабий Н.А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность: монография. – М.: Юрлитинформ, 2015. – С. 271; Козлов А.П. Авторский курс уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. – М.: Юрлитинформ, 2018. – С. 552; Растегаева Е.С., Никитенко И.В. Эксцесс исполнителя в теории уголовного права и судебной практике // Юридический факт. – 2018. – № 26. – С. 66-69; Верина Г.В. Количественное и качественное содержание эксцесса исполнителя преступления // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. – 2021. – № 3(33). – С. 35; Пономарева А.П. Вопрос об эксцессе иных соучастников преступления: организатора, пособника, подстрекателя // Современные проблемы юридической науки : Материалы XVII Международной научно-практической конференции молодых исследователей, Челябинск, 22–23 апреля 2021 года / Министерство науки и высшего образования Российской Федерации Южно-Уральский государственный университет Юридический институт. Том Часть II. – Челябинск: Южно-Уральский государственный университет, 2021. – С. 86-89.

¹¹⁶ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 49-51.

¹¹⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 212-214.

(организатор, подстрекатель или пособник) действует из корыстных побуждений»¹¹⁸.

Однако столь узкая трактовка эксцесса организатора, подстрекателя и пособника представляется неоправданной. Эксцесс перечисленных соучастников преступлений может проявляться не только в субъективной плоскости (в мотиве и цели их действий, которые не охватываются умыслом иных соучастников), но и в сфере объективных признаков совместно совершаемого преступления¹¹⁹.

На страницах юридической печати приведено немало подобных примеров, причем чаще всего обсуждаются различные проявления эксцесса, допущенного пособником преступления. Доказывая тезис о возможности эксцесса со стороны пособника, сторонники этой точки зрения, в частности, указывают, что пособник при подготовке разбойного нападения может предоставить боевые патроны вместо холостых¹²⁰, передать исполнителю ядовитое вещество вместо оговоренного снотворного для совершения хищения¹²¹.

Впрочем, далеко не все специалисты усматривают здесь эксцесс пособника. По мнению Л.В. Ивановой, «в подобных ситуациях, когда исполнителю предоставляются какие-либо средства совершения преступления, которые могут вызвать более значительные преступные последствия, и при этом исполнитель не поставлен в известность о таких свойствах орудия преступления, имеется эксцесс со стороны посредственного причинителя. Но это не эксцесс соучастника (в данном случае пособника), так как предшествующая

¹¹⁸ Уголовное право Российской Федерации: проблемный курс для магистрантов и аспирантов: в 3 т. Т. 2. Книга 1. Уголовный закон. Законодательная техника. Ответственность в уголовном праве. Состав преступления. Стадии совершения преступления. Соучастие в преступлении. Множественность преступлений / под общ. ред. А.Н. Савенкова; науч. ред. и рук. авт. кол. А.И. Чучаев. – Москва: Проспект, 2023. – С. 643.

¹¹⁹ См.: Иванова Л.В. Эксцесс организатора, подстрекателя и пособника преступления // Академический вестник. – 2010. – № 3(13). – С. 134-135.

¹²⁰ Милюков С. Ф. Уголовное законодательство: опыт критического анализа. – СПб.: Знание, СПБивЭСЭП, 2000. – С. 83.

¹²¹ Эксцесс пособника // Народная энциклопедия уголовного права / под ред. А. И. Чучаева. – Москва : Проспект, 2023. – С. 475.

деятельность не является соучастием, а представляет собой стечение нескольких лиц в преступлении»¹²².

Согласиться с логикой рассуждений Л.В. Ивановой вряд ли возможно. Если применение полученных от пособника орудий привело к причинению смерти потерпевшего от разбойного нападения, то пособник разбоя одновременно становится опосредованным исполнителем убийства, сопряженного с разбоем. Но это вовсе не исключает его ответственности за пособничество в совершении разбойного нападения, ведь все признаки соучастия в разбое имеются. Умысел исполнителя и пособника направлен на совершение разбоя, но пособник при этом, выходя за пределы предварительного сговора, инициативно решает «усилить» поражающие свойства орудий разбоя (как говорится, «для надежности»), не сообщая об этом исполнителю. В этом случае пособник будет привлечен к ответственности за пособничество в разбое, совершенном с причинением тяжкого вреда здоровью (п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ), а также за опосредованное исполнение убийства, сопряженного с разбоем (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ). А исполнитель, не осведомленный о летальных поражающих способностях полученных от пособника орудий, будет нести ответственность за разбой, причем без квалифицирующего признака, предусмотренного п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Поэтому эксцесс со стороны пособника разбоя в рассматриваемой ситуации все-таки прослеживается.

В авторитетном комментарии к УК РФ под редакцией Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева приведены следующие примеры объективного эксцесса со стороны соучастников, не принимавших участия в выполнении объективной стороны преступления: «Подстрекатель, выполняя свою роль по привлечению к преступлению новых участников, может применить к ним насилие или сбыть им наркотические средства, т.е. совершить действия, которые не охватывались общим умыслом

¹²² Иванова Л.В. Эксцесс организатора, подстрекателя и пособника преступления // Академический вестник. – 2010. – № 3(13). – С. 135.

иных соучастников. Равным образом пособник, обеспечивая соучастников средствами совершения преступления, может, например, совершить хищение оружия». При этом в комментарии подчеркивается, что «эксцесс подстрекателя и пособника возможен при условии, что: а) соответствующие несогласованные с иными соучастниками действия выполнялись ими во исполнение общего плана, сговора (в противном случае содеянное ими не связано рамками соучастия); б) иные соучастники не совершили каких-либо действий, субъективно и причинно связанных с эксцессом (в противном случае имеет место трансформация умысла и "перерастание" преступления у всех соучастников)»¹²³.

Допуская эксцесс иных, помимо исполнителя, соучастников преступления, авторы процитированного комментария к УК РФ сопровождают этот тезис оговоркой, что такой эксцесс со стороны организатора невозможен. В обоснование этого вывода они ссылаются на то, что «изменение первоначальных субъективных намерений организатора и совершение в связи с этим соответствующих деяний представляют собой составление нового сговора на совершение преступления. В случае, если остальные соучастники соглашались с изменившимися условиями сговора, содеянное составляет содержательную трансформацию общего умысла. Если остальные участники сговора не соглашались на изменение первоначальных параметров общей договоренности, действия организатора квалифицируются как приготовление к преступлению в форме приискания соучастников»¹²⁴.

Однако, как представляется, для выведения организатора из числа возможных субъектов эксцессного поведения нет достаточных оснований.

Во-первых, организатор преступления может допустить субъективный эксцесс, т.е. выполнять организаторские функции, руководствуясь уголовно-значимым мотивом или целью, о которой не известно иным соучастникам. В

¹²³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: В 4 т. Том 1. Общая часть / отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Юрайт, 2017 // СПС «КонсультантПлюс».

¹²⁴ Там же.

качестве примера можно привести уголовное дело в отношении Гамзатова, который организовал убийство своей жены с целью скрыть другое преступление, не сообщив истинные цели своих действий исполнителю, совершившему убийство по мотиву личной неприязни¹²⁵.

Во-вторых, не исключена возможность эксцесса организатора в части объективных обстоятельств совместно совершаемого преступления. Соответствующий пример приводит П.Ф. Тельнов: «Организатор и подстрекатель, взявшиеся по сговору с другими соучастниками склонить еще одного человека к преступлению, могут в попытке принуждения к соучастию применить непредусмотренное насилие»¹²⁶. Очевидно, что в этом случае эксцессные действия организатора, выразившиеся, скажем, в угрозе убийства, в умышленном причинении легкого вреда здоровью, иным соучастникам не вменяются.

Итак, подводя промежуточные итоги, констатируем, что эксцесс может быть допущен не только исполнителем, но и любым другим соучастником преступления. Причем нельзя исключать возможность эксцесса со стороны сразу нескольких соучастников преступления, выполняющих различные функции. Например, подстрекатель к убийству по найму скрыл от исполнителя корыстный мотив своих действий, а исполнитель без согласования с подстрекателем привлек соисполнителя, и совершил совместно с ним убийство группой лиц по предварительному сговору. В этом случае эксцесс подстрекателя в части корыстного мотива совершения преступления сочетается с эксцессом исполнителя в части группового способа совершения убийства.

Следует отметить, что эксцесс организатора, подстрекателя, пособника может иметь как количественный (однородный), так и качественный (неоднородный) характер.

¹²⁵ См.: Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2017 № 27-П17 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2017. – № 8.

¹²⁶ Тельнов П.Ф. Кто отвечает за соучастие в преступлении / отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Юрид. лит., 1981. – С. 96.

Количественный эксцесс иных соучастников преступления чаще всего проявляется в субъективной плоскости (в части мотива или цели, отягчающих ответственность, о которых не было известно исполнителю). Объективный количественный эксцесс встречается намного реже, лишь в единичных случаях. В качестве примера количественного объективного эксцесса пособника можно привести следующую ситуацию. По просьбе исполнителя пособник предоставил ядовитое вещество для убийства, не сообщив ему, что это вещество действует медленно и вызывает сильнейшие боли. В результате потерпевшему были причинены длительные физические страдания, свидетельствующие об особой жестокости убийства, что не охватывалось умыслом исполнителя.

Что же касается *качественного эксцесса иных соучастников преступления*, то он может иметь только объективные проявления. Характерные примеры такого эксцесса достаточно давно обсуждаются на страницах юридической печати: «Лицо обещает достать транспортное средство для перевозки похищенного имущества и с этой целью может совершить убийство владельца автомобиля или, пообещав отвлечь внимание сторожа, может причинить ему смерть»¹²⁷. В этом случае эксцессное деяние пособника выражается в совершении дополнительного преступления, посягающего на иной объект уголовно-правовой охраны, что позволяет констатировать качественный объективный эксцесс.

В отличие от количественного эксцесса, качественный эксцесс иного соучастника может иметь не только умышленный, но и неосторожный характер. Например, пособник забрал соисполнителей на автомобиле с места совершения хищения. Скрываясь от преследователей, пособник нарушил правила дорожного движения и совершил наезд на пешехода, причинив ему смерть. В рассматриваемой ситуации эксцессное поведение пособника выра-

¹²⁷ Косарева Т.И. Пособничество совершению преступления: дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2004. – С. 102.

зилось в совершении неосторожного преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 264 УК РФ.

Разумеется, анализ эксцессного поведения организатора, подстрекателя и пособника будет неполным, если оставить без рассмотрения проблемы его уголовно-правовой оценки. Эти проблемы порождены законодателем, который в ст. 36 УК РФ предусмотрел эксцесс только одного соучастника преступления – исполнителя, не посчитав нужным регламентировать в этой статье правила квалификации эксцесса соучастников, не выполняющих объективную сторону преступления.

Ответ на вопрос о квалификации эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника напрямую зависит от того, на какой концептуальной платформе базируется институт соучастия в преступлении.

С позиции акцессорной теории соучастия (в ее строгом понимании) все соучастники преступления должны нести ответственность наравне с исполнителем, вне зависимости от содержания и объема умысла соучастников. В таком случае эксцессное деяние исполнителя должно вменяться всем соучастникам, даже если оно не охватывалось их умыслом. А эксцесс, допущенный организатором, подстрекателем, пособником, с точки зрения этой теории вообще не имеет никакого уголовно-правового значения. Теория акцессорности основана на правиле «*accessorium sequitur principale*» (второстепенное следует за главным). Поэтому для квалификации действий «второстепенных» соучастников решающее значение приобретает уголовно-правовая оценка деяния исполнителя.

С точки зрения теории самостоятельной ответственности соучастников преступления вопрос о квалификации эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника получает принципиально иное решение. Эта теория предполагает, что каждый из соучастников преступления должен нести ответственность лишь за свои собственные действия в пределах, ограниченных умыслом соответствующего соучастника. Из этого следует, что за экс-

цессное поведение соучастника, которое не охватывается умыслом иных соучастников преступления, к ответственности привлекается только соучастник, допустивший эксцесс. Причем это правило в равной мере распространяется на эксцесс не только исполнителя, но и любого другого соучастника преступления.

Как отмечалось ранее, отечественное уголовное право пытается совместить постулаты этих двух концепций ответственности соучастников. Оно отвергает строгую, механистическую акцессорность ответственности соучастников преступления, но при этом содержит ряд предписаний, имеющих выраженную акцессорную природу (ч. 3 ст. 34, ч. 5 ст. 34 УК РФ). Одновременно с этим в главу 7 УК РФ включены положения, отражающие постулаты теории самостоятельной ответственности соучастников. К числу таковых относятся ч. 1 ст. 34 УК РФ, в силу которой «ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления», а также исследуемая нами ст. 36 УК РФ об эксцессе исполнителя.

Обобщение доктринальных позиций позволяет заключить, что большинство исследователей предлагает квалифицировать эксцессное поведения организатора, подстрекателя, пособника на основании постулатов теории самостоятельной ответственности соучастников преступления. Они полагают, что, несмотря на пробел, содержащийся в ст. 36 УК РФ, уголовно-правовая оценка эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником, должна подчиняться тем же правилам, что установлены в ст. 36 УК РФ применительно к эксцессу исполнителя. Эту позицию предельно четко обозначили О.С. Капинус и К.В. Ображиев: «В ст. 36 УК РФ идет речь исключительно о правилах квалификации эксцесса исполнителя, однако это не означает, что эксцесс иных соучастников преступления должен оцениваться по

иным правилам. Подход к уголовно-правовой оценке эксцесса всех соучастников должен быть единым»¹²⁸.

Однако в правоприменительной практике этот вопрос разрешается весьма противоречиво. Применительно к *качественному эксцессу организатора, подстрекателя, пособника*, выражающемуся в совершении дополнительного неоднородного преступления, позицию правоприменителей можно считать вполне определенной и консолидированной. Они полагают, что соответствующее эксцессное деяние должно вменяться в ответственность соучастнику, допустившему эксцесс.

В ходе опроса экспертам для оценки была предложена следующая ситуация. В соответствии с разработанным планом пособник должен был отвлекать внимание охранника – распивать с ним алкогольные напитки в помещении охраны, чтобы соисполнители беспрепятственно проникли на склад с целью совершения хищения. В процессе распития спиртного пособник предложил охраннику употребить наркотическое средство, на что тот согласился. Таким образом, пособник, устраняя препятствия для совершения кражи, совершил сбыт наркотического средства. Подавляющее большинство респондентов (98,0 %) пришли к выводу, что пособник в краже должен также нести ответственность за сбыт наркотического средства по ст. 228.1 УК РФ. При этом практически все опрошенные (99,6 %) указали, что соисполнители не должны нести ответственности за сбыт наркотиков, если это деяние не охватывалось их умыслом (см. приложение).

¹²⁸ См.: Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 51. К такому же выводу приходит А.П. Козлов, посвятивший целый ряд работ проблемам соучастия в преступлении: «Похоже, нужно говорить об эксцессе соучастника, а не только исполнителя. Общее правило при этом заключается в том, что за эксцесс одного соучастника другие соучастники не отвечают» (см.: Козлов А.П. Авторский курс уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. – М.: Юрлитинформ, 2018. – С. 552).

Далеко не столь однозначной выглядит позиция практиков относительно квалификации *количественного эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником.*

Для экспертной оценки мы предложили им фабулу уголовного дела в отношении Ведерникова (в сокращенном виде), рассмотренного в кассационном порядке Верховным Судом Российской Федерации: подстрекатель склонил исполнителя к убийству женщины за вознаграждение, умолчав при этом о том, что потерпевшая беременна, после чего исполнитель, действуя по найму, убил потерпевшую.

Ответы распределились следующим образом: 36,4 % респондентов указали, что действия подстрекателя в этой ситуации следует квалифицировать по ч. 4 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ (подстрекательство к убийству по найму); 58,3 % опрошенных посчитали, что подстрекатель должен нести ответственность по ч. 4 ст. 33, п. «г», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ (подстрекательство к убийству женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, по найму); 5,3 % экспертов затруднились с ответом (см. приложение).

Таким образом, более трети опрошенных правоприменителей придерживаются мнения, что субъективный эксцесс подстрекателя не оказывает влияния на квалификацию его действий. По всей видимости, в основу такого подхода положены акцессорные представления об основаниях и пределах уголовной ответственности соучастников – поскольку исполнителю убийство беременной женщины не вменялось, то и подстрекателю вменить этот квалифицирующий нельзя.

Как отмечалось в первом параграфе второй главы диссертации, высший судебный орган долгое время руководствовался именно такой логикой, полагая, что отягчающие ответственность субъективные признаки преступления, имеющиеся «на стороне» организатора, подстрекателя, пособника, не влияют на квалификацию их действий, если такие признаки не проявились в деянии

исполнителя преступления. Такая правовая позиция заложена в решениях Верховного Суда Российской Федерации по делам Ведерникова¹²⁹, Кикова и Братова¹³⁰.

Однако, начиная с 2017 г., высшая судебная инстанция существенным образом скорректировала свою позицию относительно уголовно-правовой оценки субъективного эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником. Знаковым в этом отношении стало прецедентное решение Президиума Верховного Суда Российской Федерации по делу Гамзатова¹³¹ (оно подробно рассматривалось в первом параграфе второй главы диссертации), в котором отмечено, что квалификация субъективного эксцесса организатора преступления должна подчиняться правилам самостоятельной ответственности соучастников. Исходя из этого, Президиум признал, что организатор убийства, который руководствовался целью скрыть другое преступление, должен нести ответственность с учетом соответствующего квалифицирующего признака (п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ), несмотря на то, что у исполнителя такой цели не было.

К сожалению, не все нижестоящие суды должным образом отреагировали на этот «поворот» в судебной практике. Например, Хабаровский краевой суд руководствуется прежним подходом, о чем свидетельствует следующая выдержка из приговора: «Установленные вердиктом обстоятельства свидетельствуют о том, что Б.А. и А., желая получить доступ ко всем доходам от совместной с потерпевшим предпринимательской деятельности, организовали убийство потерпевшего. При этом Б.А. и А. не инкриминировалось, что о своих корыстных устремлениях они поставили в известность нанятого совершить убийство П.В.ЮА., осведомленность об этом П.В.ЮА. вердиктом

¹²⁹ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2013 № 33-АПУ13-18сп // СПС «КонсультантПлюс».

¹³⁰ Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2017 № 30-АПУ17-1СП // СПС «КонсультантПлюс».

¹³¹ Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2017 № 27-П17 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2017. – № 8.

не установлена. Таким образом, *обстоятельства, хотя и известные организаторам Б.А. и А., но не охватываемые умыслом исполнителя П.В.ЮА., не могут быть признаны квалифицирующими признаками преступных действий каждого из них*, в связи с чем квалифицирующий признак убийства ФИО2 из корыстных побуждений также следует исключить из обвинения подсудимых. *Б.А. и А. подлежат ответственности по тому мотиву, который был воспринят и реализован исполнителем П.В.ЮА., т.е. за организацию убийства по найму, со ссылкой на ст. 33 ч. 3 УК РФ»¹³².*

В этом судебном решении отчетливо проявляются акцессорные начала. Суд прочно увязывает квалификацию действий организатора с квалификацией действий исполнителя, игнорируя при этом тот факт, что организаторы допустили эксцесс в части субъективных обстоятельств совместно совершенного преступления. Очевидно, что такой подход идет вразрез с позицией высшей судебной инстанции, отраженной в решении Президиума Верховного Суда Российской Федерации по делу Гамзатова, и реализованной впоследствии в иных решениях¹³³.

Не прослеживается единство мнений правоприменителей и по поводу уголовно-правовой оценки *количественного (однородного) эксцесса иного соучастника, имеющего объективный характер*.

В ходе опроса экспертов им был предложен для оценки казус с пособником, который предоставил исполнителю ядовитое вещество для убийства, не сообщив ему, что это вещество причинит потерпевшему особые страдания. В результате потерпевший был убит (отравлен) с особой жестокостью, что не охватывалось умыслом исполнителя, но осознавалось пособником.

Ответы распределились так: 61,1 % опрошенных указали, что пособник должен нести ответственность по ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. за пособ-

¹³² См.: приговор Хабаровского краевого суда от 21.12.2020 по делу № 2-13/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹³³ См., например: кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 06.04.2023 № 53-УД23-5-А5 // СПС «КонсультантПлюс».

ничество в «простом» убийстве; 27,1 % респондентов пришли к выводу, что действия пособника нужно квалифицировать по ч. 5 ст. 33, п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. как пособничество в убийстве с особой жестокостью; 11,7 % экспертов затруднились с ответом (см. приложение).

Практически две трети экспертов считают, что в этой ситуации количественный эксцесс пособника не должен учитываться при квалификации его действий. Как следует из общения с опрошенными практиками, они, обосновывая этот вариант квалификации, придерживаются «классической» акцессорной логики: поскольку исполнителю квалифицирующий признак совершения убийства с особой жестокостью не вменяется, то и пособнику он вменяться не может, несмотря на то, что умыслом пособника охватывалось убийство с особой жестокостью.

Безусловное достоинство такого акцессорного подхода к уголовно-правовой оценке действий иных соучастников, не выполнявших объективную сторону преступления, заключается в его простоте: нужно вначале квалифицировать действия исполнителя (соисполнителей), а затем «привязать» к этой квалификации уголовно-правовую оценку действий организатора, подстрекателя, пособника, вменив им то же, что вменено исполнителю. Очевидно, что при таком подходе эксцесс иных соучастников должен признаваться юридически ничтожным, ведь квалификация содеянного ими predetermined квалификацией исполнительских действий.

Но такое упрощение чревато тем, что деяние соучастника, не выполнявшего объективную сторону преступления, не получает адекватной уголовно-правовой оценки. Акцессорный подход полностью игнорирует объективные и субъективные обстоятельства, оказывающие влияние на общественную опасность действий иных соучастников, не позволяет учесть эти обстоятельства при квалификации содеянного.

Ситуацию с пособником, предоставившим для убийства мучительно действующий яд, в этом плане можно считать весьма показательной. Потер-

певший был убит с особой жестокостью, но исполнитель, не знавший о свойствах яда, будет нести ответственность за «простое» убийство (ч. 1 ст. 105 УК РФ), что полностью соответствует стандартам субъективного вменения. Пособник, в отличие от исполнителя, имел умысел на убийство с особой жестокостью, но акцессорная «привязка» квалификация действий пособника к уголовно-правовой оценке действий исполнителя не позволяет вменить это обстоятельство, существенно повышающее степень общественной опасности преступления, пособнику. Полагаем, что такая квалификация идет вразрез с канонами справедливости.

В этом отношении более предпочтительным представляется второй подход, основанный на правилах самостоятельной ответственности соучастников преступления. Он позволяет вменить пособнику соучастие в убийстве с особой жестокостью (ч. 5 ст. 33, п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ), несмотря на отсутствие соответствующего квалифицирующего признака у исполнителя, и, тем самым, отразить в формуле квалификации подлинную общественную опасность пособнических действий.

Причем такая квалификация полностью соответствует правовой позиции, отраженной в практикообразующем (по терминологии П.С. Яни), а проще говоря – прецедентном решении Президиума Верховного Суда Российской Федерации по делу Гамзатова. Основная идея, отраженная в этом решении, заключается в том, что действующее уголовное законодательство не исключает различий в квалификации действий соучастников. Такая квалификация является результатом оценки их личных, самостоятельных, индивидуальных действий соучастников, совершенных в рамках их совместной деятельности. Иными словами, это решение отвергает механическую акцессорную зависимость ответственности иных соучастников от квалификации действий исполнителя преступления¹³⁴.

¹³⁴ Комментируя это решение, К.В. Ображиев пишет, что «в соответствии с процитированной позицией Президиума при выходе организатора, подстрекателя, пособника за рам-

Судя по результатам опроса, далеко не всем правоприменителям известна правовая позиция Президиума Верховного Суда Российской Федерации, изменившая баланс аксессуарных и самостоятельных начал института соучастия в преступлении. Впрочем, было бы не совсем справедливо упрекать практиков в незнании новых подходов к оценке сложного соучастия в преступлении, ведь уследить за всеми решениями высшей судебной инстанции, размещенными в Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации и Обзорах судебной практики, объективно непросто.

К тому же, решения Верховного Суда Российской Федерации по конкретным делам нельзя считать полноценными источниками уголовного права (по крайней мере, в юридическом смысле). Они, безусловно, влияют на судебную практику, но свойством нормативности не обладают. Поэтому правила уголовно-правовой оценки эксцесса организатора, подстрекателя, пособника, выработанные в практике высшей судебной инстанции, с учетом их значимости следует регламентировать в уголовном законе, «поднять» их на уровень УК РФ¹³⁵. Пока это не сделано, квалификация эксцесса, допущенного указанными соучастниками, будет оставаться в зоне неопределенности, что несовместимо с конституционными требованиями к уголовному закону.

В завершение параграфа резюмируем следующее.

1. В юридической доктрине уголовно-правовую норму об эксцессе исполнителя преступления (ст. 36 УК РФ) традиционно принято рассматривать в качестве законодательно признанного элемента концепции самостоятель-

ки единого совместного умысла аксессуарная зависимость квалификации их действий от уголовно-правовой оценки деяния исполнителя утрачивается. Вступают в силу правила самостоятельной ответственности соучастников, что позволяет дать адекватную уголовно-правовую оценку обстоятельствам, которые не охватываются умыслом исполнителя преступления» (см.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 212-214).

¹³⁵ См.: Ображиев, К. В. Правила квалификации преступлений и внешние формы (источники) их выражения // Общество и право. – 2015. – № 4(54). – С. 91; Энциклопедия уголовного права. Т. 32. Квалификация преступлений. Издание профессора Малинина В.Б. – Крымский филиал Российского государственного университета правосудия. – СПб., 2020. – С. 200-204.

ной ответственности соучастников. Однако ст. 36 УК РФ несет также отпечаток акцессорной теории, ведь в ней регламентируются правила квалификации эксцесса, допущенного только «главным» (с точки зрения акцессорности) соучастником, т.е. исполнителем преступления. Умолчав об эксцессе иных соучастников преступления, законодатель вольно или невольно придал ст. 36 УК РФ определенный акцессорный оттенок. Таким образом, дуализм концептуальных начал института соучастия в преступлении проявляется даже в уголовно-правовой норме об эксцессе исполнителя, что неизбежно порождает правоприменительные проблемы, связанные с квалификацией эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника.

2. Эксцесс может быть допущен не только исполнителем, но и любым другим соучастником преступления, включая организатора. Причем нельзя исключать возможность эксцесса со стороны сразу нескольких соучастников преступления, выполняющих различные функции. Например, подстрекатель к убийству по найму скрыл от исполнителя корыстный мотив своих действий, а исполнитель без согласования с подстрекателем привлек соисполнителя, и совершил совместно с ним убийство группой лиц по предварительному сговору. В этом случае эксцесс подстрекателя в части корыстного мотива совершения преступления сочетается с эксцессом исполнителя в части группового способа совершения убийства.

3. Эксцесс организатора, подстрекателя и пособника проявляется не только в субъективной плоскости (в мотиве и цели их действий, которые не охватываются умыслом иных соучастников), как полагают некоторые специалисты, но и в сфере объективных признаков совместно совершаемого преступления.

4. Эксцесс организатора, подстрекателя, пособника может иметь как количественный (однородный), так и качественный (неоднородный) характер. Количественный эксцесс иных соучастников преступления чаще всего проявляется в субъективной плоскости (в части мотива или цели, отягчаю-

щих ответственность, о которых не было известно исполнителю). Объективный количественный эксцесс встречается намного реже, лишь в единичных случаях.

5. Качественный эксцесс иных соучастников преступления имеет только объективные проявления. Он выражается в совершении организатором, подстрекателем, пособником дополнительного преступления, посягающего на иной объект уголовно-правовой охраны. При этом в отличие от количественного эксцесса, качественный эксцесс иного соучастника может иметь не только умышленный, но и неосторожный характер. Например, пособник забрал соисполнителей на автомобиле с места совершения хищения, и скрываясь от преследователей, нарушил правила дорожного движения и совершил наезд на пешехода, причинив ему смерть по неосторожности.

6. Ответ на вопрос о квалификации эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника напрямую зависит от того, на какой концептуальной платформе базируется институт соучастия в преступлении. С позиции аксессуарной теории соучастия (в ее строгом понимании) все соучастники преступления должны нести ответственность наравне с исполнителем, вне зависимости от содержания и объема умысла соучастников. В таком случае эксцессное деяние исполнителя должно вменяться всем соучастникам, даже если оно не охватывалось их умыслом, а эксцесс, допущенный организатором, подстрекателем, пособником, вообще не имеет никакого уголовно-правового значения. С точки зрения теории самостоятельной ответственности соучастников преступления вопрос о квалификации эксцессного поведения организатора, подстрекателя, пособника получает принципиально иное решение. Эта теория предполагает, что за эксцессное поведение соучастника, которое не охватывается умыслом иных соучастников преступления, к ответственности привлекается только соучастник, допустивший эксцесс. Причем это правило в равной мере распространяется на эксцесс не только исполнителя, но и любого другого соучастника преступления.

7. В современной уголовно-правовой доктрине преобладает второй подход, основанный на постулатах теории самостоятельной ответственности соучастников преступления. С 2017 г. им руководствуется и высшая судебная инстанция. Однако результаты опроса правоприменителей демонстрируют противоречивость их мнений относительно уголовно-правовой оценки эксцесса, допущенного иными соучастниками преступления. Поэтому правила уголовно-правовой оценки эксцесса организатора, подстрекателя, пособника, выработанные в доктрине уголовного права и подтвержденные в практике высшей судебной инстанции, с учетом их значимости следует регламентировать в уголовном законе, «поднять» их на уровень УК РФ.

Глава 3. СЛОЖНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ ЭКЦЕССА СОУЧАСТНИКА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

3.1. Экссесс в меньшую сторону: проблемы квалификации

Рассматривая основные проявления количественного эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления, исследователи отмечают, что, как правило, он выражается в совершении исполнителем (иным соучастником) более тяжкого преступления, чем первоначально запланированное соучастниками. В то же время многие специалисты признают, что количественный эксцесс может выражаться не только в совершении более тяжкого преступления, но и в совершении деяния менее тяжкого¹³⁶.

В частности, Ф.Г. Бурчак отмечал, что при количественном эксцессе исполнитель «совершает более опасное или, наоборот, менее опасное посягательство»¹³⁷. Эту позицию отстаивают и современные исследователи, например, О.С. Капинус и К.В. Ображиев, которые указывают, что «исполнитель может по своей инициативе совершить менее тяжкое преступное посягательство на тот же объект уголовно-правовой охраны. Например, исполнитель,

¹³⁶ Следует отметить, что такой подход разделяется далеко не всеми представителями уголовно-правовой доктрины. Некоторые исследователи категорично заявляют, что количественный эксцесс заключается «в совершении более тяжкого однородного преступления», в сравнении с тем, что охватывалось преступным умыслом остальных соучастников. «При количественном эксцессе, – пишет Н.В. Толстопятова, – исполнитель совершает, как правило, однородное с задуманным всеми соучастниками деяние, но усугубляет его более опасным способом или другими обстоятельствами, наличие которых вызывает более опасные последствия, значительно повышает общественную опасность совершенного» (см.: Толстопятова Н.В. Экссесс соучастников в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2004. – С. 8, 19). С этой точки зрения, количественный эксцесс выражается в превышении исполнителем пределов того преступного результата, к которому стремились соучастники. Иными словами, в такой трактовке количественный эксцесс – это всегда эксцесс «в большую сторону», т.е. в направлении повышения общественной опасности (см. также: Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: Ч. 1. – Свердловск, 1960. – С. 287).

¹³⁷ Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969. – С. 205-206.

имея предварительную договоренность с иными соучастниками о хищении чужого имущества путем разбойного нападения с применением оружия, воспользовался непродолжительным отсутствием собственника и совершил тайное хищение этого имущества. Или при наличии совместного конкретизированного умысла соучастников на убийство общеопасным способом (путем подрыва автомобиля потерпевшего) исполнитель убил потерпевшего иным способом, не относящимся к числу общеопасных»¹³⁸.

В юридической доктрине подобный эксцесс принято обозначать как «эксцесс в меньшую сторону».

Надо признать, что единый подход к квалификации «эксцесса в меньшую сторону» в уголовно-правовой науке не выработан. Консенсус достигнут лишь в части квалификации действий исполнителя, совершившего менее тяжкое однородное преступление: все специалисты солидарны в том, что он должен нести ответственность за фактически исполненное преступное деяние. Что же касается иных соучастников, которые планировали совершение более тяжкого преступления, то имеющиеся теоретические рекомендации по квалификации их действий крайне противоречивы. При этом в широкой литературе мнений относительно уголовно-правовой оценки их действий можно выделить следующие основные подходы.

Согласно первому из них, действия организатора, подстрекателя, пособника, имеющих умысел на совершение более тяжкого преступления, необходимо квалифицировать как ***приготовление к этому более тяжкому преступлению***. Проецируя эти рекомендации в практическую плоскость, А.А. Арутюнов приводит такой пример: «Соучастники договорились совершить грабеж, а исполнитель нашел возможным обойтись без открытого похищения имущества и совершил кражу. ... В этих случаях исполнитель дол-

¹³⁸ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51. См. также: Корчагина А.Ю. Эксцесс исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – С. 18.

жен нести ответственность только за совершение кражи, поскольку в отношении грабежа имеет место добровольный отказ. Остальные соучастники несут ответственность за грабеж по правилам, предусмотренным для неоконченного преступления. ... Приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления (ч. 1 ст. 30 УК РФ) признаются приготовлением к преступлению»¹³⁹.

Представители второго подхода полагают, что в случаях, когда исполнителем совершено менее тяжкое преступление, чем планировалось, действия организатора, подстрекателя, пособника необходимо квалифицировать как *соучастие в покушении на более тяжкое преступление*¹⁴⁰. В качестве примера реализации этого подхода приводится следующая ситуация: «Исполнитель совершает менее тяжкое однородное преступление, чем было предусмотрено соучастниками (например, тайное хищение чужого имущества вместо грабежа). В действиях исполнителя имеет место совершение кражи, так как произошла трансформация умысла в сознании исполнителя. В таком случае исполнитель привлекается к уголовной ответственности по п. "а" ч. 2 ст. 158 УК (п. "а" ч. 4 ст. 158 УК). Действия других соучастников квалифицируются как покушение на грабеж»¹⁴¹.

Сторонники третьего подхода считают, что при эксцессе в меньшую сторону действия организатора, подстрекателя, пособника необходимо квалифицировать как *соучастие в оконченном более тяжком преступлении, которое было изначально запланировано соучастниками*. «Например, подстрекатель склонил исполнителя к разбою, а исполнитель совершил кражу. В

¹³⁹ См.: Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. – М.: Статут, 2013. – С. 192-193.

¹⁴⁰ См.: Иванова Л.В. Особенности квалификации действий соучастников при эксцессе исполнителя преступления // Российский следователь. – 2013. – № 7. – С. 24-26.

¹⁴¹ См.: Ситникова А. Квалификация действий соучастников преступления при эксцессе исполнителя // Уголовное право. – 2009. – № 5. – С. 76-77.

этом случае первый несет ответственность за подстрекательство именно к разбою, а исполнитель – только за фактически совершенную кражу»¹⁴².

Четвертый подход сводится к тому, что действия иных соучастников нужно квалифицировать как *соучастие в том менее тяжком преступлении, которое фактически совершено исполнителем*. Обосновывая этот подход, его представители указывают, что «если соучастники сговорились совершить хищение определенного имущества у конкретного потерпевшего путем разбойного нападения с применением оружия, то хищение этого имущества менее опасным способом не выходит за пределы совместного умысла. Точно так же при наличии сговора на совершение убийства общеопасным способом причинение смерти потерпевшему не квалифицированным способом "укладывается" в рамки совместного умысла соучастников». На этом основании делается вывод о том, что «квалификация действий иных соучастников ... является производной от квалификации исполнительских действий. Следовательно, в первом примере (совершение кражи вместо разбоя) иные соучастники должны нести ответственность за соучастие в краже, а во втором примере (совершение «простого» убийства вместо убийства общеопасным способом) – за соучастие в убийстве без квалифицирующих признаков»¹⁴³.

Не прослеживается единство мнений по рассматриваемому вопросу и среди опрошенных нами экспертов из числа сотрудников правоприменительных органов. В рамках проведенного нами социологического исследования для экспертной оценки были представлены две ситуации.

В первой ситуации подстрекатель склонил исполнителя к совершению убийства потерпевшего путем взрыва его автомобиля, т.е. к убийству общеопасным способом (п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ), однако исполнитель вопреки

¹⁴² См.: Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. – Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет, 2000. – С. 32.

¹⁴³ Капинус О.С., Ображиев К.В. Экссесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51.

предварительной договоренности подкараулил потерпевшего в туалете и убил его ножом, совершив «простое» убийство (ч. 1 ст. 105 УК РФ). Ответы респондентов на вопрос о квалификации действий подстрекателя распределились следующим образом: ч. 1 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. приготовление к убийству общеопасным способом (0 %); ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к покушению на убийство общеопасным способом (0,8 %); ч. 4 ст. 33, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к убийству общеопасным способом (59,1 %); ч. 4 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к «простому» убийству (38,8 %); затруднились с ответом 1,2 % опрошенных.

Во второй ситуации, предложенной для оценки экспертам, подстрекатель склонил исполнителя к совершению открытого хищения чужого имущества в крупном размере (п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ), однако исполнитель, воспользовавшись временным отсутствием потерпевшего, совершил тайное хищение этого же имущества (п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ). Применительно к этой ситуации пререспонденты ответили на вопрос о квалификации действий подстрекателя следующим образом: ч. 1 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. приготовление к грабежу в крупном размере (0 %); ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 30, п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.е. подстрекательство к покушению на грабеж в крупном размере (0,8 %); ч. 4 ст. 33, п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.е. подстрекательство к грабежу в крупном размере (61,1 %); ч. 4 ст. 33, п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ, т.е. подстрекательство к краже в крупном размере (36,8 %); затруднились с ответом 1,2 % опрошенных (см. приложение).

Как показывают результаты проведенного опроса, практики категорически не поддерживают первый теоретический подход, согласно которому в рассматриваемых ситуациях имеет место приготовление к более тяжкому преступлению. В основу этого подхода, по всей видимости, положены правила квалификации неудавшегося соучастия (ч. 5 ст. 34 УК РФ), но в нашем случае они неприменимы, поскольку исполнитель, добровольно отказавшись

от совершения более тяжкого преступления, изначально запланированного с соучастниками, тем не менее реализует единый умысел соучастников посредством совершения менее тяжкого преступного посягательства (убивает потерпевшего, похищает имущество). Следовательно, соучастие в этих случаях все-таки имеется, а значит, основания для применения правил квалификации неудавшегося подстрекательства, зафиксированных в ч. 5 ст. 34 УК РФ, отсутствуют.

Не получил поддержки у правоприменителей и второй подход, с точки зрения которого содеянное следует квалифицировать как подстрекательство к покушению на более тяжкое преступление, о котором изначально договаривались соучастники. Причем позиция практиков представляется вполне оправданной, ведь по нормативным правилам квалификации преступлений, совершенных в соучастии, сложное соучастие в неоконченном преступлении вменяется при условии, что исполнитель не довел преступление до конца. Согласно ч. 5 ст. 34 УК РФ, если исполнитель совершил покушение на преступление, то остальные соучастники несут уголовную ответственность за покушение на преступление, а точнее, за соучастие в покушении на преступление. В этом проявляются акцессорные начала ответственности соучастников, квалификационная зависимость организатора, подстрекателя, пособника от деяния исполнителя преступления¹⁴⁴. Но в нашем случае исполнитель не совершает покушения на более тяжкое преступление, которое изначально было предметом предварительного сговора с иными соучастниками. А значит, мы не можем вменять организатору, подстрекателю и пособнику соучастие в покушении на это преступление. Это противоречит предписаниям ч. 5 ст. 34 УК РФ.

Результаты проведенного нами опроса показывают, что большинство сотрудников правоприменительных органов склоняются к третьему варианту

¹⁴⁴ Ображиев К.В. Влияние результатов уголовно-правовой оценки действий (бездействия) исполнителя на квалификацию деяний иных соучастников преступления // Законность. – 2016. – № 8 (982). – С. 29-34.

квалификации (соучастие в оконченном более тяжком преступлении, изначально запланированном соучастниками), который получил поддержку свыше 60 % опрошенных. В то же время значительная часть экспертов (чуть менее 40 %) поддерживает четвертый вариант уголовно-правовой оценки (соучастие в фактически совершенном менее тяжком преступлении) (см. приложение). Причем принципиальное различие между этими подходами заключается в несовпадающем понимании эксцесса исполнителя – одни считают, что в рассматриваемых кейсах эксцесс есть, а другие его не усматривают.

Вступая в эту теоретико-прикладную дискуссию, отметим отправную точку – констатировать эксцесс исполнителя можно лишь тогда, когда фактически совершенное им преступление не охватывалось умыслом иных соучастников. В таком случае уголовно-правовая оценка обсуждаемых ситуаций зависит от ответа на ключевой вопрос – охватывается ли фактически совершенное исполнителем менее тяжкое преступление умыслом иных соучастников, которые договорились совершить более тяжкое преступление?

Чтобы правильно ответить на этот вопрос, нужно понимать, что единый умысел соучастников определяет рамки, в границах которых должен действовать (бездействовать) исполнитель (именно рамки, а не единственно возможную линию преступного поведения). Поэтому договоренность соучастников о применении конкретного способа совершения преступления нельзя воспринимать в качестве некоего предельно четкого «технического задания», отклонение от которого разрушает единство умысла. Эта договоренность задает верхнюю границу, за которую не должен выходить исполнитель. И если исполнитель превышает этот верхний предел, применяя более опасный способ совершения преступления, то он, безусловно, выходит за рамки единого умысла соучастников, что позволяет констатировать эксцесс.

При этом нижняя граница единого умысла определяется целью совместных действий соучастников – допустим, похитить определенное имущество, убить конкретного потерпевшего, осуществить сбыт наркотиков. Выход

исполнителя за эту границу, т.е. совершение им действий, идущих вразрез с совместной целью (например, уничтожение чужого имущества вместо его хищения, причинение потерпевшему побоев вместо его убийства), полностью разрушает соучастие.

Если же исполнитель реализует общую цель соучастников и не превышает при этом верхнюю границу согласованных с ними действий, то он не выходит за рамки единого умысла соучастников, даже если модифицирует заранее оговоренный способ совершения преступления. В субъективной плоскости совместность как признак соучастия в преступлении предполагает, что все соучастники относятся к совместно совершаемому преступному деянию как к «своему». Применение исполнителем менее опасного способа совершения преступления, при условии, что общая цель соучастников была достигнута, не делает преступное деяние исполнителя «чужим» для остальных соучастников. Иными словами, в этом случае менее опасное деяние, фактически совершенное исполнителем, остается в границах единого умысла, не выходит за его рамки, что исключает эксцесс исполнителя.

Проецируя вышеизложенные рассуждения к первому кейсу, необходимо признать, что фактически совершенное исполнителем «простое» убийство полностью охватывается умыслом подстрекателя, даже несмотря на то, что он склонял исполнителя к убийству общепасным способом. Исполнитель совершил именно то преступление, к которому его склонял подстрекатель – убил того же самого потерпевшего, которого планировалось убить. Применение исполнителем менее опасного способа убийства не выводит фактически совершенное преступление за рамки единого умысла соучастников. А значит, эксцесс исполнителя отсутствует, в связи с чем подстрекатель должен нести ответственность за подстрекательство к «простому» убийству.

Точно также и во втором кейсе умыслом подстрекателя полностью охватывается хищение чужого имущества, совершенное исполнителем, ведь он похитил именно то имущество, о хищении которого договаривался с под-

стрекателем, причем в том же размере. Следовательно, правила квалификации, предусмотренные ст. 36 УК РФ, здесь не применимы, в связи с чем действия подстрекателя необходимо квалифицировать как подстрекательство к фактически совершенной краже¹⁴⁵.

Дополнительным аргументом в пользу предложенной квалификации могут служить правила квалификации соучастия в неоконченном преступлении. Если исполнителю преступления по независящим от него обстоятельствам не удалось довести преступление до конца, то в силу ч. 5 ст. 34 УК РФ организатор, подстрекатель и пособник должны нести ответственность за соучастие в неоконченном преступлении. Например, исполнитель, реализуя единый с другими соучастниками умысел на убийство, выстрелил в потерпевшего из винтовки, но промахнулся. Действия пособника необходимо квалифицировать как пособничество в покушении на убийство (ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ), хотя они были нацелены на совершение оконченого убийства. В основу этого правила квалификации, имеющего выраженную акцессорную природу, положена уголовно-правовая презумпция, согласно которой оконченое преступление «поглощает» неоконченое, а умысел на совершение оконченого преступного деяния по умолчанию охватывает совершение неоконченного преступления. Иными словами, законодатель презюмирует, что умыслом соучастников охватывается не только оконченое преступление, но и неоконченое преступление. Поэтому «эксцесс в меньшую сторону» здесь не возникает, в связи с чем действия организатора, подстрекателя,

¹⁴⁵ Следует отметить, что наша позиция о границах единого умысла согласуется с представлениями «классиков» уголовно-правовой доктрины. Более 120 лет тому назад Н.С. Таганцев отмечал, что «не всегда устраняют вменение подстрекателю учиненного и изменения, сделанные исполнителем сознательно и волимо. Во-первых, вменение остается, если учиненное действие, *implicite* (т.е. в скрытом виде. – А.Г.) заключается в подговоре. На этом основании подговоривший к убийству отвечает и за покушение на него или за приготовление, если только таковое выполнено исполнителем; подговоривший к краже со взломом отвечает за учиненную кражу, хотя и выполненную физическим виновником без взлома, и т.д.» (см.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Общая часть. Т. I. – СПб., 1902. – С. 818).

пособника квалифицируются как соучастие в фактически совершенном исполнителем покушении на преступление.

На той же логике основана и квалификация рассматриваемых выше кейсов. Умысел соучастников на совершение запланированного преступления охватывает совершение исполнителем того же преступления, осуществленного менее опасным способом, что исключает эксцесс исполнителя.

Итак, в обсуждаемых ситуациях, когда исполнитель совершает согласованное с иными соучастниками преступление менее опасным способом, «эксцесс в меньшую сторону» усматривать нельзя. Такой эксцесс возможен лишь в крайне редких случаях.

Например, А. и Б. совершали кражу чужого имущества (допустим, велосипеда) группой лиц по предварительному сговору, их действия были обнаружены собственником имущества, после чего А. убежал с места совершения преступления, а Б. продолжил противоправные действия – попытался скрыться с похищенным, однако сделать этого не сумел (упал с велосипедом, после чего бросил его и убежал).

По правилам уголовно-правовой оценки «перерастания» преступлений¹⁴⁶ действия Б. необходимо квалифицировать как покушение на единолично совершенный грабеж (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 161 УК РФ), причем в силу предписаний ст. 36 УК РФ А. привлекать к ответственности за грабеж нельзя, поскольку Б. допустил эксцесс. При этом действия А. следует квалифицировать как покушение на групповую кражу (ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ), о чем более подробно пойдет речь в следующем параграфе диссертации.

¹⁴⁶ Согласно пункту 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» если в ходе совершения кражи действия виновного обнаруживаются собственником или иным владельцем имущества либо другими лицами, однако виновный, сознавая это, продолжает совершать незаконное изъятие имущества или его удержание, содеянное следует квалифицировать как грабеж, а в случае применения насилия, опасного для жизни или здоровья, либо угрозы применения такого насилия – как разбой.

Но парадокс ситуации заключается в том, что санкция ч. 1 ст. 161 УК РФ является более мягкой, чем санкция ч. 2 ст. 158 УК РФ. А значит, Б., допустивший эксцесс исполнителя, совершил менее тяжкое преступление, чем А. Возникает тот самый «эксцесс в меньшую сторону», причем появляется он парадоксальным образом вследствие применения соисполнителем более опасного способа совершения хищения.

Похожая ситуация может возникнуть при соучастии в хищении с распределением ролей. Подстрекатель склонил исполнителя к краже имущества с причинением значительного ущерба гражданину, а исполнитель похитил это имущество путем грабежа, т.е. допустил эксцесс. С учетом направленности умысла действия подстрекателя нужно квалифицировать по ч. 4 ст. 33, п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, а эксцессные действия исполнителя – по менее тяжкой ч. 1 ст. 161 УК РФ (напомним, что в ст. 161 УК РФ квалифицирующий признак «с причинением значительного ущерба гражданину» отсутствует).

Нетрудно заметить, что в приведенных примерах «эксцесс в меньшую сторону» возникает вследствие несогласованности квалифицирующих признаков, а также санкций ст. 158 и 161 УК РФ, при конструировании которых законодатель должным образом не учел различия в степени общественной опасности кражи и грабежа. Если устранить эти законодательные просчеты, «эксцесс в меньшую сторону» станет невозможным.

Резюмируя вышеизложенное, можно сформулировать следующее.

1. Количественный эксцесс, с точки зрения уголовно-правой доктрины, может выражаться не только в совершении более тяжкого преступления, но и в совершении деяния менее тяжкого. При этом единый подход к квалификации «эксцесса в меньшую сторону» в уголовно-правовой науке не выработан. В доктрине предлагается квалифицировать действия организатора, подстрекателя, пособника, имевших умысел на совершение более тяжкого преступления: а) как приготовление к этому более тяжкому преступлению; б) как со-

участие в покушении на более тяжкое преступление; в) как соучастие в оконченном более тяжком преступлении, которое было изначально запланировано соучастниками; г) как соучастие в том менее тяжком преступлении, которое фактически совершено исполнителем.

2. Не прослеживается единство мнений по рассматриваемому вопросу и среди опрошенных экспертов из числа сотрудников правоприменительных органов. Большинство сотрудников правоприменительных органов склоняются к третьему варианту квалификации (соучастие в оконченном более тяжком преступлении, изначально запланированном соучастниками), который получил поддержку свыше 60 % опрошенных. В то же время значительная часть экспертов (чуть менее 40 %) поддерживает четвертый вариант уголовно-правовой оценки (соучастие в фактически совершенном менее тяжком преступлении) (см. приложение). Принципиальное различие между этими подходами заключается в несовпадающем понимании эксцесса исполнителя.

3. Уголовно-правовая оценка обсуждаемых ситуаций зависит от ответа на ключевой вопрос – охватывается ли фактически совершенное исполнителем менее тяжкое преступление умыслом иных соучастников, которые договорились совершить более тяжкое преступление? Представляется, что ответ на этот вопрос должен быть положительным. Если исполнитель реализует общую цель соучастников и не превышает при этом верхнюю границу согласованных с ними действий, то он не выходит за рамки единого умысла соучастников, даже если модифицирует заранее оговоренный способ совершения преступления. В субъективной плоскости совместность как признак соучастия в преступлении предполагает, что все соучастники относятся к совместно совершаемому преступному деянию как к «своему». Применение исполнителем менее опасного способа совершения преступления, при условии, что общая цель соучастников была достигнута, не делает преступное деяние исполнителя «чужим» для остальных соучастников. Иными словами, в этом случае менее опасное деяние, фактически совершенное исполнителем, оста-

ется в границах единого умысла, не выходит за его рамки, что исключает эксцесс исполнителя.

В частности, фактически совершенное исполнителем «простое» убийство полностью охватывается умыслом подстрекателя, даже несмотря на то, что он склонял исполнителя к убийству общеопасным способом. Исполнитель совершил именно то преступление, к которому его склонял подстрекатель – убил того же самого потерпевшего, которого планировалось убить. Применение исполнителем менее опасного способа убийства не выводит фактически совершенное преступление за рамки единого умысла соучастников. А значит, эксцесс исполнителя отсутствует, в связи с чем подстрекатель должен нести ответственность за подстрекательство к «простому» убийству.

4. Дополнительным аргументом в пользу предложенной квалификации могут служить правила квалификации соучастия в неоконченном преступлении. Если исполнителю преступления по независящим от него обстоятельствам не удалось довести преступление до конца, то в силу ч. 5 ст. 34 УК РФ организатор, подстрекатель и пособник должны нести ответственность за соучастие в неоконченном преступлении. В основу этого правила квалификации, имеющего выраженную акцессорную природу, положена уголовно-правовая презумпция, согласно которой оконченное преступление «поглощает» неоконченное, а умысел на совершение оконченного преступного деяния по умолчанию охватывает совершение неоконченного преступления. Иными словами, законодатель презюмирует, что умыслом соучастников охватывается не только оконченное преступление, но и неоконченное преступление. Поэтому «эксцесс в меньшую сторону» здесь не возникает, в связи с чем действия организатора, подстрекателя, пособника квалифицируются как соучастие в фактически совершенном исполнителем покушении на преступление.

По этой же логике умысел соучастников на совершение запланированного преступления охватывает совершение исполнителем того же преступле-

ния, осуществленного менее опасным способом, что исключает эксцесс исполнителя.

5. «Эксцесс в меньшую сторону» возможен лишь в редких случаях – например, когда групповая кража благодаря эксцессу одного соисполнителя перерастает в единолично совершенное покушение на грабеж. Санкция ч. 1 ст. 161 УК РФ является более мягкой, чем санкция ч. 2 ст. 158 УК РФ. А значит, соисполнитель, допустивший эксцесс, совершает менее тяжкое преступление, чем соисполнитель, который не вышел за пределы предварительного сговора на кражу. Похожая ситуация может возникнуть при соучастии в хищении с распределением ролей. Подстрекатель склонил исполнителя к краже имущества с причинением значительного ущерба гражданину, а исполнитель похитил это имущество путем грабежа, т.е. допустил эксцесс. С учетом направленности умысла действия подстрекателя нужно квалифицировать по ч. 4 ст. 33, п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, а эксцессные действия исполнителя – по менее тяжкой ч. 1 ст. 161 УК РФ (напомним, что в ст. 161 УК РФ квалифицирующий признак «с причинением значительного ущерба гражданину» отсутствует). В приведенных примерах «эксцесс в меньшую сторону» возникает вследствие несогласованности квалифицирующих признаков, а также санкций ст. 158 и 161 УК РФ. Если устранить эти законодательные просчеты, «эксцесс в меньшую сторону» станет невозможным.

3.2. Проблемы уголовно-правовой оценки эксцессного перерастания одного преступления в другое

Рассматривая основные проявления эксцесса исполнителя преступления, многие представители уголовно-правовой доктрины справедливо отмечают, что довольно часто такой эксцесс становится результатом так называемого «перерастания» одного преступления в другое.

Исследование материалов правоприменительной деятельности полностью подтверждает этот тезис. В опубликованной судебной практике встречаются тысячи примеров того, как при наличии предварительного сговора на хищение чужого имущества в определенной форме (например, в форме кражи или грабежа) исполнитель начинает похищать имущество оговоренным способом, но в процессе совершения преступления под влиянием внешних обстоятельств изменяет, модифицирует способ хищения. В результате тайное хищение становится открытым, ненасильственное хищение перерастает в насильственное, изменяется интенсивность насилия, что закономерным образом приводит к изменению квалификации перерастающего эксцессного деяния.

Повторим, для правоприменительной практики такие ситуации можно считать достаточно типичными. Тем не менее, единый подход к уголовно-правовой оценке этих ситуаций, к сожалению, пока не выработан (как на уровне доктрины, так и на уровне правоприменения), а выработанные благодаря разъяснениям Верховного Суда Российской Федерации правила квалификации эксцесса при перерастании преступления по некоторым позициям нельзя признать удачными. Это вынуждает посвятить изучению обозначенных проблем самостоятельный параграф.

Эксцессное перерастание одного преступления в другое в большинстве случаев имеет место при наличии признаков соисполнительства (простого соучастия). Типичная ситуация эксцессного перерастания при простом соучастии (соисполнительстве) такова. Имея предварительный сговор на совместное совершение кражи, соисполнители приступают к выполнению объективной стороны тайного хищения. В это время на месте совершения преступления появляется владелец имущества (иное лицо, понимающее противоправный характер совершаемых действий). После этого один из исполнителей (группа соисполнителей), осознавая, что хищение стало открытым, продолжает действия, направленные на завладение чужим имуществом, в ре-

зультате чего кража перерастает в грабеж, или применяет опасное для жизни или здоровья насилие в целях изъятия или удержания чужого имущества, вследствие чего кража перерастает в разбой. При этом хотя бы один из соучастников остается в рамках предварительного сговора на совершение кражи, т.е. прекращает свои противоправные действия после того, как они стали открытыми.

При уголовно-правовой оценке содеянного в описанной ситуации возникает несколько проблем.

Первая проблема связана с квалификацией действий исполнителя, допустившего перерастание, т.е. «автора» эксцессного деяния. Единство подходов к уголовно-правовой оценке эксцессных перерастающих действий исполнителя не прослеживается. Отчасти это можно считать «заслуженной» доктрины уголовного права, в которой нередко представлены различные, а иногда крайне спорные, если не сказать ошибочные рекомендации по квалификации действий соисполнителя, совершившего эксцессное деяние, переросшее из другого преступления.

В частности, принципиальное несогласие вызывает позиция по этому вопросу, изложенная А.П. Козловым. Рассматривая эксцессное перерастание, он приводит «классический» пример: в ходе кражи, совершенной по предварительному сговору двумя соисполнителями, один из них вышел за пределы сговора и совершил насильственный грабеж. По мнению А.П. Козлова, действия исполнителя, допустившего эксцесс, следует квалифицировать как оконченный единолично совершенный грабеж и покушение на групповую кражу, т.е. как совокупность двух преступлений (по п. «г» ч. 2 ст. 161 и ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ)¹⁴⁷.

Признавая несомненные заслуги А.П. Козлова в части разработки теоретического учения о соучастии в преступлении, отметим, что представлен-

¹⁴⁷ Козлов А.П. Авторский курс уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. – М.: Юрлитинформ, 2018. – С. 552.

ные рекомендации, во-первых, идут вразрез с запретом на двойное вменение, который выступает составной частью уголовно-правового принципа справедливости (ч. 2 ст. 6 УК РФ), а во-вторых, явно не согласуются с правилами квалификации преступления, переросшего из другого менее тяжкого преступного деяния. Согласно этим правилам при перерастании менее тяжкого преступления в более тяжкое содеянное должно квалифицироваться как единичное преступление¹⁴⁸. Применительно к перерастанию хищений это правило зафиксировано в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29: «Если в ходе совершения кражи действия виновного обнаруживаются собственником или иным владельцем имущества либо другими лицами, однако виновный, сознавая это, продолжает совершать незаконное изъятие имущества или его удержание, содеянное следует квалифицировать как грабеж, а в случае применения насилия, опасного для жизни или здоровья, либо угрозы применения такого насилия – как разбой».

Поэтому в обсуждаемой А.П. Козловым ситуации совокупная квалификация (п. «г» ч. 2 ст. 161 и ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ) эксцессных действий, повлекших перерастание кражи в грабеж, исключена. Действия соисполнителя, допустившего эксцесс, необходимо квалифицировать как единичное преступление по ст. 161 УК РФ.

К такому выводу приводят и разъяснения, изложенные в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». В нем, в частности, указывается, что «в тех случаях, когда группа лиц пред-

¹⁴⁸ См.: Ображиев К.В., Чикин Д.С. Сложные единичные преступления: монография. – М.: Юрлитинформ, 2016. – С. 76-93; Борисова О.В. Понятие перерастания хищения в иную форму // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы IX Международной научно-практической конференции (26-27 января 2012 г.). – М.: Проспект, 2012. – С. 343; Щепельков В.Ф. Перерастание преступления // Российский ежегодник уголовного права. № 2. 2007 / Под ред. д-ра юрид. наук, проф. Б.В. Волженкина. – СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум "Юридическая книга"», 2008. – С. 888-898.

варительно договорилась о совершении кражи чужого имущества, но кто-либо из соисполнителей вышел за пределы состоявшегося сговора, совершив действия, подлежащие правовой оценке как грабеж или разбой, содеянное им следует квалифицировать по соответствующим пунктам и частям статей 161, 162 УК РФ».

К сожалению, в процитированном постановлении Пленума не уточняется, какие именно пункты и части ст. 161 или 162 УК РФ могут вменяться исполнителю грабежа или разбоя, переросшего из групповой кражи. В связи с этим закономерно возникает вопрос: можно ли вменять исполнителю, допустившему эксцессное перерастание, квалифицирующий признак «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» (п. «а» ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162 УК РФ)?

Большинство представителей уголовно-правовой доктрины отвечают на этот вопрос отрицательно, о чем свидетельствуют результаты анализа и обобщения соответствующих научных публикаций. Такой же подход реализуется в казуальной практике Верховного Суда Российской Федерации.

Так, например, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации, изменяя приговор Смоленского областного суда в отношении Кузнецова, указала следующее.

Как следует из приговора, другие участники данного преступления Аверьянов А.А. и Ковалев С.А. осуждены по п. п. "а", "в", "г" ч. 2 ст. 161 УК РФ, поскольку, как указано в приговоре, они совершили открытое хищение имущества с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья потерпевшего.

Описывая обстоятельства содеянного Кузнецовым, суд также признал установленным, что Кузнецов договорился с другими участниками нападения о том, что они должны будут связать сторожа, чтобы обеспечить другим участникам беспрепятственное проникновение в административное здание

ООО <...>. После связывания потерпевшего другой участник нападения вышел из помещения сторожки.

Угрозу же применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего, высказал один Кузнецов, о чем между ним и другими участниками нападения не было предварительного сговора.

Исследованные судом доказательства и установленные фактические обстоятельства свидетельствуют о том, что разбойное нападение совершил один Кузнецов в условиях эксцесса исполнителя, а потому его действия ошибочно квалифицированы судом как совершение разбойного нападения группой лиц по предварительному сговору¹⁴⁹.

Таким образом, высшая судебная инстанция справедливо полагает, что эксцессные преступные действия соисполнителя хищения, не охватываемые умыслом других соучастников, следует квалифицировать как единолично совершенные. Это исключает вменение «групповых» квалифицирующих признаков при одиночном эксцессе исполнителя.

Подобный подход прослеживается в практике кассационных судов общей юрисдикции. Например, Первый кассационный суд общей юрисдикции, изменяя приговор суда первой инстанции, указал, что «Б.Р. вступил с соучастниками в предварительный сговор на тайное хищение чужого имущества с незаконным проникновением в жилище. При этом, как видно из материалов дела, договоренности о применении к потерпевшей насилия, опасного для жизни и здоровья, между осужденными до совершения Б.Р. преступления не имелось. В действиях Б.Р. имел место эксцесс исполнителя, что в силу положений ст. 36 УК РФ исключает наличие в его действиях квалифицирующего признака «по предварительному сговору группой лиц», а потому указанный квалифицирующий признак подлежит исключению»¹⁵⁰.

¹⁴⁹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 26.03.2012 № 36-О12-2 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵⁰ Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 30.03.2022 № 7У-1722/2022[77-1519/2022] // СПС «КонсультантПлюс». Аналогичное решение принято Тре-

Однако это научно обоснованное и многократно подтвержденное в решениях Верховного Суда Российской Федерации¹⁵¹ правило квалификации, судя по всему, нельзя считать полностью общепризнанным. Об этом свидетельствуют регулярно повторяющиеся квалификационные ошибки, которые вынуждены исправлять суды апелляционных и кассационных инстанций, а также результаты проведенного нами социологического исследования. Отвечая на вопрос о квалификации действий соисполнителя кражи, который вышел за пределы предварительной договоренности на совершение тайного хищения, и продолжил хищение после появления владельца имущества, большинство экспертов (74,5 %) верно указали, что эти действия следует расценивать как единолично совершенный грабеж. Однако около четверти опрошенных (23,1 %) полагают, что в рассматриваемой ситуации эксцессные действия соисполнителя следует квалифицировать как грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сговору (2,4 % респондентов затруднились с ответом) (см. приложение), хотя такая квалификация противоречит доктринальным правилам и позиции высшей судебной инстанции. Чтобы минимизировать такого рода квалификационные ошибки, необходимо зафиксировать эту позицию в постановлении Пленума от 27.12.2002 № 29.

Следует учитывать, что эксцессное перерастание кражи в грабеж или разбой может иметь согласованный групповой характер. Проиллюстрируем эту ситуацию следующим примером. Трое соисполнителей незаконно проникли в чужое домовладение с целью кражи. Двое из них в поисках ценного

тым кассационным судом общей юрисдикции (см.: кассационное определение Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 07.10.2021 по делу № 77-2153/2021 // СПС «КонсультантПлюс»).

¹⁵¹ См., например: постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации № 853п2001 по делу Алексева и Метельского (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за IV квартал 2001 года // СПС «КонсультантПлюс»); определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации № 3-Д11-5 (Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за первое полугодие 2011 года // СПС «КонсультантПлюс»); кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.03.2012 № 78-О12-7 // СПС «КонсультантПлюс».

имущества осматривали дом, а третий проник в гараж. В это время к дому на автомобиле подъехал собственник имущества. До того, как он зашел во двор, соисполнители, находившиеся в доме, договорились применить к потерпевшему насилие, не опасное для жизни и здоровья. Реализуя достигнутую договоренность, они связали потерпевшего, ограничив его свободу, и продолжили совершение хищения. Третий соисполнитель, увидев появление собственника имущества, сразу же прекратил преступные действия, бросил присланное чужое имущество и незаметно скрылся.

Специфика рассматриваемой ситуации заключается в том, что эксцессное перерастание кражи в грабеж осуществлено совместными, причем заранее согласованными действиями двух или более исполнителей. Сговор на открытое хищение чужого имущества достигнут соисполнителями до того, как хищение обнаружено собственником имущества. А потому в этом случае им необходимо вменить грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сговору, тогда как третий соисполнитель будет нести ответственность за покушение на групповую кражу (разумеется, при дополнительном вменении всем соучастникам квалифицирующего признака «с незаконным проникновением в жилище»)¹⁵².

Отдельного рассмотрения заслуживают проблемы квалификация действий соисполнителя, оставшегося в рамках предварительной договоренности, т.е. не присоединившегося к эксцессу.

С точки зрения Верховного Суда Российской Федерации, действия соисполнителя, который не вышел за пределы первоначального единого умысла на совершение кражи, следует квалифицировать как покушение на кражу группой лиц по предварительному сговору¹⁵³. Аналогичное правило применяется и при уголовно-правовой оценке эксцессного перерастания группово-

¹⁵² Попутно отметим, что при отсутствии третьего соисполнителя, который остался в рамках предварительной договоренности на совершение кражи, эксцесса вообще не будет.

¹⁵³ См., например: определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.09.2010 № 1-Д10-11 // СПС «КонсультантПлюс».

го грабежа в разбой: «Если в процессе открытого хищения группой лиц по предварительному сговору один из соисполнителей применил к потерпевшему насилие, опасное для жизни или здоровья, а второй соисполнитель после этого прекратил участие в хищении, то действия первого квалифицируются как единолично совершенный разбой, действия второго – как покушение на грабеж группой лиц по предварительному сговору»¹⁵⁴.

Это правило квалификации, которое достаточно последовательно реализуется в судебной практике, вызывает критическую оценку со стороны некоторых представителей уголовно-правовой доктрины. В частности, П.С. Яни, считает, что вменение квалифицирующего признака «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» исполнителю, действовавшему в пределах предварительного сговора на кражу, сомнительно: «Такое лицо в результате эксцесса, который усматривается в действиях первого посягателя, лишается единственного соисполнителя того преступления, на совершение которого имелся сговор: совершенный как эксцесс грабеж – пусть и однородное, но не тождественное краже преступление»¹⁵⁵. По этой же причине не согласен со сложившейся практикой и Д.А. Мелешко, указывая, что «признак совершения кражи или грабежа в составе преступной группы вменяется лицу, выполняющему состав названного преступления в отсутствие у него соисполнителя, поскольку второму лицу вменяется иной состав хищения – разбой»¹⁵⁶.

Однако, как представляется, для критического отношения к этому правилу квалификации, выработанному в практике Верховного Суда Российской

¹⁵⁴ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51. Примеры практической реализации этого правила см.: определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 09.09.2010 № 1-Д10-11 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵⁵ Яни П.С. Разграничение кражи и грабежа в судебной практике // Законность. – 2016. – № 3. – С. 26-30.

¹⁵⁶ Мелешко Д.А. Квалификация соучастия в преступлении // Уголовное право. – 2017. – № 2. – С. 78-85.

Федерации, нет достаточных оснований. Нельзя не учитывать, что объективная сторона тайного хищения осуществлялась двумя или более соисполнителями, по крайней мере, до определенного момента, после которого произошло эксцессное перерастание кражи в грабеж. Соисполнитель, допустивший эксцесс, в этом случае последовательно поучаствовал в исполнении двух преступлений – вначале кражи, причем вместе с другим соисполнителем, а затем грабежа, но уже единолично. А соисполнитель, который не вышел за пределы сговора на кражу, до определенного времени – пока другой соисполнитель не совершил перерастающее деяние (грабеж или разбой) – выполнял объективную сторону кражи в составе группы. Поэтому вменение ему квалифицирующего признака «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» вполне оправданно. Такая практика полностью согласуется с устоявшимися правилами уголовно-правовой оценки групповых преступлений.

В уголовно-правовой науке обоснованно подчеркивается, что «предписания ст. 36 УК РФ не применяются в случаях, когда эксцесс был допущен соисполнителем преступления, а другой соисполнитель присоединился к эксцессу или воспользовался его результатами»¹⁵⁷. Иными словами, «положение ст. 36 УК РФ о том, что за эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не несут, применяется лишь при условии, что иные соучастники не присоединились к действиям лица, допустившего эксцесс»¹⁵⁸.

Это правило выработано в казуальной практике Верховного Суда Российской Федерации. Знаковым в этом отношении можно считать решение Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.07.2009 № 157-П09. Не соглашаясь с доводами надзорной жалобы о неверной квалификации

¹⁵⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023. – С. 211. См. также: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / под ред. И.Э. Звечаровского. – М.: Проспект, 2023. – С. 264.

¹⁵⁸ Клименко Ю.А. Эксцесс соучастника преступления // Судья. – 2016. – № 4. – С. 22.

преступления, Президиум указал следующее. «Как установлено судом и отражено в приговоре, первоначально у осужденных была договоренность о совершении кражи из магазина. Увидев сторожа, П. и С., проявляя эксцесс исполнителей, выйдя за рамки договоренности с А., напали на него и стали избивать, а затем убили с помощью топора. Все это время А. находился рядом, наблюдал за происходящим и понимал, что П. и С. применяют к сторожу насилие, опасное для жизни, а затем и лишают его жизни с единственной целью – обеспечить беспрепятственное проникновение в магазин. Последующие действия А. свидетельствуют о том, что он принял их план, направленный на завладение чужим имуществом из магазина путем разбойного нападения, так как сразу после убийства взял топор и с его помощью пытался проломить стену магазина. При таких обстоятельствах, признав причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего при разбое и его убийство совершенными при эксцессе исполнителей, суд дал правильную юридическую оценку действиям А., квалифицировав их по ч. 3 ст. 162 УК РФ. Оснований для переквалификации действий А. на ст. 158 УК РФ, о чем он просит в надзорной жалобе, по делу не установлено»¹⁵⁹.

В последующем правила уголовно-правовой оценки присоединения к эксцессу получили отражение в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». Постановлением Пленума от 03.03.2015 № 9 в него включен п. 14.1, в абз. 2 которого разъясняется, что «если другие члены преступной группы продолжили свое участие в преступлении, воспользовавшись примененным соисполнителем насилием либо угрозой его применения для завладения имуществом потерпевшего или удержания этого имущества, они также несут уголовную ответственность за грабеж или разбой группой

¹⁵⁹ Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.07.2009 № 157-П09 (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 3 квартал 2009 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2010. – № 2).

лиц по предварительному сговору с соответствующими квалифицирующими признаками».

Таким образом, Пленум Верховного Суда Российской Федерации ориентирует суды (а вслед за ними и иных правоприменителей) на то, что при перерастании кражи в грабеж или разбой в результате эксцесса одного из соисполнителей квалификация действий другого соисполнителя зависит от его последующего поведения. Если он не вышел за рамки предварительной договоренности на совершение кражи, прекратив посягательство после того, как хищение стало открытым, то его действия с учетом предписаний ст. 36 УК РФ квалифицируются как покушение на групповую кражу (ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Если же он воспользовался результатами эксцессного деяния, совершенного другим соисполнителем, т.е. присоединился к эксцессу, то предписания ст. 36 УК РФ не применяются. Присоединяясь к эксцессному деянию, соисполнитель конклюдентно соглашается с соисполнителем, допустившим эксцесс, что порождает соучастие уже в другом, более тяжком преступлении (грабеже или разбое). Получается, что в результате эксцесса соисполнителя и последующего присоединения к нему соучастие в краже перерастает в соучастие в грабеже или разбое.

Следует подчеркнуть, что изложенное в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29 правило квалификации действий соисполнителей, присоединившихся к эксцессу, применяется лишь при условии, что присоединение к эксцессу было осознанным. Если же соисполнитель не осознавал факт перерастания одной формы хищения в другую, то вменять ему более опасную форму хищения нельзя, даже если он воспользовался результатами эксцесса.

Показательным в этом отношении можно считать решение высшей судебной инстанции по делу Харламовой, Щетинкина и Келлера. Обстоятельства этого дела таковы. Харламова, зная о нахождении в силу возраста и состояния здоровья знакомой ей М. в беспомощном состоянии, предложила

Щетинкину и Келлеру проникнуть в дом, совершить нападение на нее и похитить принадлежавшие ей денежные средства. При этом Харламова нарисовала схему расположения комнат в жилище М. и познакомила с ней Келлера и Щетинкина.

В ночное время Щетинкин, Келлер и Харламова направились к дому М., при этом Щетинкин по указанию Келлера взял с собой топор, с применением которого, согласно их совместной договоренности, о которой не знала Харламова, он должен был напасть на М.

Харламова, выполняя отведенную ей роль в совершении преступления, находилась на улице и подстраховывала Щетинкина и Келлера от возможного обнаружения совершаемого ими преступления.

Щетинкин топором разбил окно и проник на кухню дома М. Увидев, что она проснулась, Щетинкин с умыслом на убийство нанес ей по голове один удар значительной силы обухом топора, причинив открытую тупую черепно-мозговую травму, от которой потерпевшая потеряла сознание и упала на пол. Оставив топор на тумбочке, Щетинкин открыл входные двери и впустил в дом Келлера, после чего направился в другую комнату в поисках денежных средств.

Келлер в поисках денег направился в спальную комнату, где, услышав хрипы, доносившиеся от М., осознавая, что Щетинкин ранее принял меры к лишению ее жизни, обухом оставленного Щетинкиным топора нанес М. несколько ударов по голове, после чего М. перестала подавать признаки жизни. Затем Келлер продолжил поиски денежных средств, в итоге найдя и похитив <...> рублей. Далее Щетинкин, Келлер и Харламова скрылись с места преступления с похищенным имуществом.

Суд первой инстанции пришел к выводу о виновности Харламовой в совершении разбоя группой лиц по предварительному сговору с применением предмета, используемого в качестве оружия, с незаконным проникновени-

ем в жилище и причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшей, то есть преступления, предусмотренного п. "в" ч. 4 ст. 162 УК РФ.

Верховный Суд Российской Федерации не согласился с такой квалификацией, указав, что перед проникновением в дом М. с целью хищения ее имущества Келлер с Щетинкиным не оговаривали с Харламовой применения к потерпевшей насилия, опасного для ее жизни или здоровья. Также не содержал возможность применения такого насилия и изначально разработанный Харламовой план совершения хищения. В судебном заседании Харламова отрицала факт своей осведомленности о намерении Келлера и Щетинкина применить топор для причинения вреда здоровью М., полагая, что с его помощью они лишь проникнут в дом потерпевшей. Более того, она просила их не убивать потерпевшую. Таким образом, достаточных оснований полагать, что предварительная договоренность Келлера и Щетинкина с Харламовой предусматривала применение опасного для жизни или здоровья М. насилия, а их соответствующие действия охватывались умыслом осужденной, не имеется. Исходя из изложенного, действия Харламовой подлежат переквалификации на пп. "а", "в" ч. 2 ст. 161 УК РФ, то есть совершение открытого хищения чужого имущества группой лиц по предварительному сговору с незаконным проникновением в жилище¹⁶⁰.

Этот подход полностью согласуется с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в Определении от 11.04.2019 № 862-О. В нем отмечается, что разъяснения, содержащиеся в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 не ограничивают применение общих положений об эксцессе исполнителя, содержащихся в ст. 36 УК РФ. Как указал Конституционный Суд, «часть второй статьи 162 УК Российской Федерации – с учетом ее места в системе уголовно-правового регулирования и по смыслу, при-

¹⁶⁰ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.04.2013 № 208-О13-1 // СПС «КонсультантПлюс».

даваемому ей правоприменительной практикой, – предполагает оценку деяния как разбоя лишь для тех соучастников, кто применил физическое или психическое насилие либо воспользовался им для хищения чужого имущества, т.е. *осознавал факт насилия* и факт посягательства не на один объект (собственность), а на два или более объекта уголовно-правовой охраны (собственность, жизнь, здоровье). *Те же участники группы лиц по предварительному сговору, которые продолжили участие в изъятии либо удержании чужого имущества, не осознавая изменение способа хищения при эксцессе других исполнителей, должны нести ответственность исходя из тех признаков преступления, которые охватывались их умыслом»*¹⁶¹.

Присоединение к эксцессу возможно до момента фактического окончания преступления. Поэтому если соисполнитель, сбежавший с места совершения кражи после появления владельца имущества, примет затем участие в разделе имущества, открыто похищенного другим исполнителем, то он не подлежит уголовной ответственности за грабеж. Он воспользовался результатами эксцесса, допущенного вторым соисполнителем, уже после окончания грабежа, а потому не может считаться соучастником этого преступления. Его действия следует квалифицировать как покушение на кражу, совершенную группой лиц по предварительному сговору, и заранее не обещанное приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем (ч. 1 ст. 175 УК РФ).

Подводя промежуточные итоги, можно констатировать, что основная идея, заложенная в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29, сводится к тому, что присоединение к эксцессу при перерастании преступлений образует соучастие (соисполнительство) в более тяжком преступлении, переросшем из другого пре-

¹⁶¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.04.2019 № 862-О «По запросу Тракторозаводского районного суда города Челябинска о проверке конституционности части второй статьи 35 и части второй статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

ступного деяния. Такой подход полностью согласуется с учением о соучастии и правилам уголовно-правовой оценки перерастания преступления.

К сожалению, этого нельзя сказать о позиции Пленума, в силу которой присоединение к эксцессу в обсуждаемых случаях образует группу лиц по предварительному сговору. Указания Пленума на предварительный сговор соисполнителей при присоединении к эксцессу оцениваются в доктрине весьма критически. Так, например, Ю.А. Клименко отмечает, что «данная форма соучастия (*группа лиц по предварительному сговору*. – А.Г.) предполагает достижение соглашения на совершение преступления до начала выполнения объективной стороны его состава. Возникает вопрос: имеет ли место в рассматриваемом случае такое соглашение? Как нам думается, нет. В ситуации, когда один из соучастников кражи неожиданно для других лиц совершает эксцесс, применив насилие, он тем самым начинает выполнение объективной стороны более опасного преступления. Таким образом, остальные соучастники лишены возможности вступить в предварительный сговор на совершение грабежа или разбоя, они могут лишь присоединиться к совершаемому преступлению, став его соисполнителями без предварительного сговора. В судебной практике подобные случаи, когда исполнение преступления начато одним лицом, а впоследствии к его деянию присоединилось еще одно лицо, действующее с внезапно возникшим умыслом, расцениваются как совершенные в составе группы лиц без предварительного сговора (ч. 1 ст. 35 УК РФ)»¹⁶². К такому же выводу приходят О.С. Капинус и К.В. Ображиев: «В той ситуации, которая описана в п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29, преступление-эксцесс совершается соисполнителем инициативно, без предварительного сговора с другим соисполнителем, неожиданно для него. Последний присоединяется к преступлению-эксцессу в процессе его совершения с внезапно возникшим умыслом. Поэтому о предваритель-

¹⁶² Клименко Ю.А. Эксцесс соучастника преступления // Судья. – 2016. – № 4. – С. 22-23.

ном сговоре на совершение преступления-эксцесса (грабежа или разбоя) в данном случае говорить нельзя»¹⁶³.

Надо признать, что процитированные критические замечания вполне оправданны, поскольку обсуждаемые разъяснения Пленума явно противоречат положениям ч. 2 ст. 35 УК РФ и устоявшейся трактовке предварительного сговора. В ч. 2 ст. 35 УК РФ четко и недвусмысленно указано, что «преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, *заранее договорившиеся* о совместном совершении преступления». При этом в уголовно-правовой доктрине и судебной практике сговор признается предварительным при условии, если он достигнут до начала выполнения объективной стороны соответствующего преступления¹⁶⁴. Таким же образом предварительный сговор должен трактоваться и применительно к квалифицированным составам грабежа (п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ) и разбоя (ч. 2 ст. 162 УК РФ)¹⁶⁵.

¹⁶³ Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2. – С. 42-51. Критические замечания по этому поводу см. также: Рогова Н.Н. Некоторые вопросы квалификации групповых хищений // Уголовное право. – 2017. – № 3. – С. 63-67; Бавсун М.В., Карпов К.Н. Проблемы квалификации действий соучастников в преступлении при наличии эксцесса исполнителя (по материалам судебной практики) // Уголовное законодательство: вчера, сегодня, завтра : Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 16–17 мая 2018 года / Под редакцией А.Г. Хлебушкина, Т.Н. Тиминой. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2018. – С. 42-43; Новиков В.А., Шиян В.И. Квалификация группового хищения чужого имущества, осложненного эксцессом исполнителя преступления // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. – 2020. – № 1(27). – С. 46-49.

¹⁶⁴ См.: Ображиев К.В. Проблемы установления формы соучастия при квалификации групповых преступлений // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2017. – № 4(60). – С. 4-13.

¹⁶⁵ Как отметил Конституционный Суд Российской Федерации, «рассматриваемый во взаимосвязи с положениями статей 5, 8, 25, 32, 35 и пункта 1 примечаний к статье 158 УК Российской Федерации, квалифицирующий признак разбоя в виде его совершения группой лиц по предварительному сговору, предусмотренный частью второй статьи 162 данного Кодекса, может устанавливаться судом и влечь более строгую уголовную ответственность (служить средством дифференциации ответственности) лишь при совершении этого деяния лицами, *заранее договорившимися о совместном совершении преступления ...*» (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.04.2019 № 862-О «По запросу Тракторозаводского районного суда города Челябинска о проверке конститу-

Очевидно, что в рассматриваемых случаях объективная сторона грабежа или разбоя начинает выполняться одним лицом, допустившим эксцессное перерастание. И лишь потом к его деяниям присоединяется второе лицо (соисполнитель в краже), что, безусловно, образует новое соучастие, но уже в новой форме – в форме группы лиц без предварительного сговора.

Поэтому Пленуму Верховного Суда Российской Федерации стоит прислушаться к справедливой критике со стороны научной общественности и скорректировать абз. 2 п. 14.1 постановления от 27.12.2002 № 29, исключив из него указание на квалификацию содеянного группой лиц по предварительному сговору¹⁶⁶. Практическое применение этих разъяснений приводит к завышенной (за счет необоснованного вменения группы лиц по предвари-

ционности части второй статьи 35 и части второй статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс»).

¹⁶⁶ Следует отметить, иногда высшая судебная инстанция отступает от своей позиции, изложенной в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29. Например, в решении по уголовному делу в отношении Жегунова и Моисеенко Верховный Суд Российской Федерации, изменяя приговор, указал следующее. «Судом установлено, что Жегунов, хотя сам и не применял насилие к потерпевшему, однако продолжил свое участие в преступлении, воспользовавшись примененным Моисеенко насилием, опасным для жизни и здоровья М., желая завладеть имуществом потерпевшего, собирал в доме последнего ценные вещи». На этом основании Верховный Суд согласился с тем, что действия Жегунова следует квалифицировать как разбой. При этом Верховный Суд исключил из квалификации признак совершения преступления группой лиц по предварительному сговору, мотивировав это решение следующим образом: «Поскольку согласно положениям ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совершении преступления, а материалами дела данное обстоятельство подтверждено не было, указание о квалификации действий осужденных в части разбойного нападения на потерпевшего М., как совершенных по предварительному сговору группой лиц, следует из приговора исключить» (см.: апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2017 № 48-АПУ16-47 // СПС «КонсультантПлюс»). Правда, такие решения имеют единичный характер. В подавляющем большинстве случаев высшая судебная инстанция четко следует тому подходу, который изложен в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума от 27.12.2002 № 29 (см., например: апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.05.2016 № 48-АПУ16-14 // СПС «КонсультантПлюс»; определение Верховного Суда Российской Федерации № 56-УД21-28-А5 (см.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2023) // СПС «КонсультантПлюс»). Учитывая фактическую обязательность постановлений Пленума, нижестоящие суды также реализуют этот подход в своей практике (см., например: кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 14.06.2022 № 77-2153/2022 // СПС «КонсультантПлюс»).

тельному сговору) квалификации преступления, ставшего результатом перерастания, что недопустимо.

Эксцессное перерастание может иметь место не только в простом, но и в сложном соучастии с распределением криминальных функций. Приведем достаточно показательный пример из практики Самарского областного суда.

Приговором суда первой инстанции Ж., О.А. признаны виновными в том, что при пособничестве Г. совершили разбой, то есть нападение в целях хищения чужого имущества с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, совершенного группой лиц по предварительному сговору, с применением предмета, используемого в качестве оружия, в особо крупном размере.

Г. признан виновным в совершении пособничества в разбое, то есть содействие в совершении нападения в целях хищения чужого имущества с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, совершенного группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере.

Самарский областной суд не согласился с квалификацией действий Г., указав, что «в рассматриваемом случае имел место эксцесс двух исполнителей, поскольку участники группы лиц по предварительному сговору Ж. и О.А. при изъятии чужого имущества применили нож, с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, что не было согласованно с другими участниками группы лиц по предварительному сговору. ... Умыслом Г. охватывалось совершение открытого хищения чужого имущества, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере, с применением насилия не опасного для жизни и здоровья». Исходя из этого, «действия Г. подлежат квалификации как совершение пособничества в грабеже, то есть содействие в совершении открытого хищения чужого имущества, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере, с применением

насилия не опасного для жизни и здоровья, исходя из направленности его умысла»¹⁶⁷.

В соучастии с распределением ролей, также как в простом соучастии, может наблюдаться присоединение к эксцессу исполнителя. Например, пособник, осознавая, что исполнитель вышел за рамки сговора и совершил перерастающее эксцессное деяние, продолжил оказывать содействие исполнителю (устранять препятствия, предоставлять информацию), став, тем самым, пособником более тяжкого преступления, переросшего из другого преступного деяния.

Причем в процессе «подключения» к совершению эксцессного деяния, ставшего результатом перерастания, иной соучастник может изменить свою изначальную функциональную роль. В этом случае квалификация действий соучастника осуществляется с учетом той криминальной функции, которая выполнялась им в более тяжком преступлении.

Одна из таких ситуаций стала предметом рассмотрения Верховного Суда Российской Федерации.

Материалами дела установлено, что А. предложила Р. и Г. избить потерпевшего. В процессе избиения у Р. и Г. возник умысел на убийство. С этой целью Р. и Г. вытащили потерпевшего на лестничную площадку, где продолжили избиение. Все это время А. освещала спичками место преступления, а впоследствии принесла уксусную эссенцию, которую Р. и Г. влили в рот потерпевшему. Смерть потерпевшего наступила от комбинированной травмы шеи и химического ожога гортани и дыхательных путей уксусной кислотой.

Органы следствия и суд квалифицировали действия А. по п. п. «г», «н» ст. 102 УК РСФСР.

¹⁶⁷ Апелляционное определение Самарского областного суда от 21.04.2023 № 22-1878/2023 // СПС «КонсультантПлюс».

Заместитель Генерального прокурора Российской Федерации в протесте поставил вопрос об исключении осуждения А. по п. «н» ст. 102 УК РСФСР и переквалификации ее действий с п. «г» ст. 102 УК РСФСР на ст. 17, п. «г» ст. 102 УК РСФСР.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации протест удовлетворил, указав следующее. Поскольку А. действий, непосредственно направленных на лишение жизни потерпевшего, не совершала, а только освещала спичками место преступления, когда избивали потерпевшего, наблюдала за обстановкой, принесла укус, то она была лишь пособником убийства. Кроме того, в связи с тем, что сговор на убийство не был достигнут до его совершения, квалификация действий А. по п. «н» ст. 102 УК РСФСР не соответствует требованиям закона и указанный признак подлежит исключению из приговора¹⁶⁸.

В рассматриваемой ситуации А. изначально подстрекала Р. и Г. к побоям, поэтому можно констатировать, что единый умысел всех соучастников был направлен именно на избиение потерпевшего. Однако избиение потерпевшего переросло в его убийство, которое умыслом А. не охватывалось. Но она присоединилась к эксцессным действиям соисполнителей, причем в новом «криминальном статусе» – в роли пособника убийства. В результате подстрекательство к побоям группой лиц по предварительному сговору за счет присоединения к эксцессу соисполнителей и трансформации функциональной роли присоединившегося соучастника переросло в пособничество в убийстве группой лиц без предварительного сговора.

В процессе присоединения к эксцессному деянию иной соучастник может стать соисполнителем преступления. Приведем пример. В соответствии с предварительной договоренностью соучастников исполнитель должен совершить хищение со склада, а пособник в это время отвлекать внима-

¹⁶⁸ Постановление № 1010п99 по делу Анохиной // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2000. – № 7.

ние сторожа, устраняя препятствия для совершения кражи. После обнаружения противоправных действий исполнителя работником склада, допоздна задержавшимся на работе, исполнитель продолжил совершение хищения и применил к работнику склада насилие, опасное для его здоровья, с целью удержания похищенного имущества. По крикам, доносившимся со склада, пособник понял, что исполнитель обнаружен, и побежал к нему на помощь. Совместными усилиями они избили работника склада, причинив ему легкий вред здоровью, и, угрожая убийством сторожу, покинули охраняемую территорию с похищенным имуществом.

В этой ситуации пособник не только продолжил участвовать в хищении после того, как оно в результате эксцессных действий исполнителя переросло из кражи в грабеж, но и изменил характер своего участия в преступлении, совершив соисполнительские действия. Исходя из этого, действия обоих соучастников следует квалифицировать как разбой, совершенный группой лиц без предварительного сговора.

Ранее мы уже отмечали, что присоединение соисполнителя к эксцессу возможно только до момента фактического окончания преступления. Этот тезис справедлив и для присоединившейся деятельности иных соучастников. Посткриминальное, т.е. имевшее место после фактического окончания эксцессного преступного деяния, содействия исполнителю, допустившему эксцесс, в сокрытии следов, средств или орудий совершения преступления, не образует соучастия в преступлении. Эти действия могут быть квалифицированы лишь по ст. 175 или 316 УК РФ.

Завершая параграф, обратим внимание на следующие основные положения и выводы.

1. Эксцесс исполнителя довольно часто становится результатом так называемого «перерастания» одного преступления в другое. В большинстве случаев эксцессное перерастание одного преступления в другое имеет место при наличии признаков соисполнительства (простого соучастия). Типичная

ситуация такова. Имея предварительный сговор на совместное совершение кражи, соисполнители приступают к выполнению объективной стороны тайного хищения. В это время на месте совершения преступления появляется владелец имущества (иное лицо, понимающее противоправный характер совершаемых действий). После этого один из исполнителей (группа соисполнителей), осознавая, что хищение стало открытым, продолжает действия, направленные на завладение чужим имуществом, в результате чего кража перерастает в грабеж, или применяет опасное для жизни или здоровья насилие в целях изъятия или удержания чужого имущества, вследствие чего кража перерастает в разбой. При этом хотя бы один из соучастников остается в рамках предварительного сговора на совершение кражи, т.е. прекращает свои противоправные действия после того, как они стали открытыми.

2. В этой ситуации эксцессные преступные действия соисполнителя хищения, не охватываемые умыслом других соучастников, следует квалифицировать как единолично совершенные. Это исключает вменение «групповых» квалифицирующих признаков при одиночном эксцессе исполнителя. Однако это научно обоснованное и многократно подтвержденное в решениях Верховного Суда Российской Федерации правило квалификации нельзя считать общепризнанным, о чем свидетельствуют регулярно повторяющиеся квалификационные ошибки, которые вынуждены исправлять суды апелляционных и кассационных инстанций, а также результаты проведенного нами социологического исследования. Чтобы минимизировать такого рода квалификационные ошибки, необходимо зафиксировать вышеизложенное правило квалификации в постановлении Пленума от 27.12.2002 № 29.

3. Эксцессное перерастание кражи в грабеж или разбой может иметь согласованный групповой характер. Если сговор на открытое хищение чужого имущества достигнут двумя соисполнителями в процессе тайного хищения до того, как хищение обнаружено собственником имущества, им необходимо вменять грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сго-

вору, тогда как третий соисполнитель будет нести ответственность за покушение на групповую кражу.

4. Действия соисполнителя, оставшегося в рамках предварительной договоренности на совершение кражи, т.е. не присоединившегося к эксцессу, следует квалифицировать как покушение на кражу группой лиц по предварительному сговору. Для критического отношения к этому правилу квалификации, выработанному в практике Верховного Суда Российской Федерации, нет достаточных оснований. Нельзя не учитывать, что объективная сторона тайного хищения осуществлялась двумя или более соисполнителями, по крайней мере, до определенного момента, после которого произошло эксцессное перерастание кражи в грабеж. Соисполнитель, который не вышел за пределы сговора на кражу, до определенного времени – пока другой соисполнитель не совершил перерастающее деяние (грабеж или разбой) – выполнял объективную сторону кражи в составе группы. Поэтому вменение ему квалифицирующего признака «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» вполне оправданно.

5. При перерастании кражи в грабеж или разбой в результате эксцесса одного из соисполнителей квалификация действий другого соисполнителя зависит от его последующего поведения. Если он не вышел за рамки предварительной договоренности на совершение кражи, прекратив посягательство после того, как хищение стало открытым, то его действия с учетом предписаний ст. 36 УК РФ квалифицируются как покушение на групповую кражу (ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Если же он воспользовался результатами эксцессного деяния, совершенного другим соисполнителем, т.е. присоединился к эксцессу, то предписания ст. 36 УК РФ не применяются. Присоединяясь к эксцессному деянию, соисполнитель конклюдентно соглашается с соисполнителем, допустившим эксцесс, что порождает соучастие уже в другом, более тяжком преступлении (грабеже или разбое). Получается, что в ре-

зультате эксцесса соисполнителя и последующего присоединения к нему соучастие в краже перерастает в соучастие в грабеже или разбое.

Это правило квалификации применяется лишь при условии, что присоединение к эксцессу было осознанным. Если соисполнитель не осознавал факт перерастания одной формы хищения в другую, то вменять ему более опасную форму хищения нельзя, даже если он воспользовался результатами эксцесса.

6. Присоединение к эксцессу возможно лишь до момента фактического окончания преступления. Если соисполнитель, сбежавший с места совершения кражи после появления владельца имущества, примет затем участие в разделе имущества, открыто похищенного другим исполнителем, то он не подлежит уголовной ответственности за грабеж. Он воспользовался результатами эксцесса, допущенного вторым соисполнителем, уже после окончания грабежа, а потому не может считаться соучастником этого преступления. Его действия следует квалифицировать как покушение на кражу, совершенную группой лиц по предварительному сговору, и заранее не обещанное приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем (ч. 1 ст. 175 УК РФ).

7. Разъяснения, содержащиеся в абз. 2 п. 14.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29, согласно которым присоединение к эксцессу в обсуждаемых случаях образует группу лиц по предварительному сговору, явно противоречат положениям ч. 2 ст. 35 УК РФ и устоявшейся трактовке предварительного сговора. В рассматриваемых случаях объективная сторона грабежа или разбоя начинает выполняться одним лицом, допустившим эксцессное перерастание. И лишь потом к его действиям присоединяется второе лицо (соисполнитель в краже), что, безусловно, образует новое соучастие, но уже в новой форме – в форме группы лиц без предварительного сговора.

8. В сложном соучастии с распределением ролей присоединение иного соучастника к эксцессу исполнителя может сопровождаться изменением его

изначальной функциональной роли (например, подстрекатель к менее тяжкому преступлению может стать пособником в более тяжком преступном деянии, пособник трансформироваться в соисполнителя). В этом случае квалификация действий соучастника осуществляется с учетом той криминальной функции, которая выполнялась им в более тяжком преступлении.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги проведенного исследования, можно констатировать, что оно позволило сформулировать немало теоретических положений и выводов, уточняющих и развивающих уголовно-правовое учение об эксцессе исполнителя и иных соучастников преступления.

Ценность полученных результатов, помимо прочего, заключается в том, что они подтверждают потребность в совершенствовании уголовного закона в части регламентации эксцесса и правил его уголовно-правовой оценки и, самое главное, создают научную основу для этого.

По большому счету, ключевая проблема в понимании эксцесса соучастников заключается в том, чтобы определить пределы единого умысла соучастников, ведь эксцесс представляет собой выход за эти пределы. К сожалению, правоприменительная практика в этом отношении не отличается единообразием. В одних случаях суды констатируют, что деяние исполнителя (соисполнителей) не охватывалось умыслом соучастника, так как он не был осведомлен о таких преступных действиях, не знал о намерении исполнителя совершить более тяжкое преступление. Такая трактовка единства умысла закономерно расширяет возможности для применения ст. 36 УК РФ. В других случаях суды понимают пределы единого умысла соучастников намного шире, полагая, что если соучастник допускал возможность совершения исполнителем более тяжкого преступления, предполагал подобное развитие событий, то такое преступление охватывается умыслом соучастника. Подобное понимание «охвата умысла» соучастников резко ограничивает сферу применения ст. 36 УК РФ, позволяя констатировать эксцесс исполнителя лишь в крайне редких случаях, когда соучастник не только не имел договоренности на совершение исполнителем более тяжкого или дополнительного преступления, но и даже не допускал возможности его совершения.

Проведенное исследование привело к выводу о том, что границы единого умысла соучастников невозможно очертить без учета сговора на совместное совершение преступления, который может быть достигнут заранее или в процессе совместных преступных деяний. Следует учитывать, что соучастники совершают одно общее, единое для всех них преступление (это соответствует трактовке соучастия как специфической формы социального взаимодействия). Общность преступления для всех соучастников определяется как объективными критериями (через вклад каждого из них в его совершение), так и субъективным отношением соучастников к этому совместно совершаемому преступному деянию как к «своему». При этом преступление воспринимается соучастниками как «свое» в результате соглашения (сговора) о его совместном совершении и в рамках этого соглашения. Деяние, выходящее за эти рамки, становится для соучастника субъективно «чужим», даже если соучастник допускал возможность его совершения.

Совместно совершаемое преступление может по-разному отражаться в психике соучастников, что порождает закономерные отличия в объеме умысла (один соучастник допускает трансформацию способа совершения преступления, второй – не допускает; один предвидит возможность наступления последствий, второй – не предвидит). При этом единство умысла соучастников можно констатировать лишь там, где происходит совпадение интеллектуально-волевых процессов (намерений, осознания, предвидения, желаний) взаимодействующих субъектов. Причем подобное объединение интеллектуальных и волевых усилий соучастников возможно лишь посредством их согласования, путем сговора до совершения преступления или в процессе его исполнения. И если личные субъективные представления соучастника о совместно совершаемом преступлении расходятся с содержанием сговора, то они остаются за рамками единого умысла.

Таким образом, единый умысел соучастников – это «зона пересечения» их личных умыслов, которая возникает на основании соглашения соучастни-

ков. Двусторонняя субъективная связь между соучастниками возникает только в этой «зоне» применительно к общему для всех преступному деянию, согласованному всеми лицами. Поэтому сам по себе тот факт, что соучастник (например, подстрекатель или пособник) допускал возможность совершения исполнителем дополнительного или более тяжкого преступления – при том, что соглашения на это между соучастниками не было, – не позволяет считать, что это преступление охватывалось единым умыслом соучастников. Различного рода допущения о возможности совершения исполнителем (иным соучастником) преступления, выходящего ее рамки достигнутого соглашения, недостаточны для того, чтобы признать это преступление совместным в субъективном смысле. При отсутствии сговора одно лишь предположение о возможности совершения этого преступления не позволяет говорить о двусторонней субъективной связи и субъективной совместности действий соучастников.

Исходя из этого, можно констатировать, что в содержательном плане единство умысла соучастников на совершение совместного преступления лимитируется пределами их соглашения (сговора). Следовательно, деяние соучастника можно расценивать как охватывающееся умыслом других соучастников, если оно «укладывается» в рамки соглашения о совместном совершении преступления. Если же исполнитель (иной соучастник) вышел за пределы состоявшегося сговора, необходимо признать, что такое деяние не охватывается единым умыслом соучастников, то есть является эксцессным. При этом выход исполнителя (иного соучастника) за рамки соглашения с иными соучастниками следует рассматривать как эксцесс даже в тех случаях, если соучастники сознательно допускали возможность совершения исполнителем (иным соучастником) дополнительного или более тяжкого преступления.

Полагаем, что изложенный подход к трактовке единого умысла соучастников требует законодательного отражения в ст. 34 УК РФ, посвящен-

ной ответственности соучастников преступления. Одновременно с этим в ст. 34 УК РФ следует в краткой форме зафиксировать концептуальную основу института соучастия в преступлении, которую составляют диалектически связанные положения акцессорной теории и теории индивидуальной ответственности соучастников. Диалектика соучастия заключается в том, что соучастники несут ответственность за совместное, общее для всех преступление, параметры которого определяются их соглашением, но при этом каждый соучастник отвечает за содеянное им лично. Эта идея составляет тот фундамент, на котором базируются правила уголовно-правовой оценки соучастия и эксцесса соучастников.

С учетом сказанного ч. 1 ст. 34 УК РФ предлагается изложить в следующей редакции: ***«1. Соучастники преступления подлежат ответственности за совместно совершенное преступление в пределах их сговора. При этом ответственность каждого соучастника преступления определяется индивидуально с учетом характера и степени его фактического участия в совершении преступления, наличия в его действиях (бездействии) квалифицирующих признаков и обстоятельств, смягчающих и (или) отягчающих наказание».***

Проведенное исследование доказывает наличие потребности в расширении сферы действия ст. 36 УК РФ. В уголовно-правовой доктрине давно отмечается, что эксцесс может быть допущен не только исполнителем, но и любым другим соучастником преступления. Наши изыскания полностью подтверждают этот тезис. В диссертации систематизированы основные проявления эксцесса, допущенного организатором, подстрекателем, пособником, показаны их особенности, сформулированы правила уголовно-правовой оценки эксцесса иных соучастников преступления. Настало время для того, чтобы отразить соответствующие положения в ст. 36 УК РФ.

Такой подход уже апробирован на уровне модельного законодательства. Модельный Уголовный кодекс для государств – участников Содруже-

ства Независимых Государств (принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, постановление № 7-5 от 17.02.1996) содержит ст. 37 «Эксцесс соучастника», в которой зафиксированы следующие положения: «Эксцессом соучастника признается совершение лицом преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс соучастника другие соучастники уголовной ответственности не подлежат». Эти модельные предписания дословно воспроизведены в ст. 49 Уголовного кодекса Республики Армения¹⁶⁹, в ст. 30 Уголовного кодекса Республики Казахстан¹⁷⁰ (с тем лишь отличием, что в УК Республики Казахстан идет речь об эксцессе соучастника уголовного правонарушения). Этот законодательный опыт целесообразно использовать в УК РФ с учетом наработок отечественной уголовно-правовой доктрины.

В ст. 36 УК РФ (а точнее, ее новой редакции) следует зафиксировать: дефиницию эксцесса соучастника преступления, которая должна быть увязана с нормативными положениями об основаниях уголовной ответственности соучастников (предложенная нами редакция ч. 1 ст. 34 УК РФ) и отражать основные проявления эксцесса (количественный и качественный, объективный и субъективный); положение о том, что ответственность за эксцессное деяние несет только тот соучастник, который допустил эксцесс, то есть вышел за пределы соглашения о совместном совершении преступления; положение об ответственности иных соучастников¹⁷¹.

С учетом вышеизложенного, можно в порядке *de lege ferenda* предложить следующую редакцию ст. 36 УК РФ.

¹⁶⁹ http://parliament.am/law_docs_8/27052021HO199_rus.pdf.

¹⁷⁰ https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252&pos=17;-47#pos=17;-47.

¹⁷¹ Стоит согласиться с Н.А. Бабием, который призывает отказаться от использования отрицательных признаков при регламентации эксцесса: «Предпочтительнее не говорить о том, по какой статье соучастники не несут ответственность, а использовать позитивные признаки с указанием на то, по какой статье соучастники несут ответственность» (см.: Бабий Н.А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность: монография. – М.: Юрлитинформ, 2015. – С. 270-271).

Статья 36. Эксцесс соучастника преступления

1. Эксцессом соучастника преступления признается совершение им совместного преступления при наличии квалифицирующих признаков, отягчающих наказание объективных или субъективных обстоятельств, а равно совершение дополнительного преступления либо иного преступного деяния, выходящего за пределы сговора соучастников на совместное совершение преступления.

2. Ответственности за эксцесс подлежит только соучастник, совершивший эксцессное деяние. Иные соучастники преступления подлежат ответственности в пределах их сговора на совместное совершение преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативные акты:

1. Конституция Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».
2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.12.2021 № 2714-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Черепанова Павла Валерьевича на нарушение его конституционных прав частями первой и второй статьи 17, частью пятой статьи 33, пунктом "з" части второй статьи 105 и пунктом "в" части четвертой статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.04.2019 № 862-О «По запросу Тракторозаводского районного суда города Челябинска о проверке конституционности части второй статьи 35 и части второй статьи 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Уголовный кодекс Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».

Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации:

6. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2007 № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // СПС «КонсультантПлюс».

8. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.06.2010 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)» // СПС «КонсультантПлюс».

Модельное законодательство и законодательство зарубежных стран:

9. Модельный Уголовный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств (принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, постановление № 7-5 от 17.02.1996) // СПС «КонсультантПлюс».

10. Уголовный кодекс Республики Армения // http://parliament.am/law_docs_8/27052021HO199_gus.pdf.

11. Уголовный кодекс Республики Казахстан // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252&pos=17;-47#pos=17;-47.

Судебная практика:

12. Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации № 27-П17 от 29.03.2017 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2017. – № 8.

13. Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации № 853п2001 по делу Алексева и Метельского (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за IV квартал 2001 года // СПС «КонсультантПлюс».

14. Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 29.07.2009 № 157-П09 (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 3 квартал 2009 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2010. – № 2).

15. Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 06.11.2002 № 609п2002 // СПС «Консультант Плюс».
16. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 31.01.2023 №18-УД22-71-К4 // СПС «КонсультантПлюс».
17. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.04.2009 № 74-О09-1 // СПС «КонсультантПлюс».
18. Определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2022 № 19-УД22-10сп-А3 // СПС «КонсультантПлюс».
19. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 56-О11-39 // СПС «КонсультантПлюс».
20. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 19.04.2018 № 46-УД18-7 // СПС «Консультант Плюс».
21. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 27.04.2017 № 89-АПУ17-3сп // СПС «КонсультантПлюс».
22. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 17.12.2008 № 37-008-25 // СПС «КонсультантПлюс».
23. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 26.12.2019 № 127-УД19-26 // СПС «КонсультантПлюс».
24. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.04.2013 № 208-О13-1 // СПС «КонсультантПлюс».
25. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2013 № 33-АПУ13-18сп // СПС «КонсультантПлюс».
26. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2017 № 30-АПУ17-1СП // СПС «КонсультантПлюс».

27. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 06.04.2023 № 53-УД23-5-А5 // СПС «КонсультантПлюс».

28. Определение Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2022 № 19-УД22-10сп-А3 // СПС «КонсультантПлюс».

29. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2013 № 33-АПУ13-18сп // СПС «КонсультантПлюс».

30. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2017 № 30-АПУ17-1СП // СПС «КонсультантПлюс».

31. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 06.04.2023 № 53-УД23-5-А5 // СПС «КонсультантПлюс».

32. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации № 3-Д11-5 (Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за первое полугодие 2011 года // СПС «КонсультантПлюс».

33. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.03.2012 № 78-О12-7 // СПС «КонсультантПлюс».

34. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 09.09.2010 № 1-Д10-11 // СПС «Консультант Плюс».

35. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.04.2013 № 208-О13-1 // СПС «КонсультантПлюс».

36. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2017 № 48-АПУ16-47 // СПС «КонсультантПлюс».

37. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.05.2016 № 48-АПУ16-14 // СПС «КонсультантПлюс».

38. Определение Верховного Суда Российской Федерации № 56-УД21-28-А5 (см.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2023) // СПС «КонсультантПлюс».

39. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 04.12.2002 № 67-о02-36 // СПС «КонсультантПлюс».

40. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2003 № 56-о02-62 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 5.

41. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 23.12.2004 № 67-004-85 // СПС «КонсультантПлюс».

42. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 01.02.2010 № 43-009-20 // СПС «КонсультантПлюс».

43. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.09.2010 № 1-Д10-11 // СПС «КонсультантПлюс».

44. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 26.03.2012 № 36-О12-2 // СПС «КонсультантПлюс».

45. Определение № 4-014/03 по делу Сторощука и других (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за I квартал 2004 года) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 11.

46. Кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 14.06.2022 № 77-2153/2022 // СПС «КонсультантПлюс».

47. Кассационное определение Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 07.10.2021 по делу № 77-2153/2021 // СПС «КонсультантПлюс».

48. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 30.03.2022 № 7У-1722/2022[77-1519/2022] // СПС «КонсультантПлюс».

49. Постановление президиума Московского областного суда от 25.01.2012 № 44у-286/12 // СПС «КонсультантПлюс».

50. Кассационное определение Московского городского суда от 27.06.2011 № 22-8258 // СПС «КонсультантПлюс».

51. Апелляционное определение Самарского областного суда от 21.04.2023 № 22-1878/2023 // СПС «КонсультантПлюс».

52. Приговор Верховного суда Республики Дагестан от 03.05.2012 по делу № 2-24/12 // СПС «КонсультантПлюс».

53. Апелляционное определение Московского городского суда от 29.06.2017 № 10-9352/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

54. Апелляционное определение Московского городского суда от 06.10.2015 № 10-13441 // СПС «КонсультантПлюс».

55. Приговор Хабаровского краевого суда от 21.12.2020 по делу № 2-13/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

Научные труды:

56. Аветисян С.С. Уголовно-правовые основы ответственности соучастников преступления // Союз криминалистов и криминологов. – 2020. – № 1.

57. Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. – М.: Статут, 2013.

58. Бабий Н.А. Соучастие в преступлении: формы, виды, ответственность: монография. – М.: Юрлитинформ, 2015.

59. Бавсун М.В., Карпов К.Н. Проблемы квалификации действий соучастников в преступлении при наличии эксцесса исполнителя (по материалам судебной практики) // Уголовное законодательство: вчера, сегодня, завтра : Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 16–17 мая 2018 года / Под редакцией А.Г. Хлебушкина, Т.Н. Тиминой. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2018.

60. Борисова О.В. Понятие перерастания хищения в иную форму // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы IX Междуна-

родной научно-практической конференции (26-27 января 2012 г). – М.: Проспект, 2012.

61. Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. – Киев, 1969.

62. Верина Г.В. Количественное и качественное содержание эксцесса исполнителя преступления // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. – 2021. – № 3(33).

63. Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. – Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет, 2000.

64. Гаухман Л.Д. Квалификация преступления: закон, теория, практика. – М., 2001.

65. Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. – М., 1959.

66. Гюлбанкян А.А. Качественный (неоднородный) эксцесс исполнителя преступления // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2022. – № 2.

67. Гюлбанкян А.А. Преступление, которое не охватывается умыслом соучастников: проблемы интерпретации ст. 36 УК РФ // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2021. – № 12-2.

68. Гюлбанкян А.А. Сложные вопросы квалификации эксцесса исполнителя преступления // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. – 2023. – Т. 25, № 2.

69. Гюлбанкян А.А. Теоретико-правовые основы законодательной регламентации и уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя // Российский следователь. – 2023. – № 8.

70. Гюлбанкян А.А. Пределы умысла соучастников в контексте уголовно-правовой оценки эксцесса исполнителя // Цифровизация рыночных отношений: вопросы экономики и права : сборник научных трудов Всероссий-

ской научно-практической конференции, Москва, 20 июня 2022 года. – Москва: РГ-Пресс, 2022.

71. Есаков Г.А. Умысел в соучастии (эксцесс исполнителя и ответственность организатора) // Уголовное право. – 2018. – № 2.

72. Жиряев А.С. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. – Изд. 2-е. – М.: ЛЕНАНД, 2017.

73. Зацепин А.М. Дополнительная квалификация преступления: общие и специальные вопросы: монография. – М.: Проспект, 2022.

74. Звечаровский И.Э. Российское уголовное право: закон, преступление, ответственность: учебник. – М.: Проспект, 2024.

75. Иванова Л.В. Особенности квалификации действий соучастников при эксцессе исполнителя преступления // Российский следователь. – 2013. – № 7.

76. Иванова Л.В. Отграничение эксцесса исполнителя преступления от сходных уголовно-правовых ситуаций // Уголовное право на рубеже тысячелетий: Материалы региональной научно-практической конференции, Тюмень, 21 ноября 2007 года / Министерство внутренних дел Российской Федерации, Тюменский юридический институт МВД России, Департамент образования и науки Тюменской области; Редактор А.И. Числов. – Тюмень: Тюменский юридический институт МВД России, 2008.

77. Иванова Л.В. Признаки эксцесса исполнителя преступления // Вестник Томского государственного университета. – 2007. – № 305.

78. Иванова Л.В. Эксцесс организатора, подстрекателя и пособника преступления // Академический вестник. – 2010. – № 3(13).

79. Капинус О.С., Ображиев К.В. Эксцесс исполнителя и иных соучастников преступления: проблемы квалификации // Уголовное право. – 2018. – № 2.

80. Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. – М., 1974.

81. Качалов В.В. Соотношение принципов акцессорности и самостоятельности ответственности соучастников преступления по российскому уголовному праву // Уголовное право. – 2005. – № 5.
82. Кленова Т.В., Мнацаканян Д.Л. Актуальные проблемы понимания эксцесса соучастника // Юридический вестник Самарского университета. – 2019. – Том 5. № 3.
83. Клименко Ю.А. Эксцесс соучастника преступления // Судья. – 2016. – № 4.
84. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург, 1999.
85. Ковалёв М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 2: Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности / Под ред. канд. юрид. наук М. А. Ефимова. – Свердловск, 1962.
86. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: Ч. 1. – Свердловск, 1960.
87. Козлов А.П. Авторский курс уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. – М.: Юрлитинформ, 2018.
88. Колоколов Г.Е. Уголовное право. Лекции. – М., 1896.
89. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в 4 т. Том 1. Общая часть / В.М. Лебедев [и др.]; ответственный редактор В.М. Лебедев. – Москва : Издательство Юрайт, 2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
90. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 3 т. Том 1. Общая часть / под науч. ред. К.В. Ображиева, Н.И. Пикурова. – Москва: Проспект, 2023.
91. Корнеева А.В. Теория квалификации преступлений: Учебное пособие для магистров. – М.: Проспект, 2014.
92. Лаптев А. Соучастие по советскому уголовному праву // Советская юстиция. – 1938. – № 23-24.

93. Маркарян С.А. Мотивы как основание дифференциации уголовной ответственности за преступления против личности: дис. ... канд. юрид. наук. – Махачкала, 2012.
94. Мелешко Д.А. Квалификация соучастия в преступлении // Уголовное право. – 2017. – № 2.
95. Милуков С.Ф. Уголовное законодательство: опыт критического анализа. – СПб.: Знание, СПБИНВЭСЭП, 2000.
96. Народная энциклопедия уголовного права / под ред. А.И. Чучаева. – Москва : Проспект, 2023.
97. Настольная книга судьи по уголовным делам / Г.А. Есаков, А.И. Рарог, А.И. Чучаев ; отв. ред. А.И. Рарог ; М-во образования и науки Российской Федерации, Московская гос. юридическая акад. – Москва : Проспект, 2007.
98. Некоз А.С. Институт соучастия как основа для анализа подстрекательства к преступлению // Современный юрист. – 2018. – № 3.
99. Ображиев К.В. Влияние результатов уголовно-правовой оценки действий (бездействия) исполнителя на квалификацию деяний иных соучастников преступления // Законность. – 2016. – № 8(982).
100. Ображиев К.В. Значение общеправовых и отраслевых уголовно-правовых принципов для квалификации преступлений // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2016. – № 4.
101. Ображиев К.В. Пособничество преступлению: проблемы уголовно-правовой оценки // Уголовное право. – 2019. – № 3.
102. Ображиев К.В. Проблемы установления формы соучастия при квалификации групповых преступлений // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2017. – № 4(60).
103. Ображиев К.В., Чикин Д.С. Сложные единичные преступления: монография. – М.: Юрлитинформ, 2016.

104. Петрашева Н.В. Актуальные вопросы законодательной регламентации института эксцесса исполнителя преступления, совершенного в соучастии, в Уголовном кодексе Российской Федерации // Юрист-Правоведь. – 2014. – № 4.
105. Пономарева А.П. Вопрос об эксцессе иных соучастников преступления: организатора, пособника, подстрекателя // Современные проблемы юридической науки : Материалы XVII Международной научно-практической конференции молодых исследователей, Челябинск, 22–23 апреля 2021 года / Министерство науки и высшего образования Российской Федерации Южно-Уральский государственный университет Юридический институт. Том Часть II. – Челябинск: Южно-Уральский государственный университет, 2021.
106. Проблемы квалификации преступлений. Монография / под ред. Ображиева К.В., Пикурова Н.И. – М.: Проспект, 2018.
107. Пудовочкин Ю.Е. Квалификация соучастия в преступлении. Судебная практика: Научно-практическое пособие. – М.: Российский государственный университет правосудия, 2017.
108. Пудовочкин Ю.Е. Концепция соучастия: опыт теоретической разработки и нормативного закрепления // Журнал российского права. – 2018. – № 8(260).
109. Пушкин А.В. Принципы акцессорной и самостоятельной ответственности соучастников преступления // Законность. – 2001. – № 3.
110. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002.
111. Рарог А.И. Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам. Монография. – М.: Проспект, 2015.
112. Рассказова М.В. Уголовно-правовое значение сговора для квалификации соучастия // Актуальные проблемы уголовного права, криминоло-

гии и уголовно-исполнительного права: Научные труды кафедры уголовного права. Выпуск 6. – М.: РГУП, 2017.

113. Растегаева Е.С., Никитенко И.В. Экссесс исполнителя в теории уголовного права и судебной практики // Юридический факт. – 2018. – № 26.

114. Рогова Н.Н. Некоторые вопросы квалификации групповых хищений // Уголовное право. – 2017. – № 3.

115. Российское уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Г.А. Есакова. – М.: Проспект, 2021.

116. Российское уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / под ред. д-ра юрид. наук, проф., заслуженного юриста РФ В.П. Коняхина и д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Прохоровой. – М.: «КОНТРАКТ», 2014.

117. Семернева Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): Научно-практическое пособие. – М.: Проспект; Екатеринбург; Уральская государственная юридическая академия, 2014.

118. Серегина Е.В., Портнова М.С. Экссесс исполнителя и иных соучастников преступления: пробелы в уголовно-правовом регулировании и перспективы совершенствования // Пробелы в российском законодательстве. – 2022. – Т. 15, № 1.

119. Ситникова А. Квалификация действий соучастников преступления при эксцессе исполнителя // Уголовное право. – 2009. – № 5.

120. Ситникова А.И. Проблемы квалификации действий соучастников при эксцессе исполнителя и других лиц // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. – 2020. – Т. 10, № 4.

121. Соучастие в преступлении: проблемы квалификации и назначения наказания / Под ред. Ю.Е. Пудовочкина: Монография. – М.: РГУП, 2019.

122. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Общая часть. Т. I. – СПб., 1902.

123. Тельнов П.Ф. Кто отвечает за соучастие в преступлении / отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Юрид. лит., 1981.

124. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юридическая литература, 1974.
125. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: "Статут", 2012.
126. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / под ред. И.Э. Звечаровского. – М.: Проспект, 2023.
127. Уголовное право Российской Федерации: проблемный курс для магистрантов и аспирантов: в 3 т. Т. 2. Книга 1. Уголовный закон. Законодательная техника. Ответственность в уголовном праве. Состав преступления. Стадии совершения преступления. Соучастие в преступлении. Множественность преступлений / под общ. ред. А.Н. Савенкова; науч. ред. и рук. авт. кол. А.И. Чучаев. – Москва: Проспект, 2023.
128. Украинчик А.В. Основания акцессорности в российской конструкции соучастия // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – № 4 (88).
129. Флетчер Дж., Наумов А. Основные концепции современного уголовного права. – М., 1998.
130. Хасан Х.А.Х. Уголовный кодекс Республики Ирак: характеристика общей части // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 6.
131. Черненко Т.Г. Квалификация преступлений: вопросы теории и практики: монография. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2022.
132. Шарапов Р.Д. Соучастие в преступлении: закон, теория, практика // Lex Russica. – 2016. – № 10.
133. Шнейдер М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. – М., 1958.
134. Щепельков В.Ф. Перерастание преступления // Российский ежегодник уголовного права. № 2. 2007 / Под ред. д-ра юрид. наук, проф.

Б.В. Волженкина. – СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум "Юридическая книга"», 2008.

135. Энциклопедия уголовного права. Т. 32. Квалификация преступлений. Издание профессора Малинина В.Б. – Крымский филиал Российского государственного университета правосудия. – СПб., 2020.

136. Яни П.С. Мотив соучастника // Законность. – 2019. – № 8.

137. Яни П.С. Разграничение кражи и грабежа в судебной практике // Законность. – 2016. – № 3.

138. Янковский Д.А. Акцессорная природа соучастия и ее влияние на наказуемость соучастников // Российский следователь. – 2021. – № 6.

Диссертации и авторефераты диссертаций:

139. Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2006.

140. Васюков В.В. Виды соучастников в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2008.

141. Дядькин Д.С. Совершенствование уголовно-правового института соучастия в преступлении: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.

142. Есаков Г.А. Учение о преступлении в странах семьи общего права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007.

143. Иванова Л.В. Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2009.

144. Иванова Л.В. Уголовно-правовая характеристика эксцесса исполнителя преступления: дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2009.

145. Калмыкова А.Б. Соучастие в преступлении (социальная и юридическая сущность): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010.

146. Калмыкова А.Б. Соучастие в преступлении (социальная и юридическая сущность): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010.

147. Корчагина А.Ю. Экссесс исполнителя преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.
148. Корчагина А.Ю. Экссесс исполнителя преступления: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.
149. Косарева Т.И. Пособничество совершению преступления: дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2004.
150. Толстопятова Н.В. Экссесс соучастников в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2004.
151. Толстопятова Н.В. Экссесс соучастников в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2004.
152. Шубина В.Ю. Институт пособничества в совершении преступления: уголовно-правовой и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2012.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Результаты опроса сотрудников правоприменительных органов

№	Вопрос	Варианты ответов	Распределение ответов	
1.	<p>Пособник предоставил исполнителю информацию о наличии у потерпевшего крупной суммы денег, адресе его проживания, о месте хранения денег. В соответствии с предварительной договоренностью исполнитель должен был проникнуть в квартиру, и, угрожая холодным оружием, похитить деньги.</p> <p>В процессе совершения разбоя исполнитель, преодолевая сопротивление потерпевшего, убил его.</p> <p>Установлено, что у соучастников отсутствовал сговор на убийство. Но при этом пособник указал на допросе, что допускал возможность того, что исполнитель убьет потерпевшего.</p> <p>Как квалифицировать действия пособника?</p>	а) пособничество в разбое	151	61,1 %
		б) пособничество в разбое и убийстве, сопряженном с разбоем	82	32,2 %
		в) затрудняюсь ответить	14	5,7 %
2.	<p>А. решил убить сотрудника полиции из мести за законную деятельность потерпевшего по охране общественного порядка. Для совершения преступления он привлек своего знакомого Б., скрыв от него должностной статус потерпевшего и свой мотив.</p> <p>В соответствии с предварительной договоренностью Б.</p>	а) как пособничество в «простом» убийстве (ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ)	239	96,8 %
		б) как приготовление к «простому» убийству (ч. 1 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ)	0	0 %
		в) как пособничество в посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ч. 5 ст. 33, ст. 317 УК РФ)	5	2,0 %
		г) затрудняюсь ответить	3	1,2 %

	доставил А. к месту совершения преступления на своем автомобиле. Дождавшись, когда потерпевший вышел из подъезда дома, А., находясь на пассажирском кресле автомобиля, через открытое окно с близкого расстояния выстрелил в потерпевшего из огнестрельного оружия, после чего Б. уехал с места совершения преступления вместе с А. Как следует квалифицировать действия Б.?			
3.	В соответствии с разработанным планом пособник должен был отвлекать внимание охранника – распивать с ним алкогольные напитки в помещении охраны, чтобы соисполнители беспрепятственно проникли на склад с целью совершения хищения. В процессе распития спиртного пособник предложил охраннику употребить наркотическое средство, на что тот согласился. Таким образом, пособник, устраняя препятствия для совершения кражи, совершил сбыт наркотического средства. Как квалифицировать действия пособника?	а) ч. 5 ст. 33, п. «а», «б» ч. 2 ст. 158, ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, т.е. пособничество в краже, совершенной группой лиц по предварительному сговору с незаконным проникновением в хранилище, и сбыт наркотического средства	242	98,0 %
		б) ч. 5 ст. 33, п. «а», «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, т.е. пособничество в краже, совершенной группой лиц по предварительному сговору с незаконным проникновением в хранилище	3	1,2 %
		в) затрудняюсь ответить	2	0,8 %
4.	Должны ли соисполнители в изложенной выше ситуации нести ответственность за совершенный пособником сбыт наркотического средства, который не охватывался их умыслом?	а) да	0	0 %
		б) нет	246	99,6 %
		в) затрудняюсь ответить	1	0,4 %
5.	Подстрекатель за вознаграждение склонил исполнителя к убийству женщины, умолчав при этом о том, что потерпевшая беременна. Исполнитель, действуя по найму, убил потерпевшую. Как квалифицировать дей-	а) ч. 4 ст. 33, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к убийству по найму	90	36,4 %
		б) ч. 4 ст. 33, п. «г», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к убийству женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, по найму	144	58,3 %

	ствия подстрекателя?	в) затрудняюсь ответить	13	5,3 %
6.	Пособник предоставил исполнителю ядовитое вещество для убийства, не сообщив ему, что это вещество причинит потерпевшему особые страдания. В результате потерпевший был убит (отравлен) с особой жестокостью, что не охватывалось умыслом исполнителя, но осознавалось пособником. Действия исполнителя квалифицированы по ч. 1 ст. 105 УК РФ, поскольку у него не было умысла на убийство с особой жестокостью. Как квалифицировать действия пособника?	а) ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. пособничество в «простом» убийстве	151	61,1 %
		б) ч. 5 ст. 33, п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. пособничество в убийстве с особой жестокостью	67	27,1 %
		в) затрудняюсь ответить	29	11,7 %
7.	Подстрекатель склонил исполнителя к совершению убийства потерпевшего путем взрыва его автомобиля, т.е. к убийству опасным способом (п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ), однако исполнитель вопреки предварительной договоренности подкараулил потерпевшего в туалете и убил его ножом, совершив «простое» убийство (ч. 1 ст. 105 УК РФ). Как квалифицировать действия подстрекателя?	а) ч. 1 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. приготовление к убийству опасным способом	0	0 %
		б) ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к покушению на убийство опасным способом	2	0,8 %
		в) ч. 4 ст. 33, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к убийству опасным способом	146	59,1 %
		г) ч. 4 ст. 33, ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. подстрекательство к «простому» убийству	96	38,8 %
		д) затрудняюсь ответить	3	1,2 %
8.	Подстрекатель склонил исполнителя к совершению открытого хищения чужого имущества в крупном размере (п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ), однако исполнитель, воспользовавшись временным отсутствием потерпевшего, совершил тайное хищение этого же имущества (п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ). Как квалифицировать действия подстрекателя?	а) ч. 1 ст. 30, п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.е. приготовление к грабежу в крупном размере	0	0 %
		б) ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 30, п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.е. подстрекательство к покушению на грабеж в крупном размере	2	0,8 %
		в) ч. 4 ст. 33, п. «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, т.е. подстрекательство к грабежу в крупном размере	151	61,1 %
		г) ч. 4 ст. 33, п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ, т.е. подстрекательство к краже в крупном размере	91	36,8 %
		д) затрудняюсь ответить	3	1,2 %
9.	Имея предварительный сговор	а) как единолично совершенный	184	74,5 %

<p>на совместное совершение кражи, соисполнители приступают к выполнению объективной стороны тайного хищения. В это время на месте совершения преступления появляется владелец имущества. После этого один из исполнителей, осознавая, что хищение стало открытым, продолжает действия, направленные на завладение чужим имуществом, в результате чего кража перерастает в грабеж. При этом второй соисполнитель остается в рамках предварительного сговора на совершение кражи, т.е. прекращает свои противоправные действия после того, как они стали открытыми.</p> <p>Как квалифицировать действия соисполнителя, допустившего эксцесс?</p>	грабеж		
	б) как грабеж, совершенный группой лиц по предварительному сговору	57	23,1 %
	в) затрудняюсь ответить	6	2,4 %