

СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ СОВМЕСТНО С ЛИЦОМ, НЕ ДОСТИГШИМ ВОЗРАСТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

COMMITTING A CRIME TOGETHER WITH A PERSON, WHO IS UNDER CRIMINAL RESPONSABILITY AGE

Руслан ГРИГОРАШ,

Бельцкий Государственный Университет им. Алеку Руссо

Adnotare: Delimitarea infracțiunilor săvârșite în comun și a celor săvârșite în participație conform Părții speciale a Codului Penal al Republicii Moldova întotdeauna a trezit numeroase discuții ale specialiștilor în domeniu.

Una din problemele care apar în asemenea cazuri este săvârșirea infracțiunii în comun cu persoana, care nu a atins vârsta răspunderii penale. În teoria dreptului penal mulți specialiști au încercat să rezolve problema în cauză, dar până în prezent o opinie unitară în acest sens așa și nu a apărut.

Astfel apare necesitatea analizei detaliate a problemei în cauză și propunerea soluției optime în legătură cu situația respectivă.

Cuvinte-cheie: infracțiune, codul penal, forme de colaborare, minor, calificarea infracțiunilor

Annotation: One of the problems of the criminal law is the qualification of the group crimes committed by criminals together with persons under the age of criminal responsibility. Minors, because of the age, cannot be punished, but the damage of their criminal acts clearly increased compared with the actions of a criminal that reached the legal age. The juvenile crime deals with the most violent crimes. Many scientist try to find the answer of this problem and to liquidate it, however unanimity in criminal literature on this subject does not exist. So, there is a need of a more detailed review and analysis of this phenomenon in order to identify possible solutions to the problem.

Key-words: crime, criminal code, forms of collaboration, minor, the qualification of infringements.

Разграничение соучастия в широком смысле, как родового понятия, которое охватывает все случаи совместного участия двух и более лиц в совершении преступления, и соучастия в узком смысле, как специального института Общей части Уголовного права, всегда вызывало много вопросов, как в теории, так и в практике.

Одним из таких вопросов является проблема квалификации «группового» деяния, совершенного совместно с несовершеннолетним (несовершеннолетними) лицом (лицами), которое (которые) в силу своего возраста не подлежит (подлежат) уголовной ответственности. В теории уголовного права многие учёные, занимавшиеся проблемой соучастия, уделяли данной проблеме определённое внимание, однако единства взглядов в уголовно-правовой литературе по этому вопросу не наблюдается.

В связи с этим, при характеристике признака «группа лиц», возникает необходимость детально рассмотреть и проанализировать те случаи квалификации совместного совершения деяния, когда только одно лицо из группы обладает признаками субъекта преступления, остальные же не подлежат уголовной ответственности ввиду недостижения ими возраста уголовной ответственности.

Для ответа на данный вопрос представим себе следующие две ситуации, к которым мы периодически будем возвращаться в наших рассуждениях.

Ситуация 1: И., П. и С., будучи вменяемыми и достигшими возраста уголовной ответственности (то есть, будучи субъектами преступления) совместно совершили преступление и были привлечены к уголовной ответственности как соучастники.

Ситуация 2: И., П. и С., совместно совершили преступление, но к уголовной ответственности был привлечён только И., так как только он являлся субъектом преступления, а именно был вменяемым и достиг возраста уголовной ответственности. Двое других лиц, а именно П. и С. были признаны не достигшими возраста уголовной ответственности.

В первом случае деяние квалифицируется как совершённое в соучастии (группой лиц), так как все лица, будучи субъектами преступления, принимали участие в преступлении (частично или полностью реализовывали объективную сторону преступления).

Во втором случае, несмотря на то, что все лица, как и в первой ситуации, принимали участие в преступлении, квалифицировать деяние соответственно не представляется возможным, так как субъектом

преступления является только И., а остальные не подлежат уголовной ответственности в силу указанного выше обстоятельства. Следовательно, исключается и квалификация преступления как совершённого в соучастии. Иначе это вступает в противоречие с законом, а именно ст. 21 и 42 Уголовного кодекса Республики Молдова.

С другой стороны, если в преступлении наряду с «годным» вместо других «годных» субъектов участвуют лица, не подлежащие уголовной ответственности в силу своего возраста, то на потерпевшем это никак не отражается. Такие преступления субъективно воспринимаются потерпевшими именно как групповые, поскольку для них определяющим фактором является фактическая множественность лиц, более сильное физическое и/или психическое воздействие участников преступления, а не их уголовная правосубъектность. Ведь в объективной реальности, преступление фактически совершается группой лиц.

Бесспорным является и тот факт, что вред (общественная опасность) преступления, совершенного с участием лиц, не достигших возраста уголовной ответственности, повышается по сравнению с действиями преступника-одиночки, причём это применимо к большинству посягательств, сопряженных с насилием над личностью. Более того, в некоторых случаях общественная опасность таких преступлений может в определённых случаях быть даже сравнительно большей, чем при обычном соучастии. Если в первом примере все лица достигли установленного законом возраста уголовной ответственности и являются вменяемыми, то во втором несовершеннолетний не всегда правильно (адекватно) способен оценивать объективную реальность. Последнее обстоятельство, в свою очередь, может привести к эксцессу и потере контроля над ситуацией.

В связи с этим возникает необходимость повышенной уголовной ответственности надлежащего «годного» субъекта.

Тем не менее, несмотря на то, что вред (общественная опасность) второго деяния ничуть не меньше первого, квалифицировать второе деяние аналогично первому в силу закона не представляется возможным, так как недопустимо смешивать фактические обстоятельства с юридическими.

Поэтому, в уголовно – правовой доктрине в различные времена теми или иными авторами предпринимались попытки найти компромисс между законным и справедливым разрешением данной проблемы. В результате, среди различных теорий, можно выделить три основных варианта предложений решения данной проблемы.

Первый вариант решения проблемы – это квалификация деяния представленного во втором примере, в виде исключения, как совершённого в соучастии. Данный способ имеет своей целью решение вопроса в соответствии с принципом справедливости, однако, как будет показано далее, он вступает в противоречие с законом. Это попытка сконструировать соучастие при одном «годном» субъекте.

В теории уголовного права есть позиции, например, Р.Р. Галиакбарова, который допускает группу при одном вменяемом и совершеннолетнем лице⁹⁷. Как следствие он допускает возможность привлечения к уголовной ответственности за групповое преступление хотя бы одного лица из фактической группы, способного нести уголовную ответственность. Эта позиция ученого подверглась серьёзной критике со стороны такого криминалиста как Тельнов П.Ф., а также со стороны Иванова Н.Г.⁹⁸.

Давая ответ на критику Тельнова Н.Ф., Галиакбаров Р.Р. пишет: «Мы ... своей публикацией хотели обратить внимание на деяния, которые, будучи по своей объективной окраске «групповыми», тем не менее, не являются соучастием и поэтому заслуживают самостоятельного изучения⁹⁹.

В дальнейшем, в другой своей работе, развивая мысль о двойственной природе понятия группы, Галиакбаров Р.Р. отмечает, что она (группа) – «многогранное уголовно-правовое явление, которое не исчерпывается признаками соучастия в преступлении¹⁰⁰.

Аналогично трактуют данную проблему и Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова. Например, в Постановлении «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве» говорится, что «хулиганство признается совершенным двумя и более лицами – п. в), ч. 2 ст. 287 УК), когда:

⁹⁷ Галиакбаров Р.Р. Квалификация многосубъектных преступлений без признаков соучастия Хабаровск. 1987. С. 15.

⁹⁸ Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 23-24; Иванов Н.Г. Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Изд-во Саратовского ун-та. 1991. С. 54.

⁹⁹ Галиакбаров Р.Р. Совершение преступления группой лиц. Омск. 1980. С. 59.

¹⁰⁰ Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. М., 1980. С. 35

- а) совершается двумя или более соисполнителями;
- б) совершается лицом, которое является субъектом данного преступления, совместно с лицом, которое не является субъектом преступления»¹⁰¹.

В соответствии с другим Постановлением – «О судебной практике по уголовным делам о шантаже» – шантаж, совершенный двумя или более лицами, имеет место в следующих случаях:

- а) шантаж был совершен в соучастии (включая соучастие с распределением ролей);
- б) шантаж был совершён лицом, которое имеет признаки субъекта преступления совместно с лицом, которое не имеет данных признаков;
- в) шантаж был совершён лицом, которое имеет признаки субъекта преступления, посредством лица, которое заведомо не может быть привлечено к уголовной ответственности¹⁰².

Такая же идея пронизывает и Постановление Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова «О судебной практике по делам о контрабанде, об уклонении от уплаты таможенных платежей и о таможенных правонарушениях»¹⁰³.

Постановление Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова «О судебной практике по уголовным делам, относящимся к половой сфере» вообще указывает на то, что «квалификация изнасилования ... как совершенного двумя и более лицами, может иметь место в случае, когда лица (не менее двух), принимавшие участие в изнасиловании, действовали согласованно в отношении потерпевшего лица», а также, что «от изнасилования ... совершенного двумя и более лицами, следует отличать соучастие в изнасиловании, когда совершенные действия необходимо квалифицировать в соответствии с ч. 5 ст. 42 Уголовного кодекса Республики Молдова»¹⁰⁴.

Из Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова №23 «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» следует, что хищение считается совершенным двумя или более лицами как в случае, когда в совершении хищения сообща, но не по предварительному сговору, участвовали двое или несколько исполнителей, так и в случае, когда в совершении хищения участвовали двое или более лиц, заранее договорившихся о совместном совершении хищения. В то же время действия лиц, не принимавших участие в совершении хищения, но поспособствовавших ее совершению своими советами, указаниями, а также лиц, заранее пообещавших скрыть следы преступления, сбыть похищенное имущество и др., следует квалифицировать как соучастие в хищении. Совершение хищения лицом, имеющим признаки субъекта преступления, сообща с одним или более лицами, не имеющими эти признаки, подпадает под понятие «отягчающее обстоятельство» – совершение преступления «двумя или несколькими лицами». Лицо, организовавшее хищение или подтолкнувшее на это преступление лицо, которое заведомо не может быть привлечено к уголовной ответственности согласно ч. 2 ст. 42 Уголовного кодекса Республики Молдова, привлекается к уголовной ответственности в качестве исполнителя хищения¹⁰⁵.

Из данных Постановлений, не трудно заметить, что они не только ошибочно квалифицируют групповые деяния, но также разнятся между собой в понятиях.

Как было указано ранее, теоретическое обоснование такого подхода в судебной практике сквозь призму группового способа совершения преступления было предпринято Галиакбаровым Р.Р.¹⁰⁶ (следует

¹⁰¹ Пункт 8 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №4 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве» от 19.06.2006. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2007. №8. С. 29.

¹⁰² Пункт 18 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №16 «О судебной практике по уголовным делам о шантаже» от 07.11.2005. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2006. №4. С. 23.

¹⁰³ Пункт 10 Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова №5 «О судебной практике по делам о контрабанде, об уклонении от уплаты таможенных платежей и о таможенных правонарушениях» от 24.12.2010. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2011. №12. С. 28.

¹⁰⁴ Пункт 9 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №17 «О судебной практике по уголовным делам, относящимся к половой сфере» от 07.11.2005. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2006. №3. С. 21.

¹⁰⁵ Пункт 25 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №23 «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» от 28.06.2004. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2004. №8. С. 26.

¹⁰⁶ Галиакбаров Р.Р. Юридическая природа группы лиц в уголовном праве. // Советская юстиция. 1970. №20. С. 21-22.

заметить, что спустя десять лет он напишет: «...нет соучастия там, где один из двух участвующих лиц ... не достиг возраста уголовной ответственности»¹⁰⁷).

Поддерживая данный подход, Наумов А.В. утверждает, что это исключение из общих правил, целесообразность и справедливость которого обусловлена, прежде всего, учётом интересов потерпевших, необходимостью усиленной уголовно-правовой охраны последних от столь опасных видов преступных посягательств, какими являются изнасилование, грабеж и разбой¹⁰⁸. Он также утверждает, что: «...речь, разумеется, не идёт о признании соучастниками лиц, которые не способны быть субъектом преступления, то есть не подлежат уголовной ответственности. Смысл указанного судебного толкования заключается в другом: годный субъект, использовавший для совершения преступления ... лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности, должен нести повышенную уголовную ответственность, которая предусмотрена за групповое преступление, то есть, совершено при отягчающих обстоятельствах. Думается, что такое уточнение справедливо, особенно с учётом необходимости усиленной уголовно – правовой охраны потерпевших от преступления»¹⁰⁹.

Вероятнее всего, на наш взгляд, стремление сконструировать соучастие только при одном годном субъекте из «группы» предпринимались различными учёными именно в силу того обстоятельства, чтобы дать ответ на выше поставленный нами вопрос и разрешить возникшую проблему в соответствии с принципом справедливости. Тем не менее, такой вариант решения проблемы, как было указано ранее, не укладывается в рамки закона (противоречит ему), который признает соучастниками только лиц, достигших возраста уголовной ответственности и являющихся вменяемыми (ст. 21 УК РМ).

Действительно, в судебной практике достаточно часто встречаются такого рода случаи, и общественная опасность содеянного отличается по сравнению со случаями, когда преступление совершается одним лицом. Однако, как указывают отдельные авторы¹¹⁰, более принципиальным является другое обстоятельство. Положения Общей части Уголовного кодекса Республики Молдова, относящиеся к институту соучастия, носят универсальный характер. А это означает, что они должны применяться во всех случаях, когда речь идет о групповом преступлении, в том числе и в Особой части Уголовного кодекса.

Совершение преступления двумя или более лицами – это не просто отягчающее (квалифицирующее) обстоятельство. Это ещё и определенная форма (вид) соучастия, которая должна быть прямо выделена и описана с помощью определенных признаков в статьях Общей части Уголовного кодекса. Следовательно, если при фактическом совершении преступного деяния какой-либо признак, (в нашем случае множественность субъектов в уголовно – правовом смысле) будет отсутствовать, то нельзя и говорить об институте соучастия. Иного решения в рамках закона быть не может¹¹¹.

По закону «совместное участие в совершении преступления годного и негодного субъектов не может образовывать соучастия в силу отсутствия количественного признака»¹¹². Кроме того, поскольку ... малолетние лица не могут действовать виновно (точнее умышленно), в подобной ситуации отсутствуют и субъективные признаки соучастия¹¹³. Еще в 1971 г. Кригер Г.А. писал: «... малолетние не могут образовать группу в смысле квалифицирующего хищения признака»¹¹⁴. Такой же позиции придерживаются и авторы учебников, изданных в 90-х годах¹¹⁵.

В связи с этим, позиция «групповой квалификации» правильно, на наш взгляд, была подвержена аргументированной критике со стороны Иванова Н.Г. Последний справедливо, по нашему мнению,

¹⁰⁷ Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. М., 1980. С. 35.

¹⁰⁸ Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М., 1999. С. 340.

¹⁰⁹ Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996. С. 293-294.

¹¹⁰ Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении. // Под ред. Кузнецовой Н.Ф., Тяжковой И.М. М., Зерцало. 1999. С. 388.

¹¹¹ Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении. // Под ред. Кузнецовой Н.Ф., Тяжковой И.М. М., Зерцало. 1999. С. 388.

¹¹² Савельев Д. Легализовать ответственность за групповой способ совершения преступления. // Российская юстиция. 2001. №12. С. 48.

¹¹³ Клименко Н.Ю. Уголовно-правовые и криминологические признаки форм соучастия. Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2002. С. 67.

¹¹⁴ Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1971. С.243-244; Иванов Н.Г. Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Саратов. 1991. С. 54-62.

¹¹⁵ Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении. // Под ред. Кузнецовой Н.Ф., Тяжковой И.М. М., Зерцало. 1999. С. 388.

утверждает, что если согласиться с мнением Галиакбарова Р.Р. и Наумова А.В., то придётся менять отношение к уголовно – правовому понятию лица. В это понятие, как и в понятие «группа», придётся вкладывать два смысла: уголовно-правовой и социологической. А это обстоятельство, в свою очередь, приведёт к размыванию установленных в уголовном праве критериев уголовной ответственности, а также к «правоприменительному произволу»¹¹⁶. Более того, расширительный подход к толкованию группы противоречит принципам равенства граждан перед законом и справедливости. Рассуждая над данной проблемой, в заключении, Иванов Н.Г. делает вывод о том, что «соучастником может быть только лицо вменяемое, достигшее необходимого для наступления уголовной ответственности возраста»¹¹⁷.

Таким образом, противоправное деяние, совершённое несколькими лицами, не может быть квалифицировано как соучастие вообще, а тем более как преступление совершённое группой лиц в частности при наличии лишь одного, достигшего возраста уголовной ответственности лица.

Мы полностью согласны с такой позицией, которая, как уже отмечалось ранее, разделяется подавляющим большинством авторов и которая вытекает из смысла ст. 41 Уголовного кодекса Республики Молдова.

По этой причине следует признать противоречивой позицию вышеуказанных Постановлений Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова, содержание которых было раскрыто нами ранее.

Второй вариант решения проблемы – это квалификация деяния в строгом соответствии с буквой закона. Как и в предыдущем случае, полностью не разделяя данную точку зрения, заранее отметим, что такое решение не противоречит закону, но противоречит принципу справедливости. Его поддерживают авторы, которые утверждают, что при наличии в группе лишь одного лица, обладающего признаками субъекта преступления, квалифицировать деяние надо по принципу единолично выполненного преступления.

Так, например, в учебнике под редакцией Кузнецовой Н.Ф., и Тяжковой. И.М., сказано: «Случаи, когда исполнитель не достиг возраста уголовной ответственности ... именуется посредственным причинением. Вред охраняемым отношениям причиняется здесь посредством использования лица, не подлежащего уголовной ответственности, но являющегося орудием в руках надлежащего субъекта. Таким образом, в соответствии с вышеуказанной позицией посредственное причинение полностью охватывается понятием единолично выполненного преступления»¹¹⁸.

Уголовный кодекс Республики Молдова 2002 года также пошёл по этому пути. В частности, он, в отличие от предыдущего Уголовного кодекса, в ч. 2 ст. 42 УК РМ прямо указал, что лицо, совершившее преступление посредством лиц, которые не могут быть привлечены к уголовной ответственности в силу возраста ..., также признаётся исполнителем.

Для сравнения, отметим, что аналогичным образом решил данную проблему и российский законодатель. Он, в частности, в ч. 2 ст. 33 Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года также признал таких лиц исполнителями, «действия которых квалифицируются непосредственно по статьям Особенной части Уголовного кодекса без ссылки на ст. 33 Общей части»¹¹⁹.

Однако, как было сказано ранее, в таком случае, нарушается принцип справедливости, ввиду того, что в преступлении объединены усилия нескольких лиц (повышенная опасность), а наказание следует как в результате единолично совершённого деяния.

И, наконец, третий вариант решения проблемы отчасти «законный» и отчасти «справедливый», в соответствии с которым при наличии в группе лишь одного лица, обладающего признаками субъекта преступления, квалифицировать деяние надо как покушение на соучастие. Забегая вперёд, отметим, что с такой точкой зрения мы согласны лишь отчасти, ввиду того, что применять данный метод следует в виде исключения только к очень узкому кругу деяний. Но об этом речь пойдёт позже.

Сторонником такой теории является, например, Н.Г. Иванов. Он в частности указывает, что «если субъект совершает преступление совместно с лицами, по тем или иным причинам не подлежащими уголовной ответственности, то его деяние может быть рассмотрено только с позиций покушения (приготовления)

¹¹⁶ Иванов Н.Г. Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Изд-во Саратовского ун-та. 1991. С. 58-61.

¹¹⁷ Иванов Н.Г. Указ., раб. С. 62.

¹¹⁸ Кузнецова Н.Ф., Тяжкова И.М. Указ., раб. С. 389.

¹¹⁹ Кузнецова Н.Ф., Тяжкова И.М. Указ., раб. С. 389.

на преступление, совершаемое в соучастии»¹²⁰, в зависимости от того, на какой стадии развития преступной деятельности его действия были прерваны¹²¹.

Отдельную позицию по этому вопросу занимают те ученые, которые «отрывают» понятие группового способа совершения преступления от института соучастия, включая его наряду с последним и с неосторожным сопричинением в так называемый институт «множественности участников одного преступления»¹²².

Как видим, ни один из выше предложенных вариантов решения проблемы полностью не соответствует требованиям законности и справедливости в целом. Поэтому и по сей день вопрос остаётся нерешённым. В связи с этим, для выхода из сложившейся конфликтной ситуации в идеале необходимо найти решение, которое в точности соответствовало бы действующему уголовно-правовому законодательству и в то же время не противоречило бы принципу справедливости.

Если же в силу каких-либо обстоятельств это не представляется возможным сделать, то вторым вариантом, на наш взгляд, является такое решение, которое позволило бы в максимальной возможной степени сузить круг деяний, квалификация которых представляет собой исключение из общего правила (то есть в минимальной степени противоречит тому либо иному из вышеуказанных принципов).

Это позволило бы по возможности максимально восстановить социальную справедливость. То есть субъект совершения преступления понёс бы справедливое, на законных основаниях наказание, соразмерное совершённой деянию. В противном случае, сохраниться возможность таких ситуаций, при которых преступник получит возможность использовать для совершения преступления лиц, не достигших возраста уголовной ответственности, облегчая, таким образом, его совершение, а наказание будет нести как за единолично совершённое преступление.

Итак, при участии в преступлении «годного» субъекта (то есть вменяемого и достигшего возраста уголовной ответственности физического лица) и «негодного» в силу возраста субъекта, (то есть лица, не достигшего возраста уголовной ответственности) соучастия не может быть по определению. Об этом уже говорилось ранее. Тем не менее, необходимость соответствующей, повышенной меры ответственности «годного» субъекта сохраняется. Последняя обусловлена повышенной степенью вреда (общественной опасности) совместного с «негодным» субъектом деяния.

И хотя в УК РМ этот вопрос не регламентирован, в Постановлении Пленума Высшей Судебной Палаты РМ «О судебной практике по уголовным делам о несовершеннолетних» сказано, что «при вовлечении взрослым лицом в совершение преступления несовершеннолетнего, который согласно требованиям ст. ст. 21, 23 УК РМ не является субъектом преступления, деяния взрослого юридически квалифицируются как деяния исполнителя соответствующего преступления»¹²³.

Однако следует заметить, что в данном Постановлении, помимо квалификации по соответствующей статье УК РМ, ничего не сказано про квалификацию вышеуказанных действий также и по ст. 208 УК РМ. Данное обстоятельство необоснованно оставляет место для толкования, что, на наш взгляд, является непозволительным.

Для сравнения отметим, что в предшествующем, утратившим силу Постановлении, напротив, конкретно было указано, что взрослый участник преступления, вовлечённый в него несовершеннолетнее лицо, не достигшее возраста, уголовной ответственности, должен рассматриваться независимо от форм его участия в преступлении, как исполнитель этого конкретного преступления, и его действия надлежит квалифицировать по статье, предусматривающей преступление, совершенное несовершеннолетним, а также по статье предусматривающей вовлечение несовершеннолетнего в преступную деятельность¹²⁴, то есть и по ст. 208

¹²⁰ Уголовное право. Общая часть. Учебник. // Под ред. Ветрова Н.И., Ляпунова Ю.И. М., Новый Юрист. 1997. С. 324.

¹²¹ <http://www.freepapers.ru/49/formy-i-priznaki-souchastiya/55327.362039.list3.html> // 06.02.2012.

¹²² Галиакбаров Р.Р. Как квалифицировать убийства и изнасилования, совершенные групповым способом // Российская юстиция. 2000. №10. С.40; Савельев Д. Легализовать ответственность за групповой способ совершения преступления // Российская юстиция. 2001. №12. С. 48.

¹²³ Пункт 15 Постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ №39 «О судебной практике по уголовным делам о несовершеннолетних» от 22.11.2004 // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова, 2005 г., №7, стр. 26.

¹²⁴ Пункт 14 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №37 «О практике применения судебными инстанциями законодательства при рассмотрении дел о преступлениях, совершенных несовершеннолетними» от 12.11.1997 (утратил силу).

УК РМ¹²⁵. Аналогичное заключение содержится и в Постановлении Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества».¹²⁶ Такое же, по сути, определение содержится также и в российском законодательстве¹²⁷.

Квалификация действий лица по ст. 208 УК РМ исключается лишь в тех случаях, когда «годный» субъект преступления, несмотря на достижение им возраста уголовной ответственности, является несовершеннолетним. В данном случае последний не является субъектом ст. 208 УК РМ, так как им может являться только лицо, достигшее 18 лет.

Более сложной, по сравнению с предыдущей, является ситуация совершения преступления «годным» и «негодным» в силу возраста субъектом, при отсутствии признаков вовлечения. Например, когда последний («негодный» субъект) сам предложил совершить наносящее вред (общественно опасное) деяние (зная либо не зная о преступности последнего), а «годный» субъект только воспользовался данной ситуацией, используя «негодного» субъекта в преступных целях, либо когда оба самостоятельно приняли решение (выразили желание) о совместном совершении преступления. В данном случае проблема состоит в том, что такие ситуации не регламентированы ни УК РМ ни соответствующим Постановлением.

В связи с вышесказанным считаем необходимым дополнить и изменить ст. 208 УК РМ и изложить её в следующей редакции:

Статья 208. «Использование несовершеннолетних в целях осуществления преступной деятельности или в целях совершения аморальных действий»

(1) Совершение преступления либо аморальных действий (попрошайничество, азартные игры, разврат и др.), совместно с несовершеннолетними, а равно использование несовершеннолетних для совершения преступлений или совершения аморальных действий лицом, достигшим 18 лет,

- наказываются...

(2) Те же действия, совершенные путём вовлечения, побуждения либо склонения несовершеннолетних к совершению преступлений или аморальных действий,

- наказываются...

(3) Действия, предусмотренные частью (1) или (2), совершённые родителями, педагогами или иными законными покровителями ребенка, наказываются...

(4) Действия, предусмотренные частями (1), (2) или (3), совершенные:

а) с применением насилия или с угрозой его применения;

б) путем вовлечения несовершеннолетних в организованную преступную группу или преступную организацию,

- наказываются...

(5) Использование или вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений, террористического характера, а также преступлений предусмотренных статьями 173, 219 и 220 УК РМ,

- наказываются...

Учитывая вышесказанное, необходимо дополнить также и пункт 14 Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова «О судебной практике по уголовным делам о несовершеннолетних». В частности в нём следует указать, что: «Вменяемое и достигшее возраста уголовной ответственности лицо, совершившее преступление совместно с лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности, а равно использовавшее, вовлекшее, побудившее, или склонившее лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности к совершению преступления должно рассматриваться независимо от видов и форм его участия в преступлении, в качестве исполнителя данного преступления. Его действия следует квалифицировать по статье, предусматривающей соответствующее преступление, а в случае его совершеннолетия

¹²⁵ Пункт 25 Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова №23 «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» от 28.06.2004. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2004. №8. С. 26.

¹²⁶ Пункт 25 Постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова №23 «О судебной практике по уголовным делам о хищении имущества» от 28.06.2004. // Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. 2004. №8. С. 26.

¹²⁷ Пункт 8 Постановления Пленума Верховного суда РФ №7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» от 14.02.2000 // «Российская юстиция». №4. 2000. С. 59.

также и по ст. 208 УК РМ без ссылки на ст. 42 УК РМ. В случае же когда оба участника преступления являются несовершеннолетними, но лишь один из них достиг возраста уголовной ответственности, квалификация действий лица достигшего возраста уголовной ответственности по ст. 208 УК РМ исключается».

Таким образом, предложенное нами решение проблемы квалификации участия в преступлении годного и негодного субъектов, на наш взгляд, соответствует как принципу справедливости, так и закреплённым в ст. ст. 3 и 4 Уголовного кодекса Республики Молдова принципам законности и индивидуализации уголовной ответственности и наказания.

Учитывая выше предложенные правила квалификации, в соответствии с Постановлением Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова «О судебной практике по уголовным делам о несовершеннолетних», уголовная ответственность наступает в случае, если взрослый знал о том, что лицо, вовлеченное им в совершение преступления, является несовершеннолетним, а также, когда при существовавших на момент обстоятельствах, он мог и был обязан предусмотреть этот факт¹²⁸.

Как видим, всё вышесказанное относится к случаям, когда один – «годный» субъект достоверно знал о «негодности» другого (других), а также когда по обстоятельствам дела он мог и должен был это предвидеть.

Однако, помимо всего прочего, существуют и противоположные ситуации, когда «годный» субъект преступления не знал и по обстоятельствам дела не должен был и не мог знать о недостижении возраста уголовной ответственности совместно действующего с ним лица.

Возникает вопрос: как квалифицировать такие деяния? Ведь в данной ситуации вменить в вину субъекта деяния, предусмотренные ст. 208 Уголовного кодекса Республики Молдова недопустимо. В противном случае нарушается один из основных принципов уголовного права, а именно принцип вины (ч. 2 ст. 6 Уголовного кодекса Республики Молдова).

По нашему мнению, в том случае, когда годный и негодный субъекты преступления выполняли одинаковые роли (аналогично простому соучастию), то есть совместно принимали участие в реализации объективной стороны преступления (были соисполнителями), выполнив её полностью или частично, деяние, в виде исключения, следует квалифицировать, как покушение на соответствующее преступление, совершённое группой лиц. Когда же они выполняли различные роли (аналогично сложному соучастию), то независимо от роли годного субъекта, последний признаётся исполнителем соответствующего преступления и деяние, также в виде исключения, следует квалифицировать по принципу единолично выполненного преступления без ссылки на ст. 42 Уголовного кодекса Республики Молдова.

Таким образом, это будет единственным исключением из правил квалификации групповых деяний, существование, которого оправдано на наш взгляд объективной необходимостью соблюдения общеправовых принципов законности и справедливости.

¹²⁸ Пункт 11 Постановления Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова №37 «О практике применения судебными инстанциями законодательства при рассмотрении дел о преступлениях, совершенных несовершеннолетними» от 12.11.1997.