

О.Д. Ситковская

**Уголовный кодекс
Российской Федерации**

психологический комментарий

 **Wolters Kluwer**

АКАДЕМИЯ ГЕНЕРАЛЬНОЙ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЙ КОММЕНТАРИЙ

Материал подготовлен с использованием правовых актов
по состоянию на 25 мая 2009 года

О.Д. СИТКОВСКАЯ

Ситковская Ольга Давидовна - доктор психологических наук, заведующая лабораторией юридической психологии Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, старший советник юстиции.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Уголовный кодекс 1996 г. является новым этапом в развитии российского уголовного законодательства. Его принципиальные отличия связаны, в частности, с ориентацией дефиниций, норм и институтов на приоритетную защиту личности, ее прав и свобод (при сохранении должного внимания к защите интересов общества и государства). Прямая опора на конституционные положения и международно-правовые обязательства, последовательная линия на обеспечение справедливости путем дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания предполагали качественное усиление начал личностного подхода при конструировании Общей и Особенной его частей.

В УК 1996 г. последовательно проведена идея соответствия уголовно-правовых последствий преступления характеру и степени общественной опасности, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Уточнено и детализировано, по сравнению с предыдущим УК, использование понятий и терминов, относящихся к сфере психологии, что вполне понятно, так как речь идет о разновидности произвольного (управляемого) поведения. Главную цель включения психологических знаний в процесс законотворчества и правоприменения в сфере уголовно-правовой борьбы с преступностью можно определить как:

- а) создание гарантий против объективного вменения;
- б) обеспечение учета особенностей и состояний личности в соответствии с принципом справедливости.

Расширение личностного подхода, предусмотренное УК, является системным - он в своей совокупности определяет условия уголовной ответственности за преступление как определенный вид человеческого поведения, требует детального анализа большого объема психологических свойств и состояний личности виновного и в определенной степени потерпевшего либо психологических свойств и состояний субъектов общественно полезных действий, лишь внешне сходных с преступными.

Сказанное, как представляется, объясняет значительную актуализацию проблем использования профессиональных психологических познаний при разъяснении, интерпретации, комментировании для следственной, прокурорской, экспертной, судебной практики положений нового закона.

Использование психологических знаний необходимо, в частности, для:

- адекватного применения новых положений закона об условиях (предпосылках) уголовной ответственности;
- содержательного раскрытия ряда понятий, характеризующих субъективную сторону преступлений;

- формирования оптимальной практики применения предусмотренного законом ряда новых обстоятельств, исключающих преступность деяния;
- разработки и применения перечня обстоятельств, отягчающих и смягчающих ответственность и наказание;
- выделения в отдельных составах преступления квалифицированных или, наоборот, привилегированных случаев;
- решения вопроса о границах уголовной ответственности и ее пределах в ситуациях, влекущих уменьшенную избирательность поведения;
- оценки случаев, когда деяние совершается лицами с психическими аномалиями или кратковременными расстройствами психической деятельности в рамках вменяемости;
- разработки и применения понятий "вменяемость", "невменяемость", "возрастной порог уголовной ответственности", т.е. базовых характеристик субъекта преступления;
- правильной квалификации деяний по ряду статей Особенной части, имеющих существенный психологический аспект, и др.

Опыт прошлого показывает, что игнорирование комментаторами задачи использования психологических знаний либо попытки "любительского", а не профессионального подхода неизменно приводили к неполноте или поверхностности даваемых разъяснений и, как следствие, - к серьезным ошибкам, связанным прежде всего с объективным вменением или деиндивидуализацией, обезличиванием выбора мер воздействия.

Причем с принятием нового УК потребность в использовании профессиональных психологических знаний (разумеется, во взаимодействии с правовыми и исходя из приоритета уголовно-правовых и процессуальных дефиниций) существенно актуализировалась. Так, в УК значительно расширены предусмотренные законом задачи и пределы исследования по уголовному делу личности обвиняемых и потерпевших (с выделением особенностей такого изучения применительно к некоторым категориям личностей - несовершеннолетним, рецидивистам и пр.). В этой связи законодатель счел необходимым значительно углубить психологические характеристики ряда базовых дефиниций, норм и институтов УК (как и основывающихся на них составов преступлений).

"Психологизация" соответствующих положений закона достигла такого уровня, когда использование профессиональных психологических знаний необходимо и для обеспечения их правильного применения при формировании стабильной следственной, судебной, прокурорской, экспертной практики.

Законодатель достаточно смело использовал данные психологии и для регламентации многих новых дефиниций, норм и институтов уголовного права, применяя непривычные для практики психологические термины, воспринятые из психологической науки. Это, например, "отставание в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством" (как обстоятельство, устраняющее уголовную ответственность); "уровень психического развития, иные особенности личности несовершеннолетнего" (как обстоятельство, индивидуализирующее наказание); "обоснованный риск" (как обстоятельство, устраняющее преступность деяния); "садизм" (как обстоятельство, отягчающее наказание) и др.

Как уже указывалось, в новом УК использованы базовые для уголовной ответственности и наказания понятия, требующие обязательной интерпретации их содержания с учетом положений общей и юридической психологии. Например, вменяемость, возраст, с которого наступает уголовная ответственность, невменяемость, уголовная ответственность лиц с психическими расстройствами, не исключающими вменяемость, разграничение неосторожной вины и казуса, мотив преступления, аффект, личность, психотравмирующая ситуация и др.

Представляется, что речь здесь идет не о разрозненных нормах и институтах Общей части УК, но о системе взаимодополняющих, взаимосвязанных и взаимоподкрепляющих положений, которые:

- в своей совокупности определяют условия (предпосылки) уголовной ответственности за преступление как определенный вид человеческого поведения;
- реализуют личностный подход в уголовно-правовом регулировании;
- требуют непосредственного использования профессиональных психологических знаний;
- требуют детального анализа психологических свойств и состояний личности виновного и потерпевшего либо психологических свойств и состояний субъектов общественно полезных действий, лишь внешне сходных с преступными.

Уже эта краткая характеристика новелл в УК, связанных с углублением психологической характеристики ряда его дефиниций, норм и институтов, указывает на сложности, с которыми столкнется практика при их применении. Между тем предупреждение и преодоление этих сложностей необходимо, если мы хотим избежать объективного вменения, связанного с игнорированием или неправильной трактовкой положений УК, основанных на применении психологических понятий.

Применительно к Особенной части УК можно констатировать значительно более широкое и корректное использование положений общей и юридической психологии для обеспечения точной формулировки составов преступлений, единства или сопоставимости используемых понятий и терминов. Так, в целом использование понятия "мотив" адекватно базовым положениям психологии (в частности, устранено смешение мотива и цели, чем грешил УК РСФСР), использована более современная научная терминология при описании аффективных преступлений; для создания дополнительных гарантий от объективного вменения введен, при описании ряда квалифицирующих обстоятельств, признак "заведомость", согласующийся с психологической моделью произвольного поведения.

Новшеством при этом явилось то, что учет положений психологии осуществлялся не только в опосредованной форме - путем использования разработчиками соответствующих источников, но и непосредственно путем привлечения психологов к подготовке и обсуждению ряда формулировок проекта УК. Представляется, что эта форма взаимодействия на законопроектном уровне юристов и представителей других отраслей знания имеет большое значение. Ведь регулируются путем запретов, дозволений, предписаний конкретные виды человеческого поведения. Структура этого поведения должна поэтому описываться в нормативных актах непротиворечиво по отношению к базовой модели поведения, которую дает психология. Если же заимствованным из психологии понятиям и терминам придается иное значение (вспомним хотя бы о попытках обосновать наличие юридического понятия "мотив", не соответствующего психологическому), то эта многозначность может привести к разнобою в практике и существенным ошибкам.

Сказанным объясняется идея создания психологического комментария к Общей и Особенной частям УК, задачей которого является формирование правильного понимания соответствующих дефиниций, норм и институтов. Отсюда и некоторые особенности такого комментария:

он не заменяет, а дополняет, детализирует обычные комментарии;

он охватывает лишь те дефиниции, нормы и институты УК, правильная трактовка которых требует комментирования с позиций не только уголовного права, но и юридической психологии. Там же, где психологические элементы соответствующих положений УК можно раскрыть на уровне здравого смысла, опирающегося на уголовно-правовые знания, профессионального психологического комментария не требуется.

Комментарий строится преимущественно в прикладном плане. Давая для следователя, прокурора, судьи содержательную характеристику соответствующих

психологических понятий или их аспектов, использованных законодателем, особое внимание уделяется показу необходимых и достаточных пределов применения данных психологии, например, о личности, мотивах, эмоциональных состояниях и пр. Избранный ракурс комментирования обязывает ориентироваться и на ряд процессуальных дефиниций (предмет доказывания, обязательные случаи назначения экспертизы и др.), показывая их совместимость с материально-правовыми положениями именно в психологическом плане.

С позиции прикладного характера комментария внимание предполагается уделить рекомендациям о формах использования психологических знаний. При этом наряду с возможностями психологической и комплексной психолого-психиатрической экспертизы при решении вопросов, связанных с применением соответствующих норм и институтов УК, в настоящей работе указывается и на иные формы использования психологических знаний: консультирование, подготовку справок по делу, подготовку для прокуроров мнений специалистов, необходимых для вынесения протестов или обсуждения кассационных и надзорных жалоб. По мере возможности даются и некоторые рекомендации по самостоятельному использованию следователем и прокурором справочной литературы, предотвращению ошибок, связанных с отождествлением бытовой и психологической терминологии, и пр.

Решение возникающих по уголовным делам вопросов психологического содержания на уровне современного научного знания, расширение сферы применения данных психологии в уголовном процессе может способствовать всестороннему и полному расследованию преступлений, установлению объективной истины по уголовным делам.

13 июня 1996 года

№ 63-ФЗ

УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

(в ред. Федеральных законов от 27.05.1998 № 77-ФЗ,
от 25.06.1998 № 92-ФЗ, от 09.02.1999 № 24-ФЗ,
от 09.02.1999 № 26-ФЗ, от 15.03.1999 № 48-ФЗ,
от 18.03.1999 № 50-ФЗ, от 09.07.1999 № 156-ФЗ,
от 09.07.1999 № 157-ФЗ, от 09.07.1999 № 158-ФЗ,
от 09.03.2001 № 25-ФЗ, от 20.03.2001 № 26-ФЗ,
от 19.06.2001 № 83-ФЗ, от 19.06.2001 № 84-ФЗ,
от 07.08.2001 № 121-ФЗ, от 17.11.2001 № 144-ФЗ,
от 17.11.2001 № 145-ФЗ, от 29.12.2001 № 192-ФЗ,
от 04.03.2002 № 23-ФЗ, от 14.03.2002 № 29-ФЗ,
от 07.05.2002 № 48-ФЗ, от 07.05.2002 № 50-ФЗ,
от 25.06.2002 № 72-ФЗ, от 24.07.2002 № 103-ФЗ,
от 25.07.2002 № 112-ФЗ, от 31.10.2002 № 133-ФЗ,
от 11.03.2003 № 30-ФЗ, от 08.04.2003 № 45-ФЗ,
от 04.07.2003 № 94-ФЗ, от 04.07.2003 № 98-ФЗ,
от 07.07.2003 № 111-ФЗ, от 08.12.2003 № 162-ФЗ,
от 08.12.2003 № 169-ФЗ, от 21.07.2004 № 73-ФЗ,
от 21.07.2004 № 74-ФЗ, от 26.07.2004 № 78-ФЗ,
от 28.12.2004 № 175-ФЗ, от 28.12.2004 № 187-ФЗ,
от 21.07.2005 № 93-ФЗ, от 19.12.2005 № 161-ФЗ,
от 05.01.2006 № 11-ФЗ, от 27.07.2006 № 153-ФЗ,
от 04.12.2006 № 201-ФЗ, от 30.12.2006 № 283-ФЗ,
от 09.04.2007 № 42-ФЗ, от 09.04.2007 № 46-ФЗ,
от 10.05.2007 № 70-ФЗ, от 24.07.2007 № 203-ФЗ,
от 24.07.2007 № 211-ФЗ, от 24.07.2007 № 214-ФЗ,

от 04.11.2007 N 252-ФЗ, от 01.12.2007 N 318-ФЗ,
от 06.12.2007 N 333-ФЗ, от 06.12.2007 N 335-ФЗ,
от 14.02.2008 N 11-ФЗ, от 08.04.2008 N 43-ФЗ,
от 13.05.2008 N 66-ФЗ, от 22.07.2008 N 145-ФЗ,
от 25.11.2008 N 218-ФЗ, от 25.12.2008 N 280-ФЗ,
от 30.12.2008 N 321-ФЗ, от 13.02.2009 N 20-ФЗ,
от 28.04.2009 N 66-ФЗ,
с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ
от 27.05.2008 N 8-П,
Федеральным законом от 22.12.2008 N 272-ФЗ)

(Извлечение)

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Раздел II. ПРЕСТУПЛЕНИЕ

Глава 4. ЛИЦА, ПОДЛЕЖАЩИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Статья 19. Общие условия уголовной ответственности

Комментарий к статье 19

1. В УК 1996 г. впервые дана вводная статья (по отношению к последующим), которая содержит два условия для того, чтобы признать лицо субъектом уголовной ответственности. Предпосылки или условия уголовной ответственности, закрепленные в комментируемой статье, имеют психологическую основу, противодействующую объявлению субъектами преступлений лиц, которые не обладают должной способностью к избирательному поведению в уголовно-релевантных ситуациях.

2. Вменяемость является предпосылкой вины и вменения в ответственность общественно опасного деяния. Вменяемость - способность по своему психическому состоянию осознавать характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими в момент совершения. Нередко, давая эту понятийную характеристику, приравнивают психологический и юридический подходы, именуя наличие этой способности психологическим или юридическим критерием. Это неточно, так же как и приравнивание по значимости психологического критерия к так называемому медицинскому. Для вменяемости это такое состояние здоровья, которое создает биологические возможности волевого управления поведением применительно к конкретным уголовно значимым ситуациям.

Основываясь на данных психологии, мы полагаем, что содержательная характеристика вменяемости как сквозного признака субъекта преступления не требует традиционного сочетания психологического и так называемого медицинского критерия. Конечно, способность к осознанному управляемому поведению имеет объективную биологическую основу в виде соответствующего уровня психического здоровья, но для констатации наличия или отсутствия субъекта преступления необходимо и достаточно установление именно самой способности к осознанно-волевому поведению и ее реализации в конкретной ситуации. Здоровье не единственный фактор, влияющий на наличие этой способности в конкретном случае. Не менее важно наличие некоторых психических состояний, личностных особенностей, их соотношение с ситуацией (см., например, комментарий к ст. 28 и др.).

Поэтому содержание понятия "вменяемость" ограничивается только психологическим критерием, в свою очередь, имеющим интеллектуальный, волевой, эмоциональный аспекты.

Подчеркнем также принципиальную неточность определения психологического критерия как идентичного по смыслу юридическому. Психологический критерий непосредственно основан на профессионально интерпретируемых психологических закономерностях. Юридический же критерий вообще не существует: речь идет о выводах органов судопроизводства относительно наличия или отсутствия самой вменяемости.

3. Комментируемая статья включила вменяемость в число общих условий уголовной ответственности, однако она не дает содержательной расшифровки этого понятия, что представляется определенным пробелом. Для психологически точной характеристики субъекта преступления в законе должно быть отражено, какими признаками определяется его способность к управляемому поведению в уголовно-релевантных ситуациях. Давать же общее определение субъекта преступления, опираясь на описание в законе случаев, когда такая способность отсутствует (т.е. только на невменяемость), представляется нелогичным.

4. Понятие невменяемости (см. комментарий к ст. 21) является производным от понятия вменяемости. Интеллектуальный и волевой элементы невменяемости раскрываются от обратного по отношению к вменяемости - соответственно как неспособность, невозможность осознавать фактический характер либо общественную опасность своих действий и невозможность руководить ими. Привычная дихотомия "вменяемость - невменяемость", если в основу ее содержательной характеристики закладываются два обязательно взаимодействующих критерия (в том числе медицинский), не охватывает всего круга случаев, когда материалы дела ставят под сомнение презумпцию уголовного закона о способности (как правило) субъекта нести виновную ответственность. Имеются в виду случаи, когда при отсутствии медицинского (психиатрического) критерия невменяемости в точном его смысле решающее влияние на поведение имеет:

- значительное отставание несовершеннолетнего в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством, а являющееся следствием неправильного воспитания, педагогической запущенности и пр.;

- отсутствие способности к осознанно-волевому поведению из-за несоответствия индивидуально-психологических возможностей требованиям, предъявляемым экстремальной ситуацией;

- отсутствие избирательности осознаваемого поведения из-за интенсивного принуждения извне;

- утрата этой способности из-за временных функциональных состояний и нервно-психических перегрузок.

В УК значительная часть этих случаев уже предусмотрена в качестве влекущих освобождение от уголовной ответственности (ст. ст. 20, 28, 40 и др.), но без прямого соотнесения с понятием вменяемости. Представляется, что во всех этих случаях эксперты-психологи могут установить наличие психологического критерия невменяемости при отсутствии медицинского. Для реализации принципа виновной ответственности необходимо знать, способен ли был субъект сознавать значение своих действий и руководить ими.

5. Особенностью возраста как условия уголовной ответственности является то, что его наличие презюмируется исходя из способности подавляющего большинства людей начиная с определенного возраста к осознанному управлению поведением в ситуации выбора. Доказыванию эта способность подлежит лишь при невменяемости (см. комментарий к ст. 21).

6. Возраст уголовной ответственности связан с тремя блоками проблем, имеющих психологический аспект: психологическое содержание, вкладываемое в понятие

возрастной границы уголовной ответственности; модель уровня развития интеллекта, воли и социализации личности, необходимого и достаточного для способности к виновной ответственности за общественно опасное деяние, взаимодействие специфики личности в этих рамках с индивидуализацией ответственности (см. комментарий к ст. 20).

7. Определение уровня развития личности, необходимого и достаточного для нижнего порога уголовной ответственности, исходит из общих положений психологии относительно содержания индивидуального социально обусловленного поведения. При внешнем сходстве психологической модели такого развития с моделью вменяемости здесь есть и некоторые отличия. Возрастной порог уголовной ответственности, обусловленный уровнем психологического развития как типичным для данного возраста, вводится и существует независимо от обстоятельств конкретного случая. Вменяемость же оценивается - в отличие от дееспособности как длежащегося состояния - именно применительно к конкретному деянию.

8. Юридическая психология, разрабатывая понятие возраста уголовной ответственности, может выделить лишь период от - до, в рамках которого законодатель, руководствуясь этическими, политическими, криминологическими критериями, определяет жесткую с точностью до дней и часов границу ответственности.

Юридическая психология при этом:

- "отсекает", выводит из поля зрения законодателя возрастные группы, заведомо неспособные нести уголовную ответственность;

- указывает на возрастные группы, для которых типичен необходимый уровень развития;

- обращает внимание законодателя и практики на опровержимость презумпции о совпадении факта достижения возраста, указанного в законе, и способности к виновной ответственности.

9. Формализованное решение законодателя внутри психологических рекомендаций от - до является условным. Личность подростка в возрасте 14 или 16 лет без одних суток и его же личность по истечении этих суток не имеет не только скачкообразных качественных, но и заметных количественных различий. Условность соответствующей границы отчетливо иллюстрируется в ситуации с длежащимися или продолжаемыми общественно опасными действиями: подросток будет нести уголовную ответственность только за их часть, приходящуюся на время после достижения соответствующего возраста. Но для закона условные границы необходимы. Психология же лишь обозначает период, в рамках которого законодатель не вступает в противоречие с концептуальными положениями науки.

10. Усредненный характер оценок возрастного развития предполагает наличие исключений из презумпции дееспособности. Гарантией против объективного вменения в случае фактического недостижения того уровня психического развития, который имеет в виду законодатель, является психологическая экспертиза признаков такого отставания.

11. Законодатель не ввел понятие "верхний возрастной порог уголовной ответственности", которое вытекает из закономерностей постепенного одряхления в старческом возрасте, могущего существенно ограничить или даже исключить способность к произвольной регуляции поведения по отношению к правовым запретам. Это состояние может быть связано с психическими расстройствами либо заболеваниями общего характера, присущими данному возрастному периоду, но может быть непосредственным результатом старческой дряхлости. Вместе с тем вопрос о верхней возрастной границе уголовной ответственности имеет существенную специфику вследствие большого разброса во времени и разной выраженности факторов одряхления, т.е. определенные сложности возникают в связи с определением единой верхней возрастной границы ответственности. Поэтому представляется необходимым и достаточным предусмотреть в законе (а до этого осуществить данную линию в судебной и следственной практике):

- а) обязательность психологической экспертизы способности к осознанно-волевому поведению лиц, достигших определенного возраста, например 75 лет;
- б) обязательность проведения такой экспертизы, если обстоятельства совершения преступления или характеристика личности указывают, независимо от конкретного возраста, на выраженные признаки одряхления.

Статья 20. Возраст, с которого наступает уголовная ответственность

Комментарий к статье 20

1. Зависимость управляемости поведением от возрастного развития, с очевидностью наблюдаемая в различных сферах социальной жизнедеятельности, издавна констатируется общественным мнением. Достижение к моменту деяния определенного возраста является обязательным признаком субъекта преступления. Речь идет о сквозном признаке любого состава преступления, предпосылке самой возможности уголовной ответственности и наказания.

Для характеристики возрастной границы, отделяющей, по мысли законодателя, лиц, способных к виновной ответственности, от неспособных к ней в силу неопровержимой презумпции недостаточного уровня возрастного развития, дореволюционное российское законодательство использовало выразительный термин "разумение". Это слово определяется в словарях как "способность понимать", "понимание, постижение и понятие", но в данном случае, как отмечалось в правовой литературе того времени, оно имеет определенную специфику: заведомая способность принимать закон к руководству в своей деятельности. Иными словами, способность сознавать не только фактический смысл совершаемого, его отношение к окружающему, последствия, но и отношение совершаемого к предписаниям закона.

Подход, который связывает способность к виновной ответственности не с произвольным установлением возрастной границы, а с соотношением ее с определенным уровнем зрелости, достаточным для принятия решения о том или ином варианте поведения, мы полагаем психологически адекватным. Не вызывает возражений в этой связи преимущество между приведенной выше позицией почти столетней давности и современными высказываниями, имеющимися в юридической литературе, относительно установления границ уголовной ответственности исходя из возрастного периода, в котором могут быть осознаны с точки зрения основных социально-нравственных правил пределы дозволенного поведения.

Закон не предусматривает (поскольку это вызвало бы неоправданные и не окупаемые результатами сложности в практике) возможности после конкретного исследования рассматривать в качестве субъекта виновной ответственности несовершеннолетнего, не достигшего указанного в законе возраста, но фактически обладающего знаниями, уровнем развития, достаточными для вменения.

2. Уголовно-правовое регулирование возрастного порога ответственности исходит из того, что этот порог для законодателя как бы символ достижения уровня интеллектуальной, волевой, личностной зрелости в сфере отношений, регулируемых уголовным правом.

Идея, лежащая в основе законодательных попыток определить возрастной порог уголовной ответственности, связана не только с осознанием субъектом характера поведения, но и с управлением этим поведением в ситуации выбора. Этот подход психологически обоснован.

Возрастной порог уголовной ответственности основан на типичном для определенных возрастных контингентов и реально присутствующем у конкретного лица правильном понимании ситуации правонарушения, в частности ее альтернативности, целей своих действий, предвидении результатов поступков, оценке собственного

поведения с точки зрения действующих правовых норм и общепринятой морали, произвольной мобилизации внутренних усилий, сохранении или изменении направленности поведения.

3. Тенденция обходиться без целенаправленных психологических исследований при решении законодателем и практикой проблем, связанных с возрастом уголовной ответственности, приводила к разбросу минимального возраста уголовной ответственности в различных законодательных системах от 8 - 10 до 16 - 18 лет. Причем в каждом случае (как и при изменениях возрастного порога в рамках одной и той же системы) любой вариант "обосновывается" универсальной формулировкой о том, что именно он соответствует необходимой степени возрастной зрелости. При этом достаточным основанием для установления тем или иным кодексом возраста ответственности признается "мнение общества" или отрывочные ссылки на наличие кризисных периодов развития личности и возникновения "взрослости".

В юридической литературе делаются попытки "собственными силами" оценить те или иные аспекты возрастного развития, существенные для освещения проблемы. Правда, центр тяжести при этом переносится скорее на признаки возрастной незрелости, нежели на достаточность психического развития для виновной ответственности, делается вывод о чуть ли не автоматической зависимости поведения подростков от влияния микросреды, по существу, отрицающий наличие достаточных способностей у несовершеннолетних в возрасте уголовной ответственности к саморегуляции конкретных поведенческих актов. Такой подход неприменим при обосновании нижней возрастной границы уголовной ответственности, так как она предполагает, наоборот, наличие определенной зрелости, включая способность к сознательному избирательному поведению.

4. Возрастная граница уголовной ответственности связана с определенным кругом решений субъекта, процессами их подготовки и реализации, предполагающими определенный уровень личностного развития. При этом речь идет об усреднении типичных вариантов уровня развития в пределах выделенного возрастного периода.

Здесь важен не вообще уровень развития, а способность правильно принимать решения в ситуациях, имеющих уголовно-правовое значение.

Важной, но недостаточной для вывода о способности к виновной ответственности является констатация необходимого уровня развития высших психических функций. Базовыми понятиями здесь являются уровень развития интеллекта, воли, эмоций. Эта констатация является компонентом оценки наличия у субъекта способности понимать значение определенных отношений и поступков в социальной среде и действовать, руководствуясь этим пониманием.

Важно также иметь в виду необходимость предупреждения объективного вменения в случаях, когда лицо, достигнув количества лет, предусмотренных законом, не обладает указанными выше свойствами. Поскольку речь идет не о способности к виновной ответственности "вообще", а именно по отношению к нарушениям уголовно-правовых запретов, возрастные пороги такой ответственности и ответственности, предусмотренной другими отраслями права, могут не совпадать.

5. При всех условиях надо опираться не на характеристики соответствующих периодов как "кризисных", "трудных" и пр., что неизбежно влечет перенос центра тяжести на признаки еще недостаточной зрелости, но, наоборот, на надежно установленный комплекс психологических особенностей, позволяющих судить о способности к виновной ответственности. Предпосылкой ответственности является возможность выбора, т.е. сознательного предпочтения определенной линии поведения при наличии альтернативы.

6. Современный подход к вычленению существенных свойств и особенностей личности, уровень развития которых определяет способность к уголовной ответственности, характеризуют Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), - документ ООН об особенностях

производства по делам несовершеннолетних. Официальный комментарий к основному тексту подчеркивает связь нижнего порога уголовной ответственности с характеристикой "эмоциональной, духовной и интеллектуальной зрелости, достаточной для сознания ответственности перед обществом". Пекинские правила заслуживают положительной оценки с позиций психологии, поскольку ориентируют на существенность для оценки уровня развития: зрелости интеллектуальных свойств, ценностных ориентаций и эмоциональных свойств.

7. В сфере *интеллектуальной деятельности* значимыми для оценки возрастной способности к виновной ответственности представляются *восприятие* и *внимание* (как избирательное восприятие), *память*, *мышление*.

Применительно к достаточному уровню развития *внимания* и *восприятия* речь должна идти о формировании способности адекватно отражать существенные связи и отношения предметов и явлений внешнего мира, как и существенные признаки самих этих предметов и явлений в пределах, необходимых для ориентации в содержании и последствиях действий, значимых для уголовного закона. Это положение имеет исключение. Формирование в процессе социализации глухонемых и слепоглухонемых образа внешнего мира происходит качественно иным путем по сравнению с нормой уже на этапе восприятия. Поэтому достижение этими лицами 14 - 16 лет и при отсутствии у них психических заболеваний не исключает необходимости в конкретном случае проведения психологической экспертизы для выяснения вопроса, осознавали ли они в полной мере характер ситуаций и объектов, на которые они воздействовали.

Традиционный для общей психологии подход к восприятию основан на изучении процесса и результатов формирования образов прежде всего физических объектов как синтеза отдельных ощущений. Соответственно определяется и наличие свойств восприятия, достаточных для нормального мышления: константности, предметности, целостности, обобщенности и пр.

Но применительно к обоснованию возраста уголовной ответственности решающим является возможность адекватного восприятия не только физических тел, но и ситуаций взаимодействия людей и так называемых информационных объектов - устных, письменных, графических, знаковых систем, фиксирующих определенные правила, запреты, последствия нарушения последних и пр.

Наконец, иначе уровень восприятия не может быть оценен как достаточный - эта способность должна сочетаться с наличием психологического механизма коррекции ошибочного выбора объектов внимания и селекции ненужных вариантов.

Восприятие, в том числе классификация этих объектов, связано с мотивационно-смысловой структурой психической деятельности субъекта. Значит, анализ как бы переходит в оценку развития памяти и мышления. Ведь выяснение уровня развития отдельных составляющих психической деятельности в исследуемом аспекте предполагает затем синтез, позволяющий оценить в комплексе способность восприятия, запоминания, осмысления содержания воспринятого. Только наличие этой способности создает необходимую базу для моделирования и реализации поведения.

Критерием достаточного развития восприятия применительно к предмету нашего исследования является наличие типичной для данного возрастного контингента способности точно и полно воспринимать социальные объекты (знаковую информацию и факты взаимодействия людей), узнавать их как относящихся соответственно к определенному классу норм или ситуаций, связывать в систему, опознавать вновь формируемые образы на основе смыслообразующей функции мотива.

Для характеристики возраста уголовной ответственности базовое значение имеет определение *памяти* в психологии как процесса запечатления, сохранения и воспроизведения следов прошлого опыта и его организации, создающего возможность целесообразного поведения путем повторного использования этого опыта в деятельности.

Требуемый уровень развития памяти для отнесения лиц соответствующего возраста к числу способных к виновной ответственности связан со следующими параметрами:

достаточный объем долговременной памяти для запечатления и хранения комплекса базовых норм морали и правил поведения;

способность к прочному запечатлению;

способность к воспроизведению соответствующей информации точно по смыслу и без существенных ограничений объема;

наличие достаточного темпа извлечения информации из долговременной памяти для ее использования при решении познавательных и поведенческих задач;

избирательность запечатления, хранения и воспроизведения информации, обусловленная направленностью личности, ее ценностными ориентациями и мотивами. Они, в свою очередь, опосредуются мышлением.

Требуемый уровень развития *мышления* характеризуют следующие параметры:

понятийность мышления, связанная с ним способность к обобщению, достаточная для осознания и прогнозирования (моделирования) будущего поведения;

способность к осознанному восприятию, интериоризации (или, по крайней мере, следованию нормам в силу осознания негативных последствий нарушения нормативных стандартов поведения);

категориальный характер анализа и оценки событий, ситуаций, идей, норм и т.д. как сходных или различных между собой и как относящихся к определенному типу, классу, что позволяет, несмотря на "свернутость", стереотипность оценки, обоснованно определить значимость или незначимость объекта;

критичность как способность к осознанию и устранению ошибок в моделируемых и фактических действиях. Выделенный параметр достаточной зрелости мышления тесно связан с более широким понятием - возможностью опосредования своего поведения, включающей осознание мотивов, целей деятельности, а с другой стороны - с критичностью, правильной оценкой своего "Я" и других.

Вся совокупность взаимосвязанных особенностей мышления, которые должны быть присущи субъекту уголовной ответственности, может быть определена и через уровень *интеллекта*. Разумеется, при его строгом определении как самостоятельной структуры познавательных свойств, позволяющей адекватно взаимодействовать с окружающей действительностью. Осведомленность, понимание, использование их для регулирования поведения - эти характеристики интеллекта рядоположены.

Существенной является также оценка словарного запаса, так как именно вербализация понятий позволяет усваивать и использовать знания, не сводимые к собственным впечатлениям, понимать общие закономерности, использовать умозаключающее мышление.

Мыслительный процесс, связанный с решением уголовно-релевантной задачи, включает в себя анализ субъектом своих действий и их последствий: а) для жертвы; б) для самого субъекта, в том числе с позиции его оценки окружающими и официальными институтами.

8. Способность подростка к такому анализу может иметь несколько вариантов. Во-первых, он может решать уголовно-релевантные задачи, опираясь на базовые нравственные ориентации общества. Во-вторых, он может идти от известных ему уголовно-правовых запретов, но соотнося (или имея возможность соотнести) их содержание с нравственными ориентациями общества в сфере личных, имущественных и иных отношений. Причем и в том и в другом случае может быть избран вариант уголовно наказуемого поведения, если субъект по тем или иным личностным причинам не положил эти ценности в основу своего решения.

9. Не требуется специально доказывать факт осознания подростком, достигшим установленного законом возраста, правомерности или неправомерности его действий. Это

презюмируется. Доказыванию подлежит лишь исключение, когда такой подросток в силу особенностей развития обнаруживает признаки, опровергающие презумпцию.

Но достаточности уровня развития операционального и содержательного (социально ориентированного) мышления еще мало для психологического обоснования нижнего возрастного порога ответственности.

10. Еще один необходимый компонент, тесно связанный с названными, - это уровень развития *воли* как регулятора целенаправленного поведения, в том числе, по образному выражению известного русского адвоката Плевако, "для удержу перед страстями и соблазнами".

В литературе по теории права волевой компонент рассматривается как необходимый для любого вида виновной ответственности, так как без способности свободно реализовывать, осуществлять свою волю не может быть правовой дееспособности.

Волевой компонент, который в определенном смысле результирует, вбирает, использует операциональные и содержательные возможности восприятия, памяти, мышления, особо значим именно для психологического обоснования возраста уголовной ответственности.

Для характеристики среза возможностей волевой регуляции поведения лиц определенного возраста достаточная "зрелость воли" может констатироваться исходя из ее понятия как сознательной саморегуляции своего поведения, обеспечивающей преодоление трудностей при достижении цели. При этом необходимо исходить из понятия способности (возможности) подчинить свое поведение определенным целям и требованиям. Специального доказывания наличия этого факта в конкретном случае не требуется. Он, как и уровень восприятия, памяти, мышления, предполагается присущим всем подросткам соответствующей возрастной группы, ее типичной чертой. В случае сомнения назначается экспертиза.

Достаточный уровень волевого развития подростка определяется через категории устойчивости, способности к концентрированным и длящимся усилиям. В равной степени важна способность и к инициации усилий по совершению определенных поступков, и к удержанию себя от их совершения вопреки ситуативной или стойкой мотивации.

Структура волевых качеств личности определяется по-разному: "целеустремленность", "инициативность", "самостоятельность", "настойчивость", "решительность", "смелость", "выдержка", "самообладание", "ответственность", "организованность", "целенаправленность", "требовательность к себе", "дисциплинированность" и др. Нетрудно заметить, что этот перечень включает и качества, лишь косвенно связанные с волевым поведением. Но главное в том, что для констатации достаточного (недостаточного) развития воли при определении возрастной границы ответственности подобный "перечневый" подход неперспективен. Волевому поведению отнюдь не обязательно свойственны все эти качества, а имеющиеся могут образовывать различные комбинации.

11. Проблема волевого регулирования поведения неразрывно связана с проблемой эмоций. Но для определения возраста уголовной ответственности их значение не столь велико. Здесь важна лишь достаточность развития воли у подростков определенной возрастной группы для того, чтобы управлять проявлениями эмоций и, в частности, сдерживать импульсивные реакции и аффективные вспышки, приводящие к нарушению уголовно-правовых запретов.

12. Главным критерием адекватности возрастного порога уголовной ответственности является *социально ориентированная управляемость поведением* в ситуации выбора, т.е. способность и возможность (отсутствие последней в указанных ниже случаях исключает ситуацию выбора):

подходить к выбору целей и способа действий, осознавая себя членом общества, т.е. учитывая их последствия для других людей;

осознавать причинно-следственные зависимости соответствующего варианта поведения;

осознавать рассматриваемый вариант поведения как частный случай определенного вида и класса явлений, используя социально ориентированные оценки; возможность такой оценки очевидно исключается "в случае Маугли", когда условия формирования и жизнедеятельности субъекта на момент совершения деяния, объективно нарушающего уголовно-правовой запрет, исключают, а не просто ослабляют возможность сопоставить намеченные действия и общесоциальные ценности. Вопрос об этом относится к предмету психологической экспертизы;

использовать механизм критичности в ходе выбора варианта поведения (это условие является, конечно, идеальным, максималистским. В реальной действительности, особенно при непредумышленных действиях, такая оценка носит полусознанный, свернутый характер, осуществляется через уже имеющиеся стереотипы и привычки. Но способность к ней и возможность ее осуществления должны иметь место);

осуществлять решение о соответствующем варианте поведения, сохраняя управление им.

13. Признаки социально ориентированной управляемости поведением в ситуации выбора близки к общей формуле вменяемости: осознание фактического содержания и социальной значимости (запретности) избранного варианта поведения и руководства им. Здесь, как и в случае решения вопроса о вменяемости относительно инкриминируемого деяния, принципиальные требования к содержанию вывода одни и те же. Именно поэтому в ряде литературных источников, особенно дореволюционных, возрастная "невменяемость" и невменяемость вследствие психического расстройства рассматривались как элементы общего понятия. Их разведение произошло в силу неодинаковых ролевых функций в регулировании уголовно-правовых отношений. Возрастная граница определяет возможность самого их возникновения; решение вопроса о вменяемости - возможность их продолжения или необходимость прекращения.

14. Специфика психического развития несовершеннолетних может создать для них ряд проблемных ситуаций при оценке необходимой обороны, крайней необходимости, обоснованного риска и др. Например, подросток может неверно оценить интенсивность угрожающих ему действий взрослых. Соответствующие вопросы могут быть предметом психологической экспертизы.

15. При решении вопроса о конкретном возрасте, начиная с которого психологическая характеристика уровня развития позволяет уверенно констатировать способность к виновной ответственности, нельзя строить вывод на данных об уровне развития лишь подростков, совершивших действия, предусмотренные уголовным законом; необходима такая оценка всего контингента лиц соответствующего возраста. Ведь изучение только личности несовершеннолетних преступников, для большинства из которых типична контрнормативная система ценностей, может посеять сомнения в их способности видеть общепринятую систему ценностей и выбирать между нею и контрсистемой. Эти сомнения отпадают, если центр тяжести переносится не на реально занятую позицию конкретным правонарушителем по отношению к определенным социальным ценностям, а на возможность ее выбора в принципе (на определенном уровне возрастного развития).

16. Большинство авторов-психологов, несмотря на различия в методике и объеме исследований, рассматривают период с 11 - 12 до 14 - 15 лет как переходный от детства к юности, характеризуемый интенсивным развитием интеллекта, воли, личности, которые позволяют соотносить побуждения с социальными нормами.

Интеллектуальное развитие к 13 - 14 годам позволяет воспринимать, запоминать, осмысливать информацию, необходимую для действий "с разумением" в практически доступных в этом возрасте сферах деятельности (речь идет о дееспособности применительно к определенному кругу проблемных ситуаций, поэтому известное

положение о том, что гражданско-правовая дееспособность возникает после 15 и ближе к 18 годам, не противоречит более раннему наступлению уголовно-правовой дееспособности). При всем разнообразии темпов и характера интеллектуального развития представляется возможным, особенно к концу возрастного периода, дать его усредненную характеристику. Для указанного возраста характерна:

а) сформированность способности к волевому контролю; возможность осознавать и оценивать мотив и цель предполагаемых действий, прослеживая возможные варианты в их соотношении с ценностями и нормами общества (что отнюдь не означает "победу" варианта, основанного на них);

б) развитость самосознания, используемого и в качестве составной части механизма управления поведением.

Обобщенная характеристика достигнутого уровня развития - *интеллектуального, волевого, личностного* - подтверждает обоснованность с психологической точки зрения установленного законодателем нижнего порога уголовной ответственности.

17. Констатируя психологическую обоснованность нижней возрастной границы уголовной ответственности, нельзя отнести это к трехступенчатой структуре возрастных границ в целом. Выделение группы преступлений, ответственность за которые наступает с 16 и с 18 лет, не имеет надежных психологических критериев. К тому же в значительной степени такая позиция закона декларативна. Фактически совершаемые несовершеннолетними уголовно наказуемые деяния посягают, как правило, на ограниченную группу объектов, связанную с жизнью, здоровьем, имуществом, общественным порядком. Почти 9/10 фактически совершаемых несовершеннолетними общественно опасных деяний - это те, ответственность за которые в УК 1996 г. предусмотрена с 14 лет. Соответствующий перечень в УК охватывает именно посягательство на жизнь, здоровье, имущество. Причем осознание вредности последствий в случае посягательств на блага другой личности имеет место и при относительно невысоком уровне развития интеллекта. Обоснованным представляется, например, вывод суда Суворовского района г. Одессы по делу обвиняемого 15-летнего Василия Н. в убийстве 8-летнего Алексея А. (чтобы завладеть его велосипедом) о способности обвиняемого отвечать за содеянное. Психолого-психиатрическая экспертиза установила, что, несмотря на то что последний являлся учеником вспомогательной школы с диагнозом "олигофрения в степени дебильности", обвиняемый сознательно планировал преступление, обдуманно скрывал его следы, осознавал, что лишает жизни ребенка, не способного оказывать сопротивление. Более того, обвиняемый сообщил экспертам и следователю, что труп скрыл для того, чтобы потребовать у родителей потерпевшего выкуп за якобы живого сына в долларах. Позиция экспертов и суда представляется обоснованной (справка Одесского областного суда. 1991 г.).

18. Представляется принципиально важным включение в комментируемую статью ч. 3 - указания на уголовно-правовые последствия фактического недостижения несовершеннолетним, которому исполнилось 14 (16) лет, уровня психического развития, необходимого и достаточного для субъекта виновной ответственности. Эта позиция законодателя, основанная на материалах следственной, судебной, экспертной практики, предусматривает в этих случаях возможность и основания опровержения презумпции способности к ответственности с достижением определенного возраста. Ведь среднестатистическая характеристика уровня психического развития, достигнутая преобладающим большинством контингента, не означает, что его достиг каждый несовершеннолетний, входящий в данный контингент. Поэтому включение в уголовный закон этой нормы является существенной гарантией против объективного вменения. К сожалению, в последнюю формулировку ч. 3 комментируемой статьи прокралась и существенная неточность: вместо "не осознавал" использован оборот "не осознавал в полной мере", т.е. тот же, что в ст. 22 об уголовной ответственности лиц с психическим расстройством в рамках вменяемости. Таким образом, один и тот же термин используется

при оценке оснований освобождения от уголовной ответственности (ст. 20) и ее возможного смягчения (ст. 22).

С учетом возможности терминологической путаницы можно рекомендовать при постановке вопроса эксперту-психологу о наличии задержки психического развития и при ответах экспертов на этот вопрос использовать формулировку "мог (не мог) осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими", не используя оборот "в полной мере".

19. Развитие психически здорового подростка может существенно отклоняться от среднего уровня, которому соответствует предусмотренный законом возраст уголовной ответственности. Возможны и задержки психического развития, не связанные с психическим заболеванием. Поэтому для решения вопроса о способности несовершеннолетнего в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими необходимо использование специальных познаний в области психологии возрастного развития и познавательных процессов, индивидуально-психологических особенностей личности подростка в рамках судебно-психологической экспертизы.

Отставание психического и личностного развития (не связанного с психическим заболеванием) может быть вызвано неправильным воспитанием, социальной и педагогической запущенностью, условиями среды, сенсорной недостаточностью (недоразвитием зрения, слуха и пр.).

20. Статья 421 УПК (а прежде ст. 392 УПК РСФСР) включает в число обстоятельств, подлежащих установлению, вопрос, "мог ли несовершеннолетний в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими?" Ранее надзорная судебная практика рекомендовала при отрицательном ответе смягчать наказание или применять принудительные меры воспитательного характера. Но это предмет уголовно-правового регулирования, поскольку речь идет о предпосылках ответственности. Поэтому введение ч. 3 комментируемой статьи в новый УК представляется логичным и обоснованным.

Статья 21. Невменяемость

Комментарий к статье 21

1. Проблема вменяемости-невменяемости комплексная. Она имеет взаимосвязанные психологические, патопсихологические, психиатрические и правовые аспекты. Понятие невменяемости является производным от понятия вменяемости (см. комментарий к ст. 19).

2. Традиционная теоретическая трактовка вменяемости-невменяемости основана на определении их через два критерия: психиатрический (медицинский) и юридический (психологический). Под этими критериями понимаются соответственно наличие болезни или иного болезненного расстройства психики и вызванная этим обстоятельством неспособность осознавать фактический характер либо значение своих действий или руководить ими. О неточности приравнивания значения психологического и психиатрического критериев, а также приравнивания понятий "психологический" и "юридический" критерий см. комментарий к ст. 19.

3. В литературе и практике в течение ряда лет господствовала позиция, в соответствии с которой в данной сфере рассматривается компетенция лишь психиатров и юристов. Значение же и формы использования профессиональных психологических познаний вообще не обсуждаются, хотя делаются ссылки на закономерности психической деятельности, относящиеся к предмету психологии. Медицинский диагноз при знании закономерностей развития заболевания чаще всего считается достаточным для вывода о невменяемости исходя из того, что выраженные психические расстройства приводят к невозможности регулировать свои действия, правильно отражать действительность либо

контролировать поведение. Соответствует такому подходу и описание некоторыми авторами психического состояния лиц с различными видами психических расстройств, как будто бы однозначно исключая возможность управления своим поведением. При этом речь идет о категорических формулировках, не предусматривающих случаев, когда больной может тем не менее управлять своим поведением в конкретной ситуации.

Отсюда традиционное решение вопроса о вменяемости психопатов. Анализ поведения психопатов приводит к выводу, что они не в состоянии наметить цель действия, программу поведения, планировать его, сдерживать себя при появлении ситуационно-импульсивных мотивов. Для этих лиц характерна неспособность учитывать прошлый опыт, прогнозировать будущее, оценивать последствия своих действий. Однако чаще всего психопатические личности и другие лица с психическими аномалиями признаются вменяемыми на основе "обобщения клинического экспертного опыта".

Указанный подход привел к тому, что из двух критериев невменяемости - медицинского и психологического - решающая роль отводится первому, реализация же второго сводится к использованию психологической терминологии при характеристике степени тяжести психической болезни или иного болезненного расстройства психики. При этом считается, что невменяемость как уголовно-правовое понятие и как обстоятельство, устанавливаемое экспертизой, имеет одно и то же содержание.

4. Монопольное положение судебных психиатров в решении вопросов вменяемости-невменяемости не соответствует принципу виновной ответственности. Представляется очевидным его несоответствие и тексту процессуального и материального закона (как и концепции использования специальных познаний при установлении фактов и решении вопросов, имеющих уголовно-правовое значение). Уголовно-процессуальный закон (ст. 196 УПК) предусматривает обязательность экспертизы для определения психического состояния обвиняемого или подозреваемого, если возникают сомнения по поводу его вменяемости, но не говорит о том, что это предмет применения психиатрических специальных познаний, а тем более только их. Формулировки закона о понимании содержания и значения действий и руководства ими со стороны субъекта имеют в виду оценку психологического механизма этих действий, способности осуществлять избирательные акты поведения с учетом их последствий (соотнося с социальными нормами, в том числе подчиняя импульсы сознательному контролю).

5. На практике при решении вопроса о невменяемости эксперту, с одной стороны, следователю и суду - с другой, предлагается решить один и тот же вопрос. В результате на основании лишь медицинского критерия - диагноза и принятия во внимание типичных вариантов развития болезни (расстройства) следует, фактически минуя рассмотрение психологического критерия как самостоятельного этапа исследования, вывод, который предопределяет вменение или невменение в вину деяния. Диагностика фактически заменяет анализ влияния патологии на интеллект и волю в рамках конкретного поведенческого акта. И не может не заменить, так как этот анализ требует использования психологических и патопсихологических познаний, которые не сводимы к психиатрическим.

Схема "диагноз - вывод о вменяемости-невменяемости" освобождает экспертов от оценки психологического механизма поведения в ситуации конкретного деяния. Но тем самым существенно сужаются возможности для адекватного вывода. Психологический критерий невменяемости в актах экспертизы не привязывается к анализу конкретного поведенческого акта, его содержание сводится к немотивированному в психологическом плане утверждению о том, что степень болезненных расстройств достаточно (недостаточно) значительна для того, чтобы исключить вменяемость.

6. Критикуемый подход, закрепленный в Инструкции о производстве судебно-психиатрической экспертизы и учебно-методической литературе, сформировал позицию экспертной, следственной и судебной практики применительно к установлению

вменяемости-невменяемости. Можно определить следующие ее основные черты, сохраняющиеся в течение десятилетий:

следователи и судьи не оценивают критически заключения экспертов о вменяемости-невменяемости, так как считают это повторным решением вопроса, требующего специальных познаний. В частности, не анализируется компетентность суждений экспертов о состоянии интеллектуальных и волевых качеств субъекта. Экспертов не обязывают рассматривать управляемость поведения в конкретной ситуации и использовать для этого достаточный объем данных;

в экспертной среде получили значительное распространение облегченное понимание задач, подмена комплексного исследования характера фактического состояния психической деятельности субъекта в период совершения общественно опасного деяния перечислением элементарных характеристик памяти, интеллекта и пр., причем на момент обследования;

распространилось не критическое отношение к действительному состоянию экспертной практики, причинам ошибок, связанных с самой концепцией экспертизы вменяемости-невменяемости.

7. Подавляющее большинство заключений судебно-психиатрической экспертизы строится по следующей схеме: обследуемый болен психической болезнью - следовательно, он невменяем, а это значит, что в основу вывода ложился один медицинский критерий: после постановки диагноза и констатации состояния подэкспертного на момент обследования эксперты переходят к заключительному выводу, минуя главный этап. Заключение не содержит достаточного анализа того, обладал ли испытуемый психической способностью отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими на момент совершения деяния, который основывался бы на понятиях и закономерностях психологической науки.

8. Эксперты-психиатры фактически изучают психическое состояние субъекта на период проведения экспертизы. Между тем диагностика состояния психической деятельности на момент (в период) проведения экспертизы требует ретроспективного изучения и проекции на обстоятельства деяния; эта проекция не носит линейного характера. Ведь состояние психической деятельности субъекта на момент экспертизы далеко не всегда целиком соответствует ее состоянию на момент деяния, в том числе за счет переживаний по поводу содеянного, воздействия обстановки в следственном изоляторе, медицинском учреждении и т.д. В силу различных причин могут измениться интенсивность и динамика болезненных проявлений (ремиссия и пр.). Поэтому выявленной медицинской симптоматики на момент экспертизы недостаточно, чтобы судить о вменяемости-невменяемости на момент деяния.

9. По делам о насильственных *серийных* преступлениях при проведении психиатрической экспертизы способность к избирательному поведению экспертами-психиатрами оценивается не применительно к каждому эпизоду, а суммарно. Между тем психическое состояние, определяющее наличие и пределы осознания поступков и руководства ими, могло быть различным применительно к *каждому из деяний*, особенно если они совершались на протяжении длительного времени (см. комментарий к ст. 105).

10. За последние годы сократились возможности достоверного прослеживания динамики психической болезни (расстройства). Ужесточение оснований постановки на учет в психиатрических учреждениях привело:

а) к сокращению числа случаев, когда в распоряжении экспертов имеются документальные данные о наблюдении подэкспертных психиатрами в прошлом. По приблизительным оценкам, уже сейчас из числа обвиняемых (данные о развитии личности которых делают необходимой экспертизу вменяемости-невменяемости) лишь каждый третий состоял ранее на учете;

б) последовавшее за изменениями в правовом регулировании психиатрической помощи массовое снятие с учета (по некоторым данным за 1988 - 1991 гг. - более 1 млн. человек) еще более ограничивает возможности получения документальных данных.

11. Содержание профессиональной подготовки и ориентации экспертов-психиатров затрудняет исследование ими психологического критерия вменяемости-невменяемости.

Используемые методики рассчитаны на выявление способности или неспособности преимущественно к элементарным интеллектуальным операциям на момент обследования. Эти методики могут оказать определенную помощь в диагностике заболевания. Особенности выполнения указанных задач для этого достаточно информативны. Но для оценки возможности отдавать отчет в своих действиях и руководить ими в сложной уголовно значимой ситуации способность субъекта к этим операциям имеет вспомогательное значение. Все сведено к исследованию мышления и памяти. Способность же к волевому регулированию, как правило, не затрагивается. Отсутствуют и рекомендации по применению психологических методик исследования личности как целостности и ее мотивации. Этот подход выходит за рамки дифференциальной диагностики заболевания и требует профессиональных психологических познаний. Поэтому правильные констатации в пособиях для экспертов-психиатров решающей значимости анализа не отдельных интеллектуальных операций, а целенаправленности поведения, критичности, способности к адекватной самооценке и т.д. нередко остаются лишь благими пожеланиями.

12. Все заключения судебно-психиатрической экспертизы о вменяемости-невменяемости построены по единой схеме, что демонстрирует наличие отработанной методики таких экспертиз. Но содержательный анализ показывает ее уязвимость с точки зрения соответствия пределов и содержания исследования поставленной задаче.

Типичная схема заключения включает в себя анамнез, неврологический и психический статус подэкспертного, перечень некоторых черт его характера, оценку уровня интеллекта исходя преимущественно из наблюдений при контакте. Основное внимание в заключениях уделяется обоснованию наличия или отсутствия психического заболевания, а не оценке способности сознавать фактическую сторону и социальную значимость своих действий и руководить ими в конкретной ситуации. О распространенности такого подхода свидетельствует стандартная заключительная формулировка большинства судебно-психиатрических экспертиз "...как недушевнобольного... признать вменяемым". Нетрудно заметить, что она однозначно исходит только из наличия или отсутствия психического заболевания, опуская исследование главного - способности управлять своим поведением в конкретной ситуации.

В заключениях судебно-психиатрической экспертизы отсутствует указание на использованные методы исследования и их обоснование. В результате проверить сделанные выводы невозможно даже специалисту (помимо проведения самостоятельной экспертизы), не говоря уже о следователе, суде.

13. Таким образом, приходится констатировать недооценку практической необходимости использования профессиональных психологических познаний при установлении вменяемости-невменяемости.

Необходимость в этих познаниях связана и со случаями, когда вопрос о вменяемости-невменяемости вытекает из данных не о психической болезни, а о временных болезненных расстройствах психики или ее изменениях, обусловленных, например, тяжелыми физическими недостатками, мешающими восприятию информации, обобщению и пр. Ведь в этих случаях отсутствует опора на привычные для психиатрии симптомы болезни, данные о наблюдении, лечении и др.

Дореволюционные русские авторы при рассмотрении проблемы вменяемости-невменяемости особо выделяли специфические состояния психики, связанные с глухонемой, дряхлостью, с просоночным состоянием, а также с "умоиступлением",

"совершенным беспамятством" психически здоровых людей под влиянием, например, беременности, аффектов разного рода, достигших высшей степени.

Названные случаи охватываются формулировкой комментируемой статьи о временном расстройстве психической деятельности. Здесь возникают дополнительные сложности для обоснования конечного вывода в рамках психиатрической экспертизы.

Невменяемость при глухонемоте может быть связана не с болезненным расстройством, а с неполучением через особо приспособленное для глухонемых воспитание или общение надлежащего представления об обязанностях и законе. По-видимому, здесь можно говорить о патологии психологического, а не психиатрического характера.

14. На практике приходится сталкиваться с особенностями психической деятельности, психическими состояниями, в которых норма и патология "переплетены" и поэтому необходимо применение знаний, относящихся как к психиатрии, так и к психологии; в этих случаях целесообразно применение методов, сложившихся в обеих науках, сопоставление данных психологических и психиатрических исследований.

Содержательная характеристика понятий вменяемость-невменяемость однозначно основана на таких базовых понятиях психологии, как интеллект и воля. Иначе говоря, речь идет об осознанно-волевом поведении (эта терминология, как представляется, была бы оптимальной для соответствующих норм уголовного закона) на всех этапах поведенческого акта, регулируемого правом - от постановки цели и выбора способа действий до прогноза и оценки возможных последствий. Не медицинская дихотомия - норма - патология, а психологическая - способность - неспособность к осознанно-волевому поведению в конкретном случае играет решающую роль в содержательной характеристике вменяемости-невменяемости.

Способность к волевой регуляции поведения непосредственно связана с потребностно-мотивационной сферой человека. Бедность потребностей, "слабость" мотивов приводят к снижению волевой активности, неспособности к волевым усилиям при необходимости принятия решений для выхода из сложных ситуаций. Для регуляции произвольного поведения важное значение имеет общее развитие личности.

15. Невменяемость как уголовно-релевантное обстоятельство может быть описана именно в терминах и понятиях психологии: а) это психическое состояние, выраженное в контексте оценки способности к осознанно-волевому поведению в конкретном случае. Что же касается заболевания или иного болезненного состояния психики, то оно является, во-первых, сигналом для постановки вопроса о вменяемости-невменяемости субъекта относительно инкриминируемого деяния, а во-вторых, источником, базой информации, используемой, наряду и во взаимодействии с данными из других источников, для вывода о наличии способности (ее отсутствии) к осознанно-волевому поведению в момент деяния.

16. Окончательное решение о вменяемости-невменяемости выносит суд, рассматривая заключение экспертизы как одно из доказательств. При этом оптимальна следующая схема использования (во взаимодействии) медицинской и психологической информации при исследовании психического состояния лица в момент совершения преступления:

получение органом уголовного судопроизводства сведений о возможном наличии болезненной аномалии психики субъекта, значимой для оценки вменяемости, назначение экспертизы;

при очевидности характера и развития заболевания, исключаяющего при ретроспективной оценке на момент деяния осознанно-волевое поведение, из диагноза непосредственно следует вывод о невменяемости;

при отсутствии такой очевидности, т.е. в подавляющем большинстве случаев, осуществляется исследование способности к осознанно-волевому поведению относительно инкриминируемого деяния на основе собирания и оценки комплекса

данных, относящихся к анамнезу, диагнозу, информации об обстоятельствах деяния и результатов обследования.

При этом возможно взаимодействие специалистов в области психологии, психиатрии, сексопатологии и пр. Задача многократно усложняется при длящемся или повторяющемся характере общественно опасных действий: весь объем исследований необходимо провести по отношению к каждому из эпизодов.

17. Психологическое обследование личности подэкспертного и исследование его психического состояния на момент инкриминируемого деяния предполагает выяснение способности к мыслительной и волевой деятельности того же уровня сложности, который требовался для осознанно-волевого совершения деяния, и затем использования полученных данных путем наложения их на обстоятельства именно конкретного случая.

18. Требуется критической оценки и сложившаяся практика определения процессуальной формы привлечения психолога к участию в судебно-психиатрической экспертизе. Многие психиатры предпочитают дать своего рода "процессуальное поручение" психологу, который произвольно или следуя поручению определяет предмет и метод исследования, предоставляя "справку" о проделанной работе. С точки зрения допустимости доказательств при этом происходит нарушение процессуального порядка назначения и использования результатов экспертизы, которое влечет в соответствии со ст. 50 Конституции РФ ("не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона") невозможность использования заключения психиатрической экспертизы в доказывании. Нарушение состоит в том, что УПК не предусматривает такой формы производства экспертизы, как "инициативное подключение" одним экспертом другого (на таких же началах нередко приглашаются к участию сексологи и другие специалисты). Необходимость привлечения того или иного специалиста, круг вопросов, который он должен решать, вправе определять только орган, ведущий судопроизводство. В данном случае судебно-психологическая экспертиза может быть назначена как самостоятельная или эксперт-психолог должен быть включен в производство комплексной психолого-психиатрической экспертизы. Но в обоих случаях должна быть соблюдена вся процедура назначения эксперта и формулирования ему задания. Привычная терминология, используемая в психиатрических экспертных учреждениях, когда говорится о психиатрической экспертизе с "участием психолога", игнорирует прямое требование закона.

19. При обследовании необходимо учитывать возможное влияние на психическое состояние подэкспертного обстановки в следственном изоляторе или психиатрическом учреждении, переживаний, связанных с содеянным, и пр.

20. Роль психиатра в исследовании вменяемости-невменяемости, безусловно, важна, поскольку лишь он компетентен диагностировать наличие или отсутствие психического заболевания или иного болезненного расстройства психики, т.е. установить наличие или отсутствие медицинского критерия невменяемости. Но нередко это лишь промежуточный этап в решении поставленного вопроса. Окончательный же этап - установление наличия или отсутствия психологического критерия невменяемости требует обязательного использования профессиональных психологических знаний, именно для решения вопроса о способности в конкретный момент времени к осознанно-волевому поведению. При этом используются и клиничко-диагностические данные, связанные с медицинским критерием невменяемости, но не только и не столько они.

21. Проведение экспертизы вменяемости-невменяемости и решение вопроса о наличии или отсутствии обоих критериев невменяемости только специалистами с психиатрическим образованием требует их специальной психологической подготовки.

22. Независимо от форм и сочетания психологических и психиатрических познаний должна быть обеспечена ориентация на:

а) обязательность аргументированного вывода о психическом состоянии субъекта не на момент обследования, а в ретроспективе, т.е. на момент деяния;

б) отдельную оценку психического состояния по каждому эпизоду, инкриминируемому подэкспертному при неоднократности, а особенно при серийности преступлений;

в) оценку в необходимых случаях возможности изменения психического состояния по мере развертывания поведенческого акта.

23. Необходимо изменение самой концепции, традиционно лежащей в основе института невменяемости, или, точнее, экспертной практики по его применению.

Статья 22. Уголовная ответственность лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости

Комментарий к статье 22

1. Комментируемая статья впервые в российском законодательстве закрепляет норму о совершении преступления лицом с психическим расстройством, не исключающим вменяемости.

Данная норма не использует понятие "ограниченная вменяемость", которое иногда трактуется как некое промежуточное состояние между вменяемостью и невменяемостью. Способность осознавать фактическое и социальное значение своих действий (бездействия) в конкретном случае и руководить ими либо существует, либо нет. Если лицо, имеющее психические аномалии, признано вменяемым, то этот вопрос решен однозначно: субъект вменяем, способен отвечать за вину, а не "способен, но...". Если бы эти лица относились к так называемой промежуточной группе, то они не охватывались бы общим понятием вменяемости как предпосылки уголовной ответственности. Границы понятия вменяемости определены и отнюдь не ориентируют на бесконечное исследование степени развития интеллекта, степени способности к волевым усилиям и деталей их проявления в конкретном поведенческом акте. Для констатации вменяемости необходимо и достаточно выяснить способность к осознанно-волевому поведению в тех пределах, в которых подготавливается, принимается и реализуется решение об общественно опасных действиях (бездействии): осознание конкретной цели, вреда, который принесет ее реализация, и готовность к соответствующему поведению несмотря на запрет; целенаправленный выбор средств и их использование с учетом ситуации. Здесь не требуется выяснение наличия высокого уровня интеллекта и воли или способности к прослеживанию всех ближайших и отдаленных последствий и т.д. При решении вопроса о вменяемости выясняется базовый уровень интеллекта и воли. Иными словами, минимально значимый уровень, который в полной мере присущ в рамках конкретного поведенческого акта любому вменяемому субъекту, имеет он психические аномалии или нет.

2. Влияние психических расстройств (аномалий) на психическое состояние лиц, совершивших действия, запрещенные уголовным законом, относительно которых они были признаны вменяемыми, может быть различным: у этих лиц могут быть изменены пороги чувствительности, эмоциональной устойчивости, способности к осознанному самоконтролю, обострены такие черты личности, как отсутствие эмпатии, склонность к самовзвинчиванию и пр. В процессе совершения общественно опасных действий у них возможны проявления расторможенности влечений, повышенной внушаемости, "извращений характера" и пр., что оказывает влияние на способность в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий, руководить своими поступками, проявлять самообладание. Многие из них отличаются низким уровнем общих знаний, бедностью и примитивностью интересов, несформированностью моральных норм, неразвитостью мышления и пр. Но этот низкий уровень психической деятельности сочетается с наличием достаточной способности критически оценивать соответствующие действия, понимать их противоправность и наказуемость.

УК требует при назначении наказания учитывать личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание (ч. 3 ст. 60). Влияние расстройств психики применительно к конкретному деянию субъекта, если они способствовали выбору и реализации данного варианта поведения, как раз и принадлежит к сфере личностных особенностей, которые требуется выяснять.

3. В контингенте лиц, направляемых на экспертизу в связи с возникшими сомнениями во вменяемости, доля лиц, признанных вменяемыми, но имеющих выраженные психические расстройства, составляет около 65%.

Нередко данные о распространенности психических аномалий в среде преступников интерпретируются и как доказательство их большей распространенности по сравнению со всем населением. Эта гипотеза достаточно вероятна, так как при прочих равных условиях криминальный срыв лица с аномальной психикой может встречаться чаще. Но это только гипотеза, поскольку сопоставительных исследований распространенности психических аномалий в законопослушной среде, насколько нам известно, не проводилось.

4. Значение психического расстройства, не исключающего вменяемости, состоит в его "привязанности" к конкретным общественно опасным деяниям. Необходимо выяснить, влияют ли и как именно на подготовку, принятие и реализацию решения о преступлении аномалии психики, характер и выраженность которых недостаточны для того, чтобы признать их обладателей невменяемыми относительно этого деяния.

5. Нельзя отождествлять безответственного душевнобольного, в отношении которого возможны лишь меры безопасности, и лицо с психическими дефектами, но ответственное за свое поведение, в отношении которого требуется наказание в пределах ответственности и меры безопасности (медицинского характера) в пределах влияния психического расстройства на поведение. Механизм связи психического расстройства, не исключающего вменяемости, с преступным поведением и внешне сходной связи психических расстройств с опасными действиями невменяемых различен по самой природе. При невменяемости поведение обусловлено в решающей степени именно болезненным расстройством, при вменяемости же решающим в детерминации поведения (преступления) является адекватная связь с внешним миром, искаженное отражение действительности не может носить здесь глобального или грубого характера. Фактические связи предпринимаемых действий (бездействия), вероятные последствия должны осознаваться правильно.

Поведение и мотивация вменяемых лиц с психическими расстройствами обусловлены прежде всего психологическими, а не психопатологическими закономерностями. Поэтому в рассматриваемых случаях надо исследовать наличие и влияние последних на обычные механизмы осознанно-волевого поведения.

6. Медицинский (психиатрический) критерий, взятый изолированно, как правило, не предопределяет выводов о вменяемости-невменяемости (см. комментарий к ст. 21). Точно так же медицинская (психиатрическая) характеристика психического расстройства субъекта, признанного вменяемым, не предрешает вывод о том, что это расстройство существенно сказалось на конкретном поведенческом акте. Медицинский диагноз - сигнал о такой возможности. Проявилась ли она и насколько существенно в механизме конкретного преступного поведения - это самостоятельный вопрос.

7. Факт вменяемости должен рассматриваться как установленный на предшествующем этапе исследования, хотя в принципе не исключается возможность в результате детализированного изучения влияния психического расстройства на конкретное деяние поставить вопрос о необходимости повторной экспертизы вменяемости.

8. Введение в УК 1996 г. самостоятельной нормы об уголовной ответственности лиц с психическими расстройствами в рамках вменяемости означает, что одно из обстоятельств, существенных для индивидуализации ответственности и наказания (как и для реабилитации личности не только в социальном, но и в медицинском плане),

выделено в силу специфичности из общих перечней. На этих лиц распространяется общий подход к индивидуализации ответственности и наказания: учитываются все значимые факторы, относящиеся к деянию, его мотивации и последствиям, личности. Но здесь вводится и дополнительный фактор: влияние психического расстройства на принятие и реализацию решений вменяемым лицом.

Такой подход известен как отечественному, так и зарубежному законодательству. Например, § 21 УК ФРГ хотя и не предписывает обязательного смягчения наказания в рассматриваемых случаях, но разрешает такое смягчение. Статья 392 УПК РСФСР специально выделяла из общего перечня обстоятельств, подлежащих доказыванию (в материальном законе, к сожалению, не было до 1996 г. адекватной нормы), невозможность несовершеннолетнего полностью сознавать значение своих действий в силу умственной отсталости. Наконец, укажем, что ст. ст. 104 и 110 УК 1960 г. выделяли состояние сильного душевного волнения как основание для существенного смягчения наказания, хотя это же обстоятельство было предусмотрено п. 5 ст. 38.

Очевидно, что такой подход законодателя позволяет привлечь внимание правоприменителей к соответствующим обстоятельствам, требующим исследования и оценки именно с позиций психологии. Создается и возможность детальнее описать основные признаки соответствующего обстоятельства и предусмотреть его учет при назначении не только наказания, но и мер медицинского характера. Конечно, возникает и опасность того, что данное обстоятельство будет рассматриваться изолированно от других обстоятельств, индивидуализирующих ответственность и наказание по упрощенной схеме: "меньше вменяемости - меньше наказания". Но эта опасность может быть нейтрализована, если подчеркнуть, что суд не должен предустановленно рассматривать факт аномалии как безальтернативное доказательство ее влияния на механизм поведения, а обязан исследовать этот вопрос, используя не только психиатрические, но и психологические профессиональные познания. Если же не выяснено место психического расстройства (в рамках вменяемости) в формировании и реализации конкретного преступного поведения, уголовно-правовая оценка судьей и следователем факта ее наличия как смягчающего обстоятельства будет недостоверной. Кроме того, и здесь вновь нужны профессиональные познания специалистов - необходимо установить не только факт влияния аномалии на поведение (качественная характеристика), но и степень этого влияния в ряду других мотивообразующих факторов.

9. Правовое урегулирование ситуаций, связанных с возможностью влияния на преступление психических расстройств вменяемого субъекта, в виде отдельной нормы определяется спецификой рассматриваемых ситуаций:

а) надо устанавливать не только наличие психического расстройства, но и проявлялось ли оно в конкретном поведении;

б) соответственно, в отличие от других обстоятельств, перечисленных в законе в качестве смягчающих, рассматриваемое обстоятельство может быть либо смягчающим, либо нейтральным.

10. С введением в уголовный закон этой нормы возникает необходимость в изучении, систематизации и анализе конкретных психических расстройств, значимых в рассматриваемых случаях. С учетом психологического механизма влияния на конкретное поведение к их числу можно было бы отнести ярко выраженные акцентуации характера, длящиеся депрессивные состояния (естественно, в рамках вменяемости), зависимость от наркотиков, алкоголя, азартных игр, т.е. необходимо исходить из реально существующих аномалий интеллекта, воли, эмоций, проявляющихся в момент деяния.

11. Психическое расстройство может быть несущественным для детерминации конкретного преступления. Например, симптомокомплекс возбудимых психопатов характеризуется эмоционально-аффективными расстройствами, которые могут иметь важное значение для ситуативного насильственного преступления, но не сказаться на механизме должностного, хозяйственного и т.п. преступлений.

12. Влияние психических аномалий на поведение в типичных или предвидимых ситуациях в большинстве случаев заранее известно субъекту или должно быть известно. Поэтому целенаправленный самоконтроль может во многих случаях предотвратить попадание в определенные опасные ситуации; игнорирование же субъектом значимости для него такого самоконтроля может нейтрализовать смягчающее значение влияния психического расстройства на конкретное преступное поведение.

13. Часто наблюдается негативное развитие линии поведения от менее тяжкого к более тяжкому поступку, от единичного поведенческого акта к их системе, если такое поведение представляется для личности приемлемым, удовлетворяющим, т.е. не имеющим отрицательных для нее последствий. И наоборот, социальная, правовая и медицинская профилактика, основанная на адаптации к системе общественных отношений и выработке навыков ответственного поведения, нередко оказывается удачной: лица с психическими аномалиями не совершают правонарушений.

14. В целом удельный вес лиц с аномалиями психики среди убийц почти на треть ниже, чем в контрольной группе. Причины рецидива в их среде в большинстве случаев также обусловлены социальным отчуждением или влиянием негативной среды, а не решающим значением психического расстройства как такового.

15. В конкретном преступлении вменяемого субъекта с психическим расстройством в предмет доказывания с обязательным участием экспертов (психолога и психиатра) должно включаться выяснение того, повлияло ли это расстройство (аномалия) на принятие и реализацию решения о преступных действиях, явилось ли оно причиной существенных затруднений в произвольно-волевом поведении субъекта. Вывод о наличии или отсутствии существенной связи в данном случае - результат использования специальных знаний. Наличие психического расстройства в рамках вменяемости является своего рода сигналом для проведения соответствующей экспертизы.

16. Опираясь на выводы комплексной психолого-психиатрической экспертизы, следователь, суд, сопоставляя эти материалы со всеми сведениями о личности и поведении обвиняемого, могут исследовать важный для индивидуализации ответственности субъекта с психическим расстройством в рамках вменяемости вопрос: стремился ли он уменьшить осознаваемый риск преступного поведения, сопротивлялся ли попаданию в провоцирующие ситуации, где высока вероятность проявлений аномалий в поведении; стремился ли уйти от развивающегося конфликта или решать его в приемлемых формах, воздерживался ли от алкоголя и пр.

17. Часть 1 комментируемой статьи требует учета влияния психического расстройства на механизм конкретного преступного поведения. При этом необходимо не только оценивать наличие и степень затруднений в осознанно-волевом поведении в связи с психическим расстройством, но и значимость данного обстоятельства во всей совокупности обстоятельств, влияющих на характер и степень ответственности.

18. Определенным пробелом представляется формулировка ч. 2 о необходимости учета *наличия* психического расстройства при назначении наказания и мер медицинского характера.

19. Практическое использование психологических знаний при дифференциации и индивидуализации ответственности лиц с психическими аномалиями в рамках вменяемости во многом зависит от позиции надзорных судебных инстанций. Они могут последовательно ориентировать практику на необходимость устанавливать наличие этих аномалий не вообще, а в момент совершения инкриминируемого деяния, на недопустимость автоматического вывода об ограниченных возможностях осознанно-волевого поведения без исследования механизма конкретного поведения. Наконец, с помощью специалистов-психологов и психиатров надзорные судебные инстанции могли бы в своих постановлениях и определениях ориентировать следователей и судей относительно специфики влияния психических аномалий на типичные ситуации совершения преступлений различных видов.

20. Принципиальное значение имеет в этой связи позиция Верховного Суда РФ по делу Т. В приговоре суда первой инстанции утверждалось, что преступление совершено "вне какого-либо расстройства душевной деятельности", и в подтверждение этого была сделана ссылка на акт экспертизы по другому делу 15-летней давности. Верховный Суд отменил приговор, указав, что оценка психического состояния субъекта должна производиться относительно конкретного времени и конкретного деяния, а не "вообще" или "раз навсегда" (см.: Обзор практики Верховного Суда РФ по рассмотрению дел в кассационном и надзорном порядке в 1992 году // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. N 6. С. 12).

Статья 23. Уголовная ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения

Комментарий к статье 23

1. УК 1996 г. снял предустановленную трактовку состояния опьянения (одурманивания) как обстоятельства, по общему правилу отягчающего наказание. Теперь правоприменитель может оценивать значение опьянения (одурманивания) в сочетании с данными о содеянном и личности, что представляется психологически адекватным. Состояние опьянения может действительно отягчать вину. Например, если человек знает о присущих ему агрессивных стереотипах поведения в нетрезвом виде, но продолжает в больших количествах употреблять алкогольные напитки. Вместе с тем в некоторых случаях (например, когда лицо принимает алкоголь впервые и не вполне осведомлено о последствиях или же в алкогольное опьянение лицо приведено путем обмана, принуждения) речь может идти о смягчении ответственности или даже об освобождении от нее (ст. 40; п. "е" ч. 1 ст. 61 УК).

2. Психологические исследования показали, что состояние опьянения, начиная с легкой его степени, реально влияет на психическую деятельность субъекта, отмечается снижение способности критического отношения к своему поведению, качества интеллектуальных операций. Физиологическая основа здесь - отравление организма, в том числе интоксикация центральной нервной системы. По мере возрастания дозы алкоголя все более расстраиваются функции, связанные с переработкой информации, ориентацией во внешней среде и ее осмыслением. Затем нарушаются сенсорные процессы, как и эмоциональная оценка своих действий. Наконец, в случае сильного опьянения возможна утрата способности к целенаправленным двигательным актам, осмысленной речи и пр.

Действие алкоголя очень индивидуально в зависимости от состояния здоровья, возраста, частоты и дозы употребления, временных функциональных состояний организма, ситуации, в которой происходит употребление алкоголя. Поэтому нельзя исключить, что дальнейшее развитие уголовного законодательства приведет к более дифференцированной оценке вариантов возможного влияния алкоголя (одурманивания) на принятие и реализацию решения о преступном поведении.

3. Оценка патологического опьянения (исключительного состояния - кратковременного психотического расстройства) является частным случаем, значимым при решении вопроса о невменяемости (см. комментарий к ст. 21). В качестве признаков этого состояния, позволяющего сделать вывод о неспособности субъекта осознавать свои действия и руководить ими, рекомендуется оценивать (в комплексе) наличие психомоторного возбуждения, нецеленаправленности действий, их внешней безмотивности, неадекватности окружающей действительности, последующего глубокого сна, забывания и ряда других, включая перенесенные накануне астенизирующие патогенные факторы.

4. Перспективным представляется и участие психолога в выяснении мотива принятия алкоголя субъектом, совершившим общественно опасное деяние. Мы видим здесь четыре типичные ситуации, влияющие на степень ответственности:

- а) принятие алкоголя для облегчения совершения преднамеренного преступления;
- б) принятие алкоголя для получения удовольствия, причем субъект, зная особенности своего характера и специфического действия на него алкоголя, представляет себе возможные последствия, но игнорирует их;
- в) ситуация аналогична предыдущей, но связана не с осознанно-равнодушным отношением к возможным последствиям, а с легкомысленным отношением к ним или нежеланием задуматься о них;
- г) принятие алкоголя случайно, по ошибке или впервые, в результате принуждения и пр.

Представляется, что в первом случае можно говорить о прямом умысле, во втором - о косвенном, третья ситуация может свидетельствовать о преступной неосторожности в отношении последствий своих действий и, наконец, четвертая - об отсутствии вины.

Глава 5. ВИНА

Статья 24. Формы вины

Статья 25. Преступление, совершенное умышленно

Статья 26. Преступление, совершенное по неосторожности

Статья 27. Ответственность за преступление, совершенное с двумя формами вины

Статья 28. Невинное причинение вреда

Комментарий к статьям 24, 25, 26, 27, 28

1. Комментируемая глава посвящена механизму реализации принципов вины и справедливости (ст. ст. 5 и 6 УК). Лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, т.е. уголовная ответственность за невинное причинение вреда, не допускается. Таким образом, основания уголовной ответственности неразрывно связаны с субъективной стороной преступления и в первую очередь с *виной* в совершении общественно опасных уголовно наказуемых действий.

2. Статьи 24 - 28 последовательно обеспечивают субъективное вменение в меру реализации виновным осознанно-волевого поведения в уголовно значимых ситуациях, включая понимание вредоносности своих действий и предвидение их последствий. С учетом многолетнего опыта законодатель уделил особое внимание дефинициям форм вины. По данным различных исследований, не менее 20 - 30% из общего числа ошибочных итоговых решений следователей и судебных приговоров было связано в период действия УК 1960 г. с неумением отграничить виновное от невинного причинения вреда или установить форму вины. Детализированное определение в законе общего понятия виновного преступного поведения и форм вины, появившиеся в нем критерии разграничения этих форм, а также их от невинного причинения вреда в целом не противоречат положениям психологии. "При оценке поступка правомерно исходить только из того, что из объективно воследовавшего может быть предусмотрено" (С.Л. Рубинштейн).

Отмечая значительный шаг вперед уголовного законодательства в регулировании вопросов виновной ответственности, введение ряда содержательных новелл закона, начиная с впервые сформулированной ст. 24 (формы вины), надо вместе с тем предупредить о необходимости внимательного отношения к некоторым достаточно тонким аспектам терминологии УК. В частности, законодатель не отождествляет, как это иногда делают комментаторы, виновную ответственность только с умыслом или неосторожностью. Ведь при таком подходе установление вины сводилось бы к наличию или отсутствию осознания значения и особенностей деяния. Между тем виновное поведение - это вид деятельности, включающей и волевой аспект.

Именно поэтому ст. 24 и последующие статьи говорят о виновности в преступлении как о *совершении деяния умышленно или неосторожно*, а не просто об умысле или неосторожности.

3. Не вполне точно традиционное определение умысла и неосторожности как "психического отношения к деянию и его последствиям". Термин "психическое отношение" перенесен из некоторых старых работ по психологии. В современном понятийном аппарате науки он распространения почти не имеет. Этот термин отличается неопределенностью: неясно, имеется ли в виду лишь последующая оценка субъектом совершенного поступка или то, что он его сознательно осуществил. Более того, в уголовно-правовом определении вины он избыточен, поскольку содержание ее психического компонента раскрывается как умысел и неосторожность, которые вновь характеризуются через внутреннее отношение субъекта к деянию и последствиям.

4. В предмет психологических исследований уголовно-правовых проблем виновной ответственности "заказ" законодателя и практики включает участие в содержательной характеристике общей модели управляемого поведения в уголовно-релевантных ситуациях (вменяемости в широком смысле или уголовно-правовой дееспособности). На основании этой общей модели законодательно сформулировано определение вины с использованием понятий умысла или неосторожности, адаптированное к потребностям практики. Оно исходит из общей модели уже как из данности, перенося центр тяжести на ориентиры для доказывания.

Насколько же необходима психологизация на профессиональном уровне понятийных характеристик умысла и неосторожности? Эта необходимость имеет место, когда речь идет о проблемных ситуациях, связанных с пределами виновной ответственности, ее квалифицированными и привилегированными разновидностями (например, особой жестокости, осознания возраста потерпевшего и др.). Здесь без профессионального использования психологических знаний для формулирования и разъяснения соответствующих норм не обойтись. Но сказанное нельзя распространять на формулирование самих дефиниций вины и ответственности, имеющих высокую степень абстракции и в то же время простых по схеме: потребности законодателя и правоприменительной практики вполне удовлетворяются конструкцией, использующей лишь некоторые элементарные положения психологии.

Наша позиция подтверждается, в частности, тем, что понятия умысла и неосторожности не имеют готовых психологических аналогов. Их психологическая характеристика представляет достаточно сложную конструкцию, использование в качестве базовых таких понятий, как осознанное и целенаправленное поведение. Это позволяет определить общие границы виновной ответственности, но не отграничить умышленное от неосторожного деяния.

Иными словами, для целей уголовно-правовой борьбы с преступностью необходимо и достаточно прикладное значение понятий умысла и неосторожности, которое исторически сложилось в законодательстве и судебной практике.

Избыточность попыток обогатить определение законодателем умысла или неосторожности использованием психологической терминологии наглядно иллюстрирует неудача авторов проекта УК 1996 г., которые первоначально предложили следующее

определение: "вина - это сознательно-волевое психическое состояние лица, совершившего преступление, выраженное в форме умысла или неосторожности". Не говоря о том, что непонятно, к чему относятся последние слова - к состоянию субъекта или к преступлению, это определение было подвергнуто единодушной критике на всех обсуждениях проекта как не имеющее преимуществ в правоприменении по сравнению с традиционной трактовкой. Поэтому в процессе работы над проектом был восстановлен первоначальный текст, достаточный для целей уголовно-правового регулирования.

5. Конечно, юридическая конструкция вины основана на психологических понятиях (осознание, предвидение, желание), которые позволяют констатировать наличие вины, обосновывают ответственность за содеянное. При определении вины используются психологические категории, характеризующие интеллектуально-волевые механизмы управления личностью своим поведением. Правовой и психологический аспекты в определении вины тесно сочетаются, взаимодействуют. Это позволяет в дефиниции закона о вине использовать положение о презумпции свободы воли лица, совершившего противоправное деяние. Ее носителем признается вменяемое лицо, совершившее преступление, при наличии возможностей выбора конкретного поведения. Эта конструкция исходит из роли сознания и воли субъекта как регуляторов его преступных действий.

6. Вместе с тем необходима некоторая корректировка традиционных положений, имеющих в учебной литературе и комментариях. Представляется, что понятия умысла и неосторожности обязательно включают в качестве системообразующих элементов мотив и цель. Умысел - это стремление, желание достичь определенного результата. Без указания на цель и мотив это понятие утрачивает предметность. Сказанное, хотя и в ином ключе, можно повторить и применительно к неосторожности. Ведь ответственность за нее с точки зрения принципов вины и справедливости предполагается за целенаправленное и мотивированное поведение, которое причинило вред, пусть даже неожиданный для виновного.

7. Психологический механизм преступного деяния, который соответствует правовому понятию виновного поведения, включает принятие решения о противоправном поведении (и его реализации):

а) избирательно, т.е. при наличии возможности воздержаться от данного решения;

б) на основе определенного мотива (группы мотивов);

в) с осознанием вредных последствий (общественной опасности) своих действий, желанием, предвидением или их допущением. О виновном поведении (преступлении) можно говорить только в тех случаях, когда доказано, что в конкретном поведении реализовалось решение вменяемого субъекта, который действовал осознанно и обладал свободой воли;

г) с готовностью осуществить свои действия вопреки предвидению или допущению общественной опасности последствий; с осуществлением соответствующих поступков, действий, включая нарушение запретов и преодоление препятствий. Одним из ключевых для психологической характеристики виновного поведения является понятие *желания* (хотения, стремления) воздействовать определенным образом на объект деяния.

Таким образом, констатация, встречающаяся в юридической литературе, о том, что уголовно-правовая конструкция вины представляет собой формально-юридическую дефиницию и полностью удовлетворяет запросы практики, несколько упрощает проблему: нельзя отождествлять употребление терминов умысла и неосторожности в быту и в праве. Уголовно-правовое понятие вины не сводится к характеристике мыслительных процессов - оно включает и волевой компонент, это умышленный или неосторожный *поступок*, запрещенный уголовным законом.

Законодательная конструкция (ст. ст. 24 - 26 УК) предлагает практике четыре типизированных варианта оценки виновного поведения: предвидел последствия и желал их наступления и соответственно действовал, преодолел, если это было необходимо,

препятствия; предвидел и сознательно допускал либо относился к ним безразлично и соответственно действовал, реализуя основную преступную цель (прямой и косвенный умысел); предвидел, но самонадеянно рассчитывал на их предотвращение и соответственно действовал; не предвидел, но мог и должен был предвидеть и соответственно действовал (преступная неосторожность в форме легкомыслия и небрежности). Простота этих схем позволяет следствию и суду, опираясь на установленные признаки события и действий его участников, решить вопрос о наличии или отсутствии вины. При этом орган судопроизводства исходит из психологически адекватной формулы, представляющей как бы общую модель уголовно-правовой дееспособности. Эта модель как бы налагается на обстоятельства конкретного деяния, свидетельствуя о способности субъекта к осознанно-волевому поведению в уголовно-релевантной ситуации и о фактической реализации этой способности в конкретном случае. На этом уровне следствию и суду достаточно использовать тот объем общедоступных психологических знаний, который заложен в понятиях "умысел" и "неосторожность", если рассматривать их в деятельностном, а не в созерцательном аспекте.

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ рассматривала обоснованность квалификации как умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах действий, состоявших в установке для охраны земельного участка устройства, от взрыва которого погибли люди. Адвокат просил квалифицировать вину как преступную небрежность, поскольку виновный не имел опыта работы с взрывчаткой и не мог предвидеть последствий своих действий. Надзорная инстанция, однако, сочла доказательством предвидения виновным последствий своих действий показания о том, что после установки им и взрыва слабого устройства он высказал намерение установить "более серьезное" устройство. Таким образом, он осознавал последствия увеличения заряда и использования материала, дающего большое количество осколков.

На этом конкретном материале отчетливо прослеживается:

- базовое значение для исследования вины по конкретному делу общей модели дееспособности в сфере уголовно-релевантного поведения, в частности, способности предвидеть непосредственные последствия планируемых и осуществляемых действий (закономерное развитие событий) и управлять своим поведением на основе этого знания;

- использование в этой модели в качестве ключевого ориентира для практики понятия "нормально функционирующего сознания", разработанного на основе положений психологии о развитии сознания и воли и предполагающего, что вина имеет свое психологическое основание в определенном уровне интеллектуальных и волевых способностей субъекта: она включает возможность и способность к волевому поступку;

- переход в механизме доказывания вины по конкретному делу от общей модели дееспособности как данности к исследованию наличия умысла или неосторожности в действиях конкретного субъекта.

Но изложенная схема распространяется именно на стандартные ситуации. Случаи же, когда типичные ситуации дополняются особыми обстоятельствами, относящимися к субъективной стороне деяния и существенно осложняющими его познание, должны включаться в предмет психологических исследований в рассматриваемой сфере. Речь идет, например, о таких особых обстоятельствах в плане их влияния на избирательность поведения, как беременность субъекта преступления, наличие тяжелого соматического заболевания и т.п. Сходный подход необходим и применительно к ряду так называемых квалифицированных составов преступлений, когда определенный характер целей, мотивов или последствий предполагает усиление наказания. В теории уголовного права признается, что обстоятельства, объективно сказывающиеся на уровне опасности деяния, "не могут вменяться и отягчать ответственность", если лицо не осознавало, не должно было и не могло осознавать эти обстоятельства. Очевидна необходимость в конкретных случаях применять (в том числе с помощью эксперта) положения психологии, которые

позволят оградить обвиняемых от объективного вменения (см. также комментарий к ст. ст. 60, 63).

Проиллюстрируем сказанное ссылкой на спорную позицию Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу об убийстве Ф. Поддерживая вменение виновным убийства с особой жестокостью, коллегия сослалась на то, что потерпевшая испытывала особые страдания. Но ведь задача доказывания здесь состояла не только в установлении факта особых страданий потерпевшей, но и в том, чтобы установить осознание и желание виновных причинить такие страдания. Без помощи психолога эта задача во многих случаях не может быть решена.

Подводя итог сказанному, мы ограничиваем предмет непосредственного использования профессиональных психологических знаний в решении на законодательном и правоприменительном уровнях проблем виновной ответственности: а) ее общей моделью (условиями, предпосылками); б) общей же характеристикой значимых в психологическом отношении компонентов отдельных видов (форм) вины; в) сложными случаями разграничения форм вины, а также виновного и невиновного поведения; г) общими началами (условиями) дифференциации и индивидуализации наказания.

8. При исследовании вины в следственной и судебной практике обязательно установление мотива, цели, наличия волевого компонента, эмоциональной характеристики соответствующих целенаправленных действий. Так, не зная мотива, невозможно решить, на что направлен умысел, почему он возник, ситуативен он или заранее обдуман. Обязательным элементом установления вины является и выяснение эмоционального компонента соответствующих действий (бездействия). Правда, законодатель не выделяет эмоций при определении круга существенных обстоятельств, необходимых для установления вины. Исключением является аффект и в некоторых случаях другие эмоциональные состояния (см. комментарий к ст. 61). Но выяснение характера субъективного переживания, отношения к ситуации совершения преступления (в широком смысле слова), безусловно, значимо для оценки вины в любом случае. Хладнокровное заказное убийство или убийство сыном-подростком отца-алкоголика, тиранившего семью; кража ради корысти или ради необходимости помочь больному - примеры значимости эмоционального отношения виновного для индивидуализации ответственности и наказания.

9. Установление мотива, цели, эмоционального компонента существенно дополняет содержательный анализ интеллектуального и волевого моментов вины, что, в свою очередь, позволяет рассмотреть вопрос о степени вины субъекта, совершившего общественно опасные действия. Именно степень вины является важнейшим критерием индивидуализации ответственности и наказания (индивидуальное наказание должно соответствовать индивидуальной вине субъекта). "Учитывая, что степень вины является количественным выражением отрицательного отношения лица к интересам личности и общества, показателем искажения его ценностных ориентаций, установление степени вины обуславливает различную меру порицания лица, меру его ответственности" (Ю.А. Красиков).

10. Традиционно считается, что уголовная ответственность всегда связана с волевым поведением, возможностью человека его произвольно регулировать на основе сознательного отношения к окружающему при совершении противоправных действий. Виновным может быть признано лицо, которое по своему психическому состоянию могло отдавать отчет в своих действиях и руководить ими. Но в некоторых случаях уголовная ответственность может наступать в ситуациях, когда способность человека осознавать значение своих действий и руководить ими существенно ограничена. Существует определенный круг ситуаций, внешних и внутренних условий, оказывающих влияние на возможность человека понимать требования ситуации, предвидеть возможность наступления тех или иных последствий и руководить своими действиями.

Снижение уровня контроля и осознанности поведения в рамках вменяемости может быть обусловлено различными факторами:

- наличием относительно кратковременного состояния, ограничивающего способность полного осознания и волевого управления своим поведением (аффект) - см. комментарий к ст. ст. 107 и 113);

- комплексом устойчивых личностных особенностей (повышенная внушаемость, импульсивность и др.) - см. комментарий к ст. 60;

- психическими особенностями лиц, связанными с психопатическими чертами характера, различными неврозами, алкоголизмом - см. комментарий к ст. 22;

- отставанием подростка в психическом развитии, его инфантилизмом, обусловленными педагогической запущенностью, неправильным воспитанием и т.д. - см. комментарий к ч. 3 ст. 20;

- возникновением в особой экстремальной ситуации различных психических состояний, таких как нервно-психическое напряжение, потеря ориентации, растерянность (в ситуации превышения пределов необходимой обороны, совершения некоторых неосторожных преступлений); наличием временно ослабляющих организм факторов (усталость, физическое и психическое перенапряжение и пр.)

При определенных условиях эти обстоятельства могут исключать уголовную ответственность (см. ниже).

Все названные группы случаев определяют психологический механизм преступного поведения, который связан с совершением противоправных действий в условиях, существенно ограничивающих (извне или внутрилично) способность сознавать социальное значение своих действий и руководить ими, а следовательно, оказывающих влияние на степень вины.

11. Соотношение интеллектуального и волевого критериев лежит в основе определения форм вины (умысел, неосторожность), видов умысла (прямой, косвенный) и неосторожности (легкомыслие и небрежность). Как уже отмечалось, профессиональные психологические знания требуются здесь в основном в сложных случаях разграничения форм вины и их отграничения от невиновного причинения вреда.

Иногда в учебной литературе и комментариях делаются попытки разграничить умысел и неосторожную вину, а в рамках первой - виды умысла по оценке самим виновным вероятности наступления общественно опасных последствий его действий. Утверждается, что при прямом умысле осознается 100-процентная или близкая к ней вероятность достижения преступного результата; при косвенном умысле допускается "побочный" преступный результат с 50 - 80-процентной уверенностью при безразличном к этому отношении; при преступном легкомыслии виновным осознаются общественно опасные последствия нарушаемых им правил безопасности как имеющие вероятность менее 50%. С психологической и, как представляется, с правовой точки зрения такой подход неверен. Высокая степень вероятности вредных последствий, осознаваемая виновным, возможна и при косвенном умысле, и при неосторожности. Например, при посягательстве на жизнь конкретного лица, совершенном из мести, если при этом применяется автоматическое оружие в салоне автобуса, где имеется большое количество пассажиров. Или при нарушении правил движения на перекрестке неосторожным водителем, знающим, что светофор испорчен.

Психологический механизм различных форм вины и видов умышленной вины основан на отношении к ожидаемым последствиям, а не на степени вероятности их наступления. При прямом умысле - это желание их наступления и настойчивость в достижении именно этого преступного результата. При косвенном умысле - это осознание причинной связи между совершаемыми действиями (бездействием) для достижения поставленной цели и "побочными" по отношению к ней, но также закономерными последствиями; безразличие по отношению к ним, нежелание во имя их предотвращения пожертвовать основной целью. Кстати, последняя может быть и не преступной. Например,

предупреждение посягательства на собственный огород, сад, другое имущество. Но использованные средства таковы, что действия во имя этой непреступной цели будут охарактеризованы как преступление с косвенным умыслом. Наконец, при преступном легкомыслии виновный с большей или меньшей степенью детализации предвидит наступление общественно опасных последствий, но он не относится к ним безразлично, а не желает их наступления, принимает соответствующие меры, которые, однако, оказались недостаточными.

12. При преступлениях, совершенных с прямым умыслом, проведение психологической экспертизы или консультации психолога требуется в редких случаях, чаще всего для решения вопроса о наличии или отсутствии отягчающих или квалифицирующих обстоятельств, как и обстоятельств, смягчающих квалификацию или наказание. Например, для установления наличия особой жестокости, отграничения этого случая от деяния в состоянии аффекта при наличии внешне сходных признаков объективной стороны. По-иному обстоит дело при необходимости разграничить косвенный умысел и неосторожность. Исследование личности, ценностных ориентаций, мотивации может иногда помочь ответить на вопрос, осознавал ли виновный побочные последствия своих действий и относился к ним безразлично или не осознавал. Например, психологическая оценка деятельности издателя, преследующего корыстную цель (получить максимальную прибыль) в случае издания им литературы, направленной на разжигание национальной или религиозной вражды, может помочь решить вопрос, было ли это осознанным пренебрежением последствиями (косвенный умысел) или он не осознавал их. В этом случае речь может идти о преступной небрежности. Но она предусматривается действующим законодательством только для должностных лиц.

13. Значительно большие возможности для использования психологических знаний создаются при оценке неосторожных преступлений, особенно применительно к степени вины и отграничению от невиновного причинения вреда. Психологический механизм неосторожного преступления в обеих формах неосторожной вины всегда состоит во взаимодействии личности и ситуации. Объем и вариативность личностных и психофизиологических качеств, значимых при этом взаимодействии, типы ситуаций (провоцирующая, способствующая, нейтральная, затрудняющая, препятствующая нарушениям правил безопасности), поведение потерпевшего или других лиц, вызвавших аварийную обстановку, весьма разнообразны. Укажем, в частности, на большое значение таких качеств, как скорость переключения внимания, время реакций, способность к сосредоточению, концентрации внимания, быстрому принятию решений и пр. Эти качества можно условно назвать технологическими. Но здесь важны и индивидуально-психологические особенности личности: интеллектуальные, уровень общих и специальных знаний субъекта, степень сформированности, автоматизированности у него навыков и умений, ценностные ориентации, адекватная самооценка, эмоционально-волевые качества, уравновешенность, импульсивность, ведущие мотивы поведения субъекта и мотивация конкретных общественно опасных действий, особенности самосознания и самооценки, критичности, склонности к риску, индивидуальная устойчивость к экстремальным ситуациям, влияние утомления, стресса, аффекта на деятельность и др.

Применение психологических знаний для определения наличия и степени неосторожной вины поможет выяснить:

- механизм целеполагания при совершении этих преступлений (мотивация, смыслообразование, соотношение эмоциональных и рациональных компонентов, влияние функциональных состояний);
- исполнительные механизмы действий (контроль на уровне протекания психических процессов, эмоциональная саморегуляция, групповая динамика);
- влияние индивидуальных особенностей психических процессов, состояний и свойств человека на поведение;

- характеристику психологических обстоятельств, способствующих созданию аварийной ситуации.

14. Не вполне точны утверждения в литературе, что при неосторожной вине в форме преступного легкомыслия субъект пренебрегает последствиями или заведомо недостаточно продумывает профилактические меры. Эти типы правонарушений действительно распространены. Но наряду с ними имеются случаи, когда лицо довольно точно рассчитывает степень риска исходя из типичности обстановки, своего опыта, знаний. А аварийная ситуация возникает в результате случайного стечения обстоятельств (пьяный перебежал дорогу, вышел из строя светофор и др.). Здесь важна помощь психолога для оценки не только степени вины, но и ее наличия.

15. Переходя к комментированию ст. 28, необходимо отметить, что ее ч. 1 в психологическом комментарии не нуждается. Установление названных в ней обстоятельств есть частный случай констатации отсутствия интеллектуального критерия вменяемости безотносительно к детерминации этой ситуации (обман, неизвестность законодательного запрета в силу нарушений требований о его публикации, введение в заблуждение неправильной маркировкой хранилища или прибора, невозможность для неспециалиста в экстремальной ситуации осознать смысл запретов технического характера и пр.).

При необходимости психологической оценки ситуации здесь возникают те же проблемы, что и при анализе способности к осознанному поведению в связи с применением ст. 21 УК. Правда, в ограниченном объеме: законодатель не предусмотрел возможность отсутствия не интеллектуального, а волевого критерия.

16. Часть вторая комментируемой статьи представляет собой конструкцию, впервые введенную в уголовный закон и направленную против объективного вменения. Она ориентирована на психологический анализ отношения лица к нарушению и его последствиям, а не на фиксацию только факта нарушения и его последствий. Учет субъективных особенностей и качеств человека, их соответствия требованиям экстремальных условий деятельности (неожиданное возникновение опасной ситуации, крайний дефицит времени на принятие решения и пр.) приобретает особое значение в связи с заметным ростом в последнее время тяжелых последствий, связанных с управлением источниками повышенной опасности. Суть проблемы определяется как разрыв между требованиями, предъявляемыми к оператору в условиях НТР (а также некоторых других видов деятельности, связанных со сложными, опасными непрогнозируемыми ситуациями, - альпинизма, исследования пещер, работы водолазов и др.), и психофизиологическими свойствами человека, которые могут оказаться недостаточными для адекватных действий в экстремальной ситуации. Лицо, предвидевшее возможность наступления общественно опасных последствий, не могло их предотвратить из-за несоответствия психофизиологических и иных возможностей человека повышенному объему требований к управлению сложной техникой, хотя для бытовой или обычной трудовой деятельности этих возможностей достаточно. В частности, актуализируется значение использования психологических знаний для оценки способности к переключению (распределению) внимания - одновременному охвату всей сигнальной информации, исходящей от объектов, создавших аварийную обстановку.

17. Представляется, что способность оператора осознавать значение своих действий и руководить ими в экстремальной ситуации (когда поведение его было неадекватно обстановке и привело к тяжелым последствиям) должна быть отнесена к предмету обязательной психологической экспертизы.

Сила воздействия, неожиданность возникновения ситуации, отсутствие времени на ее осознание и принятие решения могут вызвать особые сильные эмоциональные реакции (эмоциональную напряженность, стресс), нередко выражающиеся в дезорганизации поведения субъекта: оно теряет пластичность, гибкость, страдают сложные формы движений. Характерной является либо реакция по типу возбуждения (панические,

импульсивные, избыточные действия), либо доминирование процессов торможения вплоть до полного прекращения деятельности.

Интенсивность сдвигов в поведении определяется как субъективным значением ситуации, так и индивидуально-психологическими особенностями человека. Характер поведения в сложных экстремальных ситуациях тесно связан с психологической структурой личности, устойчивыми и ситуативными мотивами, установками, усвоенными с детства стереотипами поведения и др. Возможности человека по предотвращению общественно опасных последствий своих действий в значительной степени определяются способностью правильно оценить сложившуюся обстановку и принять адекватное ее требованиям решение, что находится в прямой зависимости от динамики и протекания психических процессов, интеллектуальной деятельности человека в целом, волевого контроля за своим поведением. Особое значение приобретает решение психологических по своей природе вопросов о том, способен ли был человек правильно оценить ситуацию как угрожающую, принять правильное решение, сознательно контролировать осуществление принятых решений.

Важнейшим фактором, определяющим поведение человека в экстремальной ситуации, является его эмоциональная лабильность, импульсивность, тесно связанные с уровнем притязаний и самооценкой личности. В частности, неадекватно завышенная самооценка и неадекватный уровень притязаний свидетельствуют об эмоциональной неустойчивости в экстремальных ситуациях. Большое значение имеют такие качества личности, как мнительность, ранимость, легкая возбудимость, наличие аффективных комплексов.

Индивидуальный характер поведения в сложных экстремальных условиях в значительной степени зависит и от особенностей нервной системы человека, так как в этих случаях значительно уменьшается роль навыков, умений, опыта, в то время как роль врожденного фактора - природной организации функций нервной системы - существенно возрастает. Известны преимущества лиц с сильной нервной системой, многие из которых способны действовать хладнокровно и четко в подобных условиях, в то время как у лиц со слабой нервной системой значительно чаще снижается способность к осуществлению целенаправленной регуляции своего поведения вплоть до полного нервного срыва.

18. Здесь возникает необходимость в психологическом исследовании способности субъекта осознавать требования внезапно возникшей сложной экстремальной ситуации, предвидеть последствия своих действий и его возможностей их предотвратить. Без решения этих вопросов невозможно раскрыть сущность отношения человека к своим действиям и их результатам: надеялся ли человек на предотвращение вредных последствий своих действий по легкомыслию или был не в состоянии найти и реализовать правильное решение; мог ли по объективным условиям экстремальной ситуации и своим субъективным психофизиологическим качествам предвидеть наступление общественно опасных последствий своих действий и был ли в состоянии их предотвратить. То есть необходимо установить наличие или отсутствие способности выработать, принять и реализовать правильное решение в сложной экстремальной ситуации.

Психологические механизмы поведения людей, пределы их индивидуально-психологических возможностей могут быть раскрыты с использованием специальных психологических познаний. Поэтому во избежание объективного вменения по этим делам необходимо проведение судебно-психологической экспертизы. При этом следует предостеречь экспертов против использования усредненных данных о времени реакции оператора в экстремальных ситуациях. Речь, по существу, может пойти об объективном вменении безотносительно к тому, использует ли эти данные эксперт-психолог или эксперт, осуществляющий автотехническую экспертизу.

19. В тексте ч. 2 комментируемой статьи использование некоторых психологических терминов неоптимально. Во-первых, неясно соотношение упомянутых в тексте "экстремальных условий" и "нервно-психических перегрузок": идет ли речь об

одновременном действии этих факторов или их надо рассматривать отдельно. Во-вторых, разработчики Кодекса отказались от правильной с точки зрения психологии формулировки о "неспособности осознавать значение своих действий или руководить ими". Формулировка нормы переведена в другую плоскость, так как говорится о невозможности "предотвратить последствия своих действий". Конечно, логический анализ позволяет предположить, что эта невозможность явилась результатом утраты субъектом способности руководить своими действиями. Но отказ от использования одной и той же терминологии при нормативном регулировании сходных случаев может породить неоправданные колебания практики.

20. Важным является вопрос о психологически адекватных правовых последствиях допуска к определенной деятельности неподготовленных или не имеющих необходимых психофизиологических особенностей субъектов либо занятия ими соответствующих должностей по своей инициативе путем обмана, подкупа и пр.

21. Нервно-психические перегрузки - усталость, физическое и психическое перенапряжение (в результате тяжелой физической работы, длительной интеллектуальной напряженности, бессонных ночей) значительно увеличивают подверженность человека ситуационным воздействиям, снижают, а часто и исключают возможность человека действовать адекватно в экстремальных условиях.

Глава 8. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

Статья 41. Обоснованный риск

Комментарий к статье 41

1. Понятие обоснованного риска сравнительно ново для отечественного уголовного законодательства, хотя попытки анализа его значимости неоднократно предпринимались.

2. Институт обоснованного риска, весьма значимый для определения границ уголовной ответственности, основан на психологическом понятии "риск". Поскольку в тексте комментируемой статьи определение понятия риска отсутствует, необходимо рассмотреть соответствующие эквивалентные характеристики, которые предлагает психология.

3. Ключевой для подхода к анализу уголовно-правового института риска является психологическая проблема управления и контроля человеком своего поведения в нестандартных ситуациях.

В психологии наиболее распространенной является трактовка риска как ситуативной характеристики деятельности, состоящей в неопределенности ее исхода и возможностей неблагоприятных последствий в случае неуспеха. Сам термин "риск" рассматривается в трех взаимосвязанных аспектах:

а) мера ожидаемого неблагоприятия при неуспехе, определяемая комплексной оценкой вероятности неуспеха и характера возможных последствий;

б) действие, грозящее субъекту ущербом (потерей);

в) выбор между вариантами действия: более безопасным и более привлекательным, если исход последнего проблематичен и связан с возможностью неблагоприятных последствий.

Предложено определение риска как "действий наудачу в надежде на счастливый исход".

Психологическая теория различает риск мотивированный и немотивированный (не рассчитанный на получение каких-то внешних преимуществ), оправданный и неоправданный (исходя из соотношения возможного выигрыша и потери). Различается также риск, угрожающий потерей самому рискующему лицу, либо ставящий под угрозу права и интересы других, либо сочетающий оба варианта.

4. В психологии рассматриваются интеллектуальный, мотивационный аспекты выбора рискованного варианта поведения, влияние на него характерологических свойств личности.

Выделяются, в частности, значимость таких свойств, как степень уверенности в себе, способность быстро ориентироваться в ситуации, профессиональная тренированность поведения в нестандартных ситуациях. Значение могут иметь и возрастные факторы: вероятность принятия решения о рискованном поведении обратно пропорциональна возрасту - постепенное приобретение жизненного опыта стимулирует обычно и более высокую степень осторожности.

Ситуации риска, значимые для уголовного права, всегда субъективно сложны и экстремальны для человека, независимо от того, идет ли речь о внезапно возникшей ситуации или о таковой, возникновение которой предусматривалось или даже планировалось (например, в связи с научным экспериментом). Сложность их заключается в информационной неопределенности, которая, в свою очередь, вызывает неуверенность в достижении цели, предвидение возможности неблагоприятных последствий. Трудность принятия решения связана и с чувством ответственности. Причем лиц, профессиональная деятельность которых делает ситуацию выбора достаточно распространенной, более волнует не "физическая опасность" для себя или других людей, а "социальная опасность" в виде санкций за допущенный просчет.

5. Важной для уголовно-правового регулирования является характеристика риска как личностной формы управления поведением в ситуации опасности. Именно ее наличие существенно для закона, защищающего общественно значимые отношения от посягательств. Поэтому здесь целесообразно исходить из определения опасности как "возможной угрозы бедствия, несчастья, катастрофы". Применительно к рассматриваемому уголовно-правовому институту эта угроза: 1) осознается рискующим лицом; 2) направлена на такие существенные интересы, как жизнь, здоровье, экологическая безопасность, нормальный ход хозяйственной, производственной, научной деятельности, сохранность ценного имущества и пр. Угроза малозначительного ущерба (вреда) в расчет приниматься не должна.

Механизм принятия решения в ситуации обоснованного риска включает:

а) цель, осознаваемую как социально позитивная и существенная (цели, связанные с результатами, значимыми лишь для субъекта, уголовный закон интересоваться не должны);

б) оценку ситуации как предоставляющей возможность выбора между безопасным и опасным вариантом действий либо вариантами с разной степенью опасности;

в) наличие определенного объема информации, достаточного для предвидения возможных последствий выбора данного варианта поведения и для вероятностного вывода о шансах достижения цели.

6. Значимы классификации риска по роду и характеру деятельности, в процессе которой он наступает. Они позволяют дифференцированно анализировать специфику целей, уровни сложности ситуаций риска и возможности их оценки. Различны характер и тяжесть последствий при неудачах. Различна и сама вероятность попадания в ситуации риска, с чем связана психологическая готовность к выбору оптимального варианта поведения. Например, почти все задачи и функции правоприменительной деятельности в сфере уголовно-правовой борьбы с преступностью связаны с риском.

7. Оперативно-розыскная и следственная деятельность осуществляется в большинстве случаев в условиях дефицита информации, усугубляемого дефицитом времени. Это относится, например, к ситуациям обыска, ареста, задержания и пр., которые затрагивают права и интересы соответствующих лиц и которые поэтому могут быть отнесены к решениям в ситуации риска.

8. Значима классификация видов деятельности, обуславливающих специфику механизма принятия решения в условиях риска:

производственная деятельность;

эксплуатация транспорта;
научные эксперименты;
медицинская деятельность;
спортивная деятельность;
хозяйственная деятельность;
управленческая деятельность;
правоохранительная деятельность.

Значима и классификация риска по степени сложности ситуации (количеству и качеству обстоятельств, которые необходимо оценить и развитие которых спрогнозировать); по наличию или отсутствию предумышленности, подготовленности решения; по индивидуальному или групповому его характеру (известно явление сдвига в сторону риска или воздержания от него, когда решение принимается в группе); по опосредованности социально значимой цели личными интересами или отсутствию такой опосредованности.

9. При оценке обоснованности риска учитывается специфика деятельности, личностные качества рискующего, а также наличие обстоятельств, ограничивающих или расширяющих возможность принятия решения с максимальным при данных условиях "знанием дела".

10. Термин "обоснованный риск" характеризует наличие адекватной оценки обстановки и ее развития, возможность управлять ею. В этой связи можно говорить об обдуманности, осмотрительности, максимальном в данной ситуации использовании профессиональных знаний и навыков, о субъекте, который "хотя и осознает возможность причинения вреда, поскольку идет на риск, но не проявляет при этом легкомыслия".

11. Психологический механизм принятия решения в условиях обоснованного риска не ограничивается случаями профессиональной деятельности, если трактовать ее как связанную с источником существования, заработком. Соответствующее решение в обстановке опасности и информационной неопределенности, которое принимает во имя общественно полезной цели (например, для спасения людей, предотвращения аварии) водитель личного транспорта, альпинист, член добровольного общества по спасанию на водах и пр., не отличается по содержанию от решения участника профессиональной деятельности в узком смысле этого слова. Следовательно, речь идет о любой деятельности, если она осуществляется систематически и требует специальных знаний, умений и опыта.

12. В психологии известно два варианта риска, которые можно рассматривать как обстоятельства, исключаяющие преступность деяния.

Во-первых, это действия в обстановке, когда выбор между рискованным поведением и отказом от него осуществляется исходя из прогноза последствий и оценки шансов на успех.

Во-вторых, это действия в обстановке, когда риск является необходимым (отказ от него однозначно влечет тяжкие последствия).

Первый вариант предполагает рискованное поведение в обычном процессе деятельности, требующей специальных познаний и предосторожностей при возникновении нестандартной ситуации. Например, эксперимент по получению нового сложного вещества с не полностью рассчитанными свойствами, в связи с чем не исключается его вредное воздействие на людей, окружающую среду, возможность взрыва и т.п. Или применение врачом нового лекарства, нового метода операции, проверенного до этого только на животных. Или - непосредственно в правоохранительной деятельности - захват преступника, оказывающего вооруженное сопротивление (при этом не исключается ущерб здоровью или гибель людей).

Второй вариант выделяет из общего понятия обоснованного (оправданного) риска действия, совершаемые в ситуациях, когда воздержание от действия однозначно влечет неминуемую гибель людей, экологическую или технологическую катастрофу. Причем

субъект в силу своего профессионального статуса обязан сделать все, чтобы эти последствия не наступили.

Например, необходимость вынужденной посадки самолета вне аэродрома в связи с отказом двигателя; необходимость использовать подручные средства для вывода людей из горящего здания; необходимость операции человеку с безнадежным диагнозом, если есть хоть небольшие шансы на его спасение, и др. Здесь рискованное поведение является не одним из возможных вариантов, а *единственно возможным и обязательным* для рискующего лица в связи с его профессиональными обязанностями. Само решение о рискованном поведении в таком случае не требует подтверждения его оправданности (обоснованности), даже если шансов на успех меньше, чем на неудачу, так как отказ от риска неизбежно приведет к тяжким последствиям. Иными словами, существует презумпция оправданности риска в этом случае. Оценка требует лишь обоснованность выбора способа действия, если он существует. Например, совершить вынужденную посадку на шоссе или на воду; вывести людей из горящего здания по наспех сооруженным мосткам или использовать страховочные сетки для выбрасывания людей и пр.

13. Сложность оценки рискующим субъектом существующей обстановки информационной неопределенности не снимает психологической значимости осознания им своих действий. В ином случае, от чего бы ни происходила неосознанность действий (профессиональная неграмотность, недостаточный уровень интеллекта, особое психическое состояние и пр.), институт обоснованного риска неприменим, так как отсутствует субъективный механизм его обоснования.

14. Речь идет, во-первых, о субъективной оценке ситуации рискующим лицом. А во-вторых, об "оценке этой оценки" правоприменителем, который, исходя из формулировки закона, проверяет версию о том, что рискующий субъект имел необходимые и достаточные основания для выбора именно данного варианта поведения, поступил осмотрительно, а не опрометчиво. Именно доказанность, что в основе его поведения лежал обоснованный расчет, а не легкомысленный отказ от оценки и прогноза развития ситуации, отличает обоснованный риск от неосторожности. Поэтому нельзя согласиться со сближением рассматриваемого института с неосторожностью, являющейся скорее необоснованным риском.

15. Применительно к альтернативному риску его осознание включает:

- а) осознание поставленной цели как социально позитивной;
- б) осознание опасности, для избежания которой ставится цель или которая неизбежно возникнет в процессе достижения цели;
- в) понимание того, что времени и информации недостаточно для нахождения однозначно правильного решения;
- г) оценку возможных негативных последствий рискованного поведения как менее вероятных по сравнению с позитивными;
- д) формирование представлений о возможных мерах безопасности на основе имеющейся информации о ситуации и прогноза ее возможного развития.

Для безальтернативного риска границы необходимого осознания менее широки и не включают компоненты, описываемые в п. п. "г" и "д".

Имеется в виду именно осознание риска в реальной ситуации, а не абстрактная способность к нему. Поэтому в содержание предмета доказывания по конкретному делу входит наличие осознания риска, причем в числе способов доказывания возможно применение специальных психологических познаний. В процессе доказывания неизбежно использование оценочных характеристик, в частности, связанных с пределами осмотрительности (включая предвидение развития ситуации и последствий своих действий, которые можно требовать от рисковавшего субъекта в рамках признания его действий обоснованными). И здесь необходимо избежать объективного вменения (под давлением тяжких последствий), учитывать реальные возможности субъекта в данных

обстоятельствах. В силу имевшей место информационной неопределенности достаточно, чтобы субъект отвечал лишь за предвидимые (прогнозируемые) последствия.

16. Нельзя не согласиться с позицией законодательства некоторых стран, устанавливающего, что пределы требуемой предусмотрительности не включают отдаленные и случайные последствия; что непредвидение является виновным, только если субъект не использовал мер предосторожности (предусмотрительности), вытекающих из обстановки, но при этом могут быть приняты во внимание особые качества личности.

17. Можно предложить общий подход к использованию в пограничных случаях института обоснованного риска и смежных институтов, исключающих преступность деяния исходя из психологических механизмов поведения: рискованные действия, которые субъект воспринимает как обоснованные: а) могут заранее оцениваться им как элемент необходимой обороны задержания преступника и пр.; б) наоборот, ситуация необходимой обороны, задержания и т.д. может толкнуть на решение о рискованном поведении в процессе ее развития.

18. Обоснованный риск в целом и особенно безальтернативный риск имеют многие признаки института крайней необходимости. Представляется, однако, что понятие безальтернативного риска существенно облегчает психологическую оценку ситуаций, перечисленных в ч. 3 комментируемой статьи, как исключающих обоснованный риск. Ведь угроза для жизни многих людей в результате грозящей авиакатастрофы может быть хотя бы частично устранена действиями пилота в условиях безальтернативного риска, т.е. в ситуации, когда рискованные действия создают угрозу жизни, но являются единственным путем спасения хотя бы части людей.

На практике наиболее целесообразно не выяснение в "пограничных случаях", имели ли место необходимая оборона, или причинение вреда при задержании, или оправданный риск, а констатация необходимости одновременного ("по совокупности") применения двух или нескольких норм уголовного закона, исключающих преступность деяния. Ведь во всех этих случаях психологический механизм принятия решения и его реализации связан с общественно полезным и обоснованным поведением, оцениваемым как определенная целостность.

19. Текст комментируемой статьи определил условия, связанные с последствиями рискованных действий, при которых риск не признается обоснованным: наличие угрозы для жизни многих людей, экологической катастрофы или общественного бедствия. По-видимому, угроза или реальное наступление этих последствий предполагает уголовную ответственность за неосторожное деяние или деяние с двумя формами вины.

Приведенную позицию можно поддержать лишь в части безусловного запрета действий, связанных с риском экологической катастрофы. Безопасность от таких катастроф - одна из приоритетных целей любой деятельности. Более частная общественно полезная цель, как бы значима она ни была для конкретного человека или группы лиц, не может конкурировать с ней. В этом смысле непреходящее значение сохраняет опыт Чернобыля, где частная общественно полезная цель (научный и технологический эксперимент) оказалась для группы лиц более значимой, чем заведомый для профессионалов риск катастрофы.

Нельзя согласиться, однако, с объявлением риска неоправданным при угрозе любых тяжких последствий. Или даже только таких, которые связаны с гибелью людей. С точки зрения психологической характеристики обоснованного риска, границы которого устанавливает уголовный закон, всегда предполагается опасность тяжких последствий. Если действия рискующего субъекта в худшем случае способны причинить лишь малозначительный вред, эти действия вообще не представляют интереса для уголовного права. Вылетевшие в результате опыта стекла, простудное заболевание или ожог от солнечной радиации при срочном перемещении для спасения группы людей и пр. в крайнем случае подпадут под определение действия, которое в силу малозначительности не представляет общественной опасности.

Поскольку же институт обоснованного риска включен в уголовный закон, он имеет в виду такие решения в ситуации опасности, которые могут повлечь за собой тяжкие последствия. В том числе в ситуациях безальтернативного риска, когда субъект их сознает, но у него нет возможности воздержаться от рискованного поведения.

20. В ситуации безальтернативного риска осознается, наряду с отсутствием другого пути спасения людей, безопасность которых доверена рискующему субъекту, также и обязанность - нравственная и правовая - сделать все возможное для спасения их, используя этот единственный путь.

Психологический механизм решения в ситуации альтернативного риска включает и осознание возможности воздержаться от рискованных действий. Однако при этом может возникнуть вопрос: не подменена ли разумная осмотрительность перестраховкой, которая привела к тяжким последствиям. В таких случаях имеет место либо ошибка в оценке ситуации и ее прогнозе, либо осознанное бездействие вопреки нравственному и профессиональному (в широком смысле слова) долгу. Это бездействие имеет признаки халатности, если его мотивация связана с опасениями за карьеру или собственную безопасность вопреки профессиональным или иным обязанностям.

21. При использовании психологических познаний в процессе применения института риска могут быть следующие основные экспертные или консультационные задачи:

1) установление цели рискованного поведения;

2) оценка способности субъекта с учетом интеллектуальных и характерологических особенностей к достаточно полному осмыслению ситуации, возможностей ее развития и ожидаемых последствий;

3) оценка способности субъекта к адекватной (самокритичной) оценке собственных возможностей реализовать намеченный путь разрешения экстремальной ситуации.

Представляется целесообразным в необходимых случаях ставить перед экспертом-психологом вопрос о действительной цели, которая лежала в основе рискованного поведения. Необходимость в этом возникает в связи с возможным искажением в интерпретации цели этого поведения самим рисковавшим субъектом или очевидцами. Конечно, механизм искажения информации в этих двух случаях различен. Очевидцы могут "подменять действительное обычным", моделировать собственное поведение в аналогичной ситуации, идти от эмоциональной оценки негативного результата и пр. Субъект риска может руководствоваться интересами самозащиты и пр. Психолог, однако, опираясь на исследование взаимодействия личности (включая ценностные ориентации, характерологические особенности и т.д.), ситуации и поведения, может сделать вывод о действительной цели рискованного поведения.

В отличие от вопроса о цели действий рисковавшего субъекта вопрос о мотиве его действий безразличен для установления обоснованности-необоснованности риска. Так, ученый может поставить опасный эксперимент, успешность которого дает важное новое знание (общественно полезная цель), руководствуясь самыми разными мотивами от увлеченности работой до стремления к научной карьере, новой должности, награде и пр. Таким образом, при решении следователем и судом вопроса об обоснованности риска психологическая диагностика мотивов представляется избыточной. Но она существенна при оценке риска как необоснованного для индивидуализации ответственности и наказания. (При выводе о неоправданности риска мотивы рискованного поведения будут влиять на меру ответственности за неосторожность.)

Представляется, что очевидность роли "мотивационно-ценностного компонента в принятии рискованных решений" не противоречит сказанному. Речь здесь идет о влиянии личностных ценностей на оценку возможных вредных для субъекта последствий его поступка или ожидаемой пользы. Но этот аспект механизма принятия решения не тождествен механизму оценки фактической и социальной обоснованности риска. Он значим именно для индивидуализации ответственности и наказания, если таковой будет признан необоснованным.

22. Решению следователем и судом задачи отграничить в конкретных случаях обоснованный риск от необоснованного может служить и постановка вопроса перед экспертом-психологом: "С учетом особенностей личности и психической деятельности (включая устойчивость и распределение внимания, быстроту реакции и пр.), имелась ли у субъекта возможность избежать установленной технической экспертизой грубой ошибки в оценке ситуации, ее прогнозе и принять решение о правильном поведении?" Предполагается, что сам факт грубой ошибки устанавливается специалистами соответствующей отрасли профессиональной деятельности. Психолог же исходит из этого факта как из данности. Речь идет прежде всего об оценке субъективных возможностей правильной когнитивной оценки ситуации, оценки того, насколько ситуация угрожающа, и вторичной оценки возможностей справиться с ней.

Для оценки риска как обоснованного или необоснованного анализ психического состояния субъекта, возможных изменений сознания тесно связан с исследованием внешней ситуации. В частности, скоротечности развития событий, помех выбору оптимального решения в результате, например, эмоционального поведения окружающих, обстановки, мешающей восприятию показаний приборов, требований вышестоящих должностных лиц и пр.

Анализ психологического механизма поведения, приведшего к грубой ошибке, может послужить основанием для следователя и суда признать ее совершение в данной конкретной ситуации практически неизбежным, что повлечет освобождение от уголовной ответственности. Возможен и вывод о необходимости смягчить ответственность за неосторожность в виде грубо ошибочного риска, повлекшего тяжкие последствия.

23. Рассмотренная выше роль психолога-эксперта при установлении или опровержении факта грубой ошибки субъекта связана с переходом от психологических проблем собственно риска как института уголовного права, исключающего преступность деяния, к последствиям признания его необоснованным (неоправданным). При этом речь уже должна идти о психологических аспектах неосторожной вины, отягчающих и смягчающих обстоятельств. Иными словами, констатируется взаимосвязь компетенции психолога в случаях, когда исследуется обоснованность риска, и в случаях, когда она не находит подтверждения, и производство по делу продолжается уже для решения вопроса об ответственности рисковавшего субъекта.

24. Для участия психолога в решении вопросов индивидуализации ответственности субъекта, который, как установлено, рисковал необоснованно, имеются по крайней мере следующие возможности:

- установление его мотивов и целей, их соответствия общественным ценностям;
- оценка степени влияния на поведение требований (давления) референтной группы, а также поведения возможных жертв экстремальной ситуации;
- оценка влияния на выбор ошибочного решения при рискованном поведении психофизиологического состояния (усталость, болезнь и пр.), а также аналогичного влияния различных психических состояний, неизбежно возникающих в экстремальных ситуациях (эмоциональный и операциональный стресс, различные аффекты - страха, ужаса и др.).

Раздел III. НАКАЗАНИЕ

Глава 10. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ

Статья 60. Общие начала назначения наказания

Комментарий к статье 60

1. Психологического комментария требует прежде всего ч. 3 рассматриваемой статьи, а именно учет при назначении наказания *личности* виновного.

К числу основных институтов Общей части УК, непосредственно выражающих личностный подход в уголовно-правовом регулировании и требующих анализа психологических свойств и состояний личности виновного и потерпевшего, несомненно, относятся общие начала назначения наказания и детализирующие их институты обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание (ст. ст. 60 - 63). Они обеспечивают переход правоприменителя от установления факта вины и пределов ответственности за нее к мере ответственности, воплощенной в наказании (заменяющих его мерах). В этом смысле рассматриваемые положения закона как бы замыкают систему институтов, на базе которых вначале определяются предпосылки уголовной ответственности, связанные с личностью; затем исключаются обстоятельства, наличие которых аннулировало бы предположение о вине и ответственности; потом путем квалификации деяния фиксируется факт преступления и наличие ответственности.

2. Регламентация в УК основных начал наказания и выделение факторов, влияющих на его назначение, являются результатом анализа законодателем типичных, наиболее существенных для определения меры ответственности обстоятельств. Это создает ориентир для индивидуализации наказания.

Речь идет об обстоятельствах, связанных не только с содеянным и его последствиями в узком смысле, но и с личностью, целями, мотивами, состояниями, отношениями виновного и не относящихся к необходимым признакам состава преступления конкретного вида. Иными словами, общие начала назначения наказания, институт смягчающих и отягчающих обстоятельств, психологические аспекты которых мы будем рассматривать, определяют содержание, необходимые и достаточные пределы индивидуализации ответственности. В соответствии с общими началами назначения наказания понятие индивидуализации охватывает в комплексе оценку деяния, личности виновного, обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность.

3. Назначение наказания с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность, позволяет обеспечить соответствие "воздаяния" не только факту преступления и его последствиям, но и личностным особенностям, которые влияли на выбор и реализацию данного варианта поведения, затрудняли или облегчали его, а равно сказывались на отношении к содеянному. С учетом изложенного в содержание принципа равенства перед уголовным законом входит не только право на применение к лицу единого и равного для всех основания уголовной ответственности, но и при решении вопроса о мере ответственности (виде и размере наказания) - на учет индивидуальных особенностей деятеля (его целей, мотивов, состояний и т.д.).

4. Необходимо подчеркнуть значимость психологически адекватного (речь идет о свойствах личности) регулирования процесса индивидуализации ответственности. В том числе за счет правильной интерпретации предусмотренной в законе "сквозной" совокупности обстоятельств, существенно изменяющих степень опасности деяния и деятеля, в частности факторов, влияющих на осознание субъектом ответственности за свое поведение, свободу и целенаправленность выбора его варианта и способа реализации; свойств личности, могущих способствовать рецидиву. К сожалению, в методической литературе для следователей и судебной практике психологические аспекты практически игнорируются. Говорится о значимости для индивидуализации уголовной ответственности совокупности социальных, социально-демографических, криминологических, уголовно-правовых признаков личности, а о том, что личность характеризуется прежде всего психологическими свойствами и состояниями, обычно не упоминается.

5. Незаработанность психологического аспекта проблемы индивидуализации ответственности повлекла ряд отрицательных последствий для правоприменения. К их числу относятся:

понятийные ошибки, когда, например, утверждается, что мотив не является побуждением к действию в отличие от цели, или когда мотив "соотносится с четко сформулированным злым умыслом";

упрощенчество изложения, примером которого может служить следующая формулировка из учебника: "Лестница жизненных ценностей хулигана такова, что на самом верху ее он держит собственное "Я";

поверхностность, когда некоторые термины, требующие интерпретации, лишь называются, но содержательно не раскрываются. В литературе отсутствуют сколько-нибудь развернутые и психологически адекватные расшифровки таких терминов, как "стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств", "случайное стечение обстоятельств", "низменные побуждения", "особая жестокость или издевательство над потерпевшим" и др.;

неправильное определение необходимого и достаточного объема исследования свойств личности, значимых для индивидуализации ответственности, в том числе в качестве смягчающих и отягчающих обстоятельств. Так, некоторые указания высших судебных инстанций и рекомендации в литературе по их буквальным формулировкам требуют исследовать личность виновного без каких-либо ограничений; непроработанность влияния на индивидуализацию ответственности импульсивности поведения виновного, эмоциональных состояний помимо аффекта, временных функциональных состояний;

разрыв между описанием обстоятельств, индивидуализирующих ответственность, в уголовном и уголовно-процессуальном законе (правда, смягченный принятием УК 1996 г. и изменений в УПК).

6. В УПК (ст. 73) предусмотрено обязательное требование установления мотива содеянного, а также обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого. Если последнее указание в УК и УПК совпадает, то требование обязательного установления мотива в уголовно-правовом регулировании отсутствует. В частности, в перечне смягчающих и отягчающих обстоятельств он не всегда выделяется в явном виде. Между тем, с точки зрения психологии, мотив - важнейшая характеристика содеянного и деятеля, и не случайно в новом УК этот пробел в значительной степени устранен. В частности, в перечне смягчающих и отягчающих обстоятельств описанию мотивов уделяется сейчас больше внимания. Например, выделен мотив сострадания. Описание мотивов и целей появилось и во многих нормах Особенной части УК, в которых оно ранее отсутствовало. Устранены неадекватные с точки зрения психологии трактовки понятий мотива и цели, их смешение. Наконец, психологический подход выразился и в том, что законодатель отказывается от предустановленной оценки некоторых мотивов как "низменных".

7. Отмечая значительное усиление использования законодателем при регулировании вопросов назначения справедливого наказания положений психологии, полагаем вместе с тем, что на нынешнем этапе уголовно-правовой реформы концепция психологических основ ответственности и наказания реализована не полностью. В частности, в норме об общих началах назначения наказания ничего не говорится о личности потерпевшего; в перечнях обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность, отсутствует упоминание об особых психических состояниях субъекта (хотя соответствующие положения использованы при регулировании случаев освобождения от ответственности). Правоприменитель не ориентирован на необходимость выяснить, не произошло ли изменений в целеполагании и мотиве деяния в процессе его реализации, что может существенно изменить меру ответственности. Имеются в виду, в частности, случаи, когда преступник, намеревавшийся из мести убить всех членов семьи своего врага, оставляет тем не менее детей или стариков в живых из появившегося чувства жалости.

8. Неполная реализация психологического подхода к регулированию индивидуализации наказания способствует и появлению неоднократно повторяемого в публицистике, научной литературе и в некоторых официальных документах тезиса

(фактически реализующего идею объективного вменения) о том, что к лицам, совершившим тяжкие или опасные преступления, рецидивистам должны применяться только суровые наказания. Эти положения, особенно нормативно или рекомендательно закрепленные, несовместимы с индивидуализацией ответственности, которая далеко не завершается, а тем более не сводится к классификации деяний по степени тяжести. Определение меры ответственности, а не только ее пределов (правильность квалификации и соблюдение пределов санкции) требует применения без каких-либо исключений общих начал назначения наказания, непосредственно сформулированных в законе.

9. С психологической точки зрения представляется правильным не формализовать чрезмерно процесс индивидуализации ответственности. Исходя из круга уголовно значимых обстоятельств, их выраженности и сочетаний, целесообразно предоставить оценку конкретных случаев суду. В частности, с помощью перечней смягчающих и отягчающих обстоятельств. Но с учетом характера этих обстоятельств их определение в законе, а тем более детализацию в практике нельзя обеспечить без использования данных психологии.

10. Психологический аспект индивидуализации уголовной ответственности при назначении наказания включает в себя:

1) психологически точное раскрытие соотношения ранее (в УК 1960 г.) рядоположенных законодателем понятий личности, смягчающих и отягчающих обстоятельств, как и дополнительно предлагаемых понятий, характеризующих общие начала назначения наказания (например, мотива), так как эти понятия частично перекрывают друг друга;

2) содержательный анализ отражения в законе личностных свойств, существенно влияющих на управляемость поведением при совершении преступления либо иным образом влияющих на меру ответственности при назначении наказания;

3) установление адекватных соотношений формулировок УК и УПК, закрепляющих личностный подход в уголовном деле;

4) использование классификации мотивов с их влиянием на меру ответственности;

5) детализацию психологических характеристик некоторых обстоятельств, указанных в перечнях смягчающих и отягчающих обстоятельств, которые дает уголовный закон;

6) рассмотрение вопроса о возможностях использования психологических методик при установлении целей, мотивов, состояний личности и ее взаимодействия с ситуацией при совершении преступления.

11. Значимыми для нас сквозными элементами определений личности, предложенными различными исследователями и оказавшимися признанными большинством авторов, являются, в частности:

целостность интраиндивидуальных качеств; системность взаимодействующих свойств - социальных, нравственных, индивидуально-психологических, характеристика которой не сводима к их перечислению изолированно друг от друга; наличие, в частности, сложного переплетения прямых и обратных связей многих свойств применительно к конкретным актам поведения, включая физические действия;

дифференцирование свойств личности на социальные и индивидуальные;

динамика психических процессов и состояний;

наличие своеобразного ядра личности: мотивационной сферы и самосознания;

механизм самоконтроля, включая способность регулировать свое поведение в соответствии с имеющимися представлениями о должном и оптимальном поведении; для личностного подхода в уголовном праве существен также вопрос о способности к самоконтролю при наличии установки, стереотипа, предрасположенности к определенному поведению;

включенность личности во взаимодействие со средой и ситуацией.

Эти операциональные характеристики понятия личности подтверждают значимость и сложность психологических проблем, связанных с индивидуализацией уголовной ответственности. Реализация личностного подхода по конкретным делам может потребовать дифференцированного исследования интеллектуальных, волевых, а в ряде случаев и психофизиологических свойств субъекта. В связи с объемом и сложностью понятия "личность" его раскрытие непосредственно в формулировках закона невозможно. Но оставлять это понятие без психологического комментария тоже нельзя. Иначе может возникнуть опасность трактовать общее упоминание о личности как требование исчерпывающего исследования всех ее свойств и сторон. Выход мы видим в использовании базовой формулы: суд... учитывает совокупность свойств и состояний личности виновного, проявившихся в механизме преступного поведения или иным образом значимых для индивидуализации наказания. Далее можно было бы следующим образом интерпретировать предложенную формулировку. Имеются в виду свойства и состояния, которые:

- указывают на закономерность или случайность принятия и реализации решения о преступлении;

- влияют на способность управлять поведением в конкретной ситуации.

Эти свойства значимы также для прогноза опасности рецидива и определения программы коррекционного воздействия.

12. В УК 1996 г. законодатель значительно усилил внимание к психологическим аспектам правового регулирования. Сошлемся лишь на такую важную новеллу, как ориентация в ст. 88 на учет судом свойств личности несовершеннолетнего, значимых для программирования исправления в процессе исполнения наказания.

13. Отдельный интерес в рассматриваемом аспекте представляют развернутые формулировки зарубежных правовых актов. Так, ч. 2 § 46 Уголовного кодекса ФРГ требует принимать во внимание при назначении наказания "мотивы и цели виновного, его взгляды, нашедшие отражение в деянии, и волю, употребленную на совершение деяния, прошлую жизнь субъекта и его поведение после совершения преступления". Уголовный кодекс Франции в ст. 134-24 предусматривает, что суд назначает наказания и определяет порядок их исполнения в зависимости от обстоятельств деяния и личности виновного (т.е. французский законодатель рассматривает как существенные не только свойства личности, проявившиеся в преступлении, но и те, которые будут значимы при исполнении наказания). Примерный Уголовный кодекс США в ст. 7.01 предлагает учитывать "свойства личности и жизненные установки", указывающие на маловероятность нового преступления (и здесь речь идет о свойствах, которые значимы для прогноза, связанного с избираемой мерой).

Приведенные положения указывают на дополнительные возможности содержательного описания в законе психологических свойств личности, значимых для индивидуализации наказания и его исполнения.

14. Общие начала личностного подхода предполагают выделение и характеристику уголовно-релевантных свойств личности как целостности, значимой именно для индивидуализации ответственности и наказания.

Представляется достаточным выделить две основные группы, одна из которых относится к ценностным ориентациям и направленности личности (т.е. позволяет судить о закономерности или случайности содеянного), а вторая - позволяет судить об уровне управляемости поведением в самом процессе совершения преступления. Предлагаемый перечень не претендует на исчерпывающий характер. Его задача - показать возможности оценки уголовно-релевантных свойств личности, которые открываются с помощью данных психологии, а не только основанного на формальных характеристиках отношения к труду, семье, соседям и т.п.

А. Свойства личности, позволяющие судить о закономерности или случайности содеянного.

Указанные свойства условно разделены на три блока. Первый включает базовые свойства личности интегративного характера. Второй блок составляют свойства, имеющие также базовый характер, но представляющие собой прежде всего характерологические особенности. Учитывая особую значимость коммуникативных свойств, они выделены в отдельный третий блок. Эта классификация условна. Однако она может служить определенным ориентиром для использования следователем, судьей, прокурором (как и для определения своей позиции адвокатом) при установлении предмета и пределов доказывания, в том числе с использованием психологической экспертизы и консультаций:

1) направленность, ценностные ориентации, интересы, увлечения, нравственность - безнравственность, принципиальность - беспринципность, интеллект (высокий - средний - низкий), целеустремленность - нецелеустремленность, оптимизм - пессимизм, трудолюбие - лень, инициативность - безынициативность, исполнительность - неисполнительность, интроверсия - экстраверсия, пассивность - активность, эгоизм - альтруизм;

2) доброта - злобность, жадность - бескорыстие, лживость - правдивость, враждебность - доброжелательность, ответственность - безответственность, конформизм - нонконформизм, самодовольство - самоуничижение, интеллигентность, скромность, практичность, предприимчивость, выносливость, гордость, беззаботность, беспечность, безрассудство, самонадеянность, избалованность, негативизм, лицемерие, двуличность;

3) уравновешенность - возбудимость, доверчивость - подозрительность, конфликтность - миролюбие, жестокость - склонность к эмпатии, агрессивность - дружелюбие, самоуверенность - неуверенность в себе, самостоятельность - зависимость, проницательность - наивность, скрытность - открытость, завистливость, заносчивость, льстивость, хитрость, бесцеремонность, высокомерие, властолюбие, стремление к доминированию, упрямство, угодливость, искренность, терпимость.

Б. Свойства личности, влияющие на способность к регуляции поведения, мы также сгруппировали в три блока, но используя иной критерий, чем выше. Первая группа - это свойства, связанные с особенностями нервных процессов, их силой, подвижностью. Вторая группа охватывает свойства, выражающие характерологические особенности личности, значимые для избирательности и управления поведением в конкретной ситуации. К третьей группе отнесены коммуникативные свойства, которые влияют на характер взаимодействия с потерпевшим:

1) сила - слабость эмоциональных реакций, инертность - подвижность психических процессов, возбудимость - уравновешенность, истощаемость - выносливость, устойчивость - неустойчивость настроения, ригидность психических процессов;

2) самооценка (адекватность, устойчивость), уровень притязаний (адекватность), спокойствие - тревожность, решительность - осторожность, легкомыслие - расчетливость, трусость - смелость, впечатлительность - хладнокровие, слабоволие - сильная воля, критичность - некритичность, самолюбие - самоуничижение, чувствительность - бесчувственность, самоуверенность - неуверенность в себе, самоконтроль;

3) агрессивность - дружелюбие, жестокость - эмпатия, злобность - доброта, подчиняемость - независимость, подозрительность - доверчивость, враждебность - доброжелательность, конфликтность - миролюбие, грубость - мягкость, внушаемость - невнушаемость, вспыльчивость - самообладание, стремление к доминированию, обидчивость, мстительность.

15. Очерченный круг свойств ориентирует на расширение объема исследования личности как целостности с использованием психологических знаний, а следовательно, на применение в перспективе более тонких методик, нежели нынешние "чисто" следственные и судебные. Иными словами, необходимо значительное усиление роли психолога в изучении личности.

Речь идет о закреплении процессуальной деятельности психолога не только в качестве эксперта, но и консультанта, осуществляющего длящуюся помощь следствию и

суду и представляющего документы, имеющие процессуальное значение (что уже сейчас находит известное обоснование в ст. ст. 58, 80 УПК). Имеется в виду, в частности, допустимость подготовки справок, содержащих мотивированное мнение о психологическом портрете обвиняемого (а в некоторых случаях и потерпевшего или свидетеля).

Рассматриваемая форма участия психолога расширяет период его включенного наблюдения, рамки его инициативы и позволяет дать целостную характеристику личности в единстве условий ее формирования, ориентаций, мотивации и деятельности. В свою очередь, для следователя и суда создаются возможности использовать справочный документ психолога о портрете личности как своеобразную психологическую канву для решения правовых вопросов индивидуализации ответственности и наказания. Угрозы законным интересам участников процесса при этом не создается, так как справка приобщается к делу как письменное доказательство и подвергается оценке участников процесса.

16. Трудно переоценить значимость использования помощи психолога в реализации личностного подхода в уголовном деле, в частности, для исследования ценностных ориентаций, мотивации, характерологических свойств личности, важных для индивидуализации ответственности (наказания) и прогноза поведения в связи с наказанием.

Это не означает, что предлагается во всех случаях использовать полную модель личностных свойств, описанную выше. Например, такие дихотомии, как возбудимость - уравновешенность, конфликтность - миролюбие и т.д., необходимы для понимания механизма прежде всего насильственных и корыстно-насильственных преступлений, но не должностных хищений и других должностных преступлений. Такой подход, основанный на сопоставлении предельной по объему модели изучения личности и реально необходимых пределов этого изучения, исходя из содеянного, позволит существенно ограничить по конкретному делу масштабы психологического исследования уголовно-релевантных свойств личности без ущерба для индивидуализации наказания.

Предложенные рекомендации о программе и пределах изучения личности вне пределов отягчающих и смягчающих обстоятельств требуют определенной корректировки отношения к положениям, имеющимся в литературе относительно скрытности этих свойств от внешнего наблюдения, о необходимости судить об их действительном содержании лишь по внешним проявлениям, объективным признакам содеянного. Психолог, используя материалы дела, в том числе обобщая свидетельские показания, характеризующие личность, и специальные диагностические методы, может получить дополнительную информацию, значимую для уголовного дела. Конечно, для своего заключения или справки он использует всю совокупность полученных данных.

17. Наряду с характеристикой личности как целостности многие обстоятельства, перечисленные в ст. ст. 61, 63, отражают проявления определенных личностных свойств в преступлении или во взаимодействии личности и ситуации.

Упоминание в законе о личности в общей форме и в то же время внесение некоторых уголовно-релевантных ее свойств в фиксированные перечни отягчающих или смягчающих обстоятельств связано, по нашему мнению, с тем, что во втором случае можно заранее и однозначно определить их значение для механизма преступления. Упоминание же об оценке личности как целостности предполагает необходимость:

а) выделить из широкого круга возможно существенных в аспекте индивидуализации наказания свойств личности значимые именно в данном случае;

б) исследовать их роль в конкретном эпизоде, в том числе с позиции психологического прогноза исправимости субъекта и ее условий.

Некоторые личностные характеристики специально выделяются под наименованием смягчающих и отягчающих обстоятельств по признаку очевидной непосредственной связи с преступным или последующим поведением, в котором реализуется отношение к

содеянному. При этом наряду с обстоятельствами, описание которых в законе выдвигает на первый план именно психологическое содержание (например, "особая жестокость"), УК описывает и ряд обстоятельств, также реализующих личностный подход, но через взаимодействие личности с ситуацией. Например, "стечение тяжелых жизненных обстоятельств", "зависимость", "беспомощное лицо" и др.

Если же обстоятельства, характеризующие личность, влияют на поведение, его развитие и содержание через опосредованную связь, теория и законодатель их традиционно относят к целостной характеристике личности.

18. Целесообразность с психологической точки зрения "существования" в законе указаний на личность как целостность и на специально выделенные смягчающие и отягчающие обстоятельства не исключает предложения детализированной классификации обстоятельств, влияющих на ответственность и наказание:

обстоятельства, характеризующие один из элементов состава преступления или состав преступления в целом;

обстоятельства, включенные в механизм преступного и посткриминального поведения или непосредственно на него влияющие, которые связаны с личностью, но не имеют значения для квалификации деяния (например, зависимость от другого лица и пр.);

аналогичные обстоятельства, относящиеся к ситуации преступления (наличие особых экстремальных ситуаций, условий общественного бедствия и пр.);

обстоятельства, лежащие вне механизма подготовки, совершения, сокрытия преступления, а также последующего за преступлением поведения, выражающего отношение лица к содеянному, но характеризующие личность в целом и ее жизнедеятельность как члена социума и поэтому влияющие на выбор меры наказания.

19. Индивидуализация ответственности и наказания - многоступенчатый процесс. Он начинается квалификацией содеянного по определенной статье УК. При этом обстоятельства, которые законодатель счел необходимым включить в состав преступления (в том числе требующие психологической интерпретации), раз навсегда учтены в санкции. Поэтому этот уровень индивидуализации обычно не требует специального психологического анализа.

Следующая ступень индивидуализации - соотнесение специально выделенных личностных и иных обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность и наказание, с реальным деянием (мы рассматриваем лишь обстоятельства личностного характера). Наконец, в соответствии с предложенной схемой оцениваются свойства личности, не проявившие себя ни в качестве важных для квалификации обстоятельств, ни в качестве специально выделенных смягчающих или отягчающих обстоятельств, но значимые для определения необходимой и достаточной меры наказания и программы его исполнения в конкретном случае.

20. Рассмотрим в заключение две сквозные проблемы, связанные с применением психологических знаний при индивидуализации наказания. Их содержание связано как с общими началами назначения наказаний, типичным подходом к нему в целом, так и с оптимизацией описания в законе обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание (ст. ст. 61, 63 УК).

А. Отметим прежде всего, что существуют определенные возможности для расширения перечней этих обстоятельств за счет указания на наличие некоторых *мотивов*, которые могут влиять на оценку общественной опасности деяния. Напомним, что в российском уголовном законодательстве, действовавшем до 1960 г., перечень смягчающих обстоятельств включал совершение преступления "по мотивам, лишенным низменных побуждений"; "в состоянии нужды", "по невежеству", "несознательности".

Полагая принципиальную целесообразность учета данного исторического опыта при развитии нового уголовного законодательства в соответствии с реальной ситуацией в обществе, оговорим, что названные понятия отнюдь не во всем объеме относятся к предмету психологии. Так, психолог некомпетентен участвовать в оценке мотивов с точки

зрения их "низменности". Он может дать содержательную оценку потребности, лежащей в основе мотива поведения, установить сам мотив как побуждение к определенным действиям. Оценивать же мотивы с точки зрения морали и нравственности не входит в его компетенцию.

Сказанное не означает, что из компетенции психолога вообще исключается возможность установления по конкретному делу определенных мотивов, зафиксированных в перечне смягчающих и отягчающих обстоятельств. Например, мотива сострадания, выделенного в новом УК. Или мотива корысти ("корыстных побуждений"). Но, во-первых, психологическая интерпретация этих мотивов может не исчерпывать их правовой интерпретации. Например, в литературе правильно говорится, что, хотя "корыстная мотивация неоднородна", по букве закона к ней надо отнести совершение деяния из жадности накопления, стремления к комфорту, потребности в алкоголе, наркотиках и т.д. Наконец, из материальной нужды или потребности в дефицитных предметах. Между тем психолог будет возражать против отнесения к деяниям, совершенным из корысти, тех, которые связаны с нуждой. Во-вторых, психолог диагностирует наличие того или иного мотива, упомянутого законом именно как факт, не прибегая к оценочным суждениям о его соотношении с нравственными и правовыми ценностями.

Очевидность наличия таких состояний, как нужда, голод и т.п., делает по общему правилу достаточным их доказывание без использования специальных познаний. Что касается такого упомянутого выше смягчающего обстоятельства, как невежество, то психологическая его интерпретация включает лишь диагностику интеллектуального развития. Оценка же влияния указанного фактора как дающего или не дающего основания для вывода о невежестве - компетенция следователя и суда.

Понятие мотива в уголовном праве и в психологии совпадает не полностью. В психологии под мотивом понимается побуждение к деятельности, направленной на удовлетворение потребностей субъекта, предмет (материальный или идеальный), ради которого деятельность осуществляется. Являясь частным случаем человеческого поведения, преступное поведение всегда мотивировано. Многообразие мотивов человеческого поведения, в том числе и противоправного, не всегда укладывается в рамки традиционных юридических представлений и не исчерпывается тем набором, с которым привыкла иметь дело юриспруденция. По всей вероятности, этим объясняется тот факт, что в сложных случаях нередко совершение преступления объясняется хулиганскими мотивами, что часто не отражает существа дела, является поверхностным и формальным.

Имеющиеся в литературе ссылки на "безмотивные преступления" основываются на незнании закономерностей человеческого поведения и сложности установления мотива в конкретном случае. К "безмотивным преступлениям", как правило, относят деяния, мотивы которых "неадекватны поводу", не связаны с поведением потерпевшего. Говоря о безмотивных преступлениях, следователь, суд, прокурор, адвокат невольно попадают в ловушку, которую можно назвать юридическим клише. Ведь они традиционно оперируют практически закрытым перечнем мотивов: корысть, ревность, месть и некоторые другие. Как только судопроизводство сталкивается с мотивом, не входящим в этот перечень, возникает иллюзия безмотивности. Ей способствует и передаваемое через систему образования новым поколениям юристов представление о мотиве преступления как о чем-то упрежном, "низменном". Между тем с психологической точки зрения мотив может быть и социально нейтральным или даже воплощающим позитивные стремления и намерения.

Неточности в теории и практике, о которых речь шла выше, приводят к тому, что "безмотивным" может быть объявлено и аффективное преступление, особенно в случаях постепенного накопления отрицательных эмоциональных переживаний и последующей "разрядки". Однако уже в российском уголовном судопроизводстве второй половины XIX в. обоснованно проводилась идея о том, что ничтожность повода аффективной вспышки отнюдь не означает, что мотив отсутствует.

В каждом конкретном случае, когда мотив неочевиден, надо исходить из того, что он существует и может быть обнаружен при психологическом исследовании. Если речь идет о преступлении, то оно всегда имеет мотив, независимо от того, какие обстоятельства предшествовали началу преступных действий - значимые или незначимые в глазах следователя или суда. Бесспорно, что здесь необходимы психологические познания на профессиональном уровне.

Выделим по крайней мере три группы случаев, когда использование этих знаний необходимо для установления мотива деяния.

Во-первых, когда деяние (чаще всего насильственное или нарушающее общественный порядок) связано с мотивом самореализации при ослаблении самоконтроля. Такому лицу не нужен повод, оно действует по внутреннему сценарию, и, как бы себя ни вела намеченная жертва, характер действий субъекта от этого не изменится.

Во-вторых, возможно сочетание потребности в самореализации с имеющимся уже опытом аналогичного безнаказанного поведения; сложившийся стереотип способствует снятию самоконтроля и стимулирует преступные действия даже в неблагоприятной для них ситуации.

В-третьих, иллюзия безмотивности может возникнуть и в случаях тщательно спланированных преступлений, так как реализация преступного намерения и здесь может быть не связана с поведением потерпевшего, которое непосредственно предшествовало преступлению.

При проведении судебно-психологической экспертизы возможна постановка следующего вопроса эксперту: "Каковы психологические мотивы данного преступного деяния, исходя из особенностей личности и ситуации совершения преступления?" Речь идет именно о психологической характеристике мотива, а не о правовой или нравственной его оценке. То, что исследуется преступное деяние, эксперт просто принимает к сведению.

Б. Вопрос о применении профессиональных психологических познаний встает и в связи с *соотношением объективной и субъективной характеристик* некоторых фактов, с которыми закон связывает смягчение или отягощение ответственности и наказания. Достаточно ли, чтобы следователь и суд доказали наличие этих фактов, или надо еще доказать, что виновный *осознавал их наличие и руководствовался этим знанием, управляя своими преступными действиями?*

Представляется, что законодатель связывает значение такого рода обстоятельств с осознанием деятелем их наличия и отражением в меру осознания в мотиве, целеполагании, выборе средств, непосредственном управлении поведенческими актами, образующими преступление (а в некоторых случаях и посткриминальном поведении). Иными словами, правовая характеристика указанных обстоятельств обусловлена их психологической характеристикой, позволяющей установить значение данного обстоятельства для виновного. Иначе неизбежно произойдет подмена оценки совокупности обстоятельств дела формальной ссылкой на наличие самого факта, например возраста потерпевшего, определенных особенностей действий виновного.

В ряде случаев без психологической характеристики нельзя констатировать и само наличие факта реальной действительности, возможно, имеющего смягчающее или отягчающее значение по делу. Например, "беспомощное состояние" потерпевшего, "особая жестокость", "зависимость" (см. комментарий к ст. ст. 61, 63).

Существенным ориентиром для практики в этом отношении была бы детализация в самом законе описания субъективной стороны рассматриваемых обстоятельств. Иными словами, оптимальным было бы включить в текст закона прямое указание на то, что соответствующие факты осознавались или могли и должны были осознаваться субъектом. Однако в тексте ст. 63 УК 1996 г. указание на заведомость выделено только для случаев совершения преступления в отношении беременной женщины. Возможно, что возобладало стремление к максимальному упрощению конструкции статьи в сочетании с

мнением об очевидности, особенно с учетом запрета объективного вменения (ст. 5 УК) - требования относительно осознания виновным соответствующих фактов.

В некоторых случаях здесь полезна психологическая экспертиза, которая путем исследования индивидуальных особенностей личности и ее взаимодействия с ситуацией преступления может решить вопрос о том, повлияли ли эти особенности и как именно на осознание наличия определенных обстоятельств; какова мера этого осознания и его влияние на управление поведением; не имело ли место неадекватное восприятие определенных фактов и т.д. К проблеме осознания виновным тех или иных обстоятельств (по терминологии закона, "заведомости") мы вернемся при комментировании ст. 63.

Еще одной задачей, которая может быть поставлена перед психологической экспертизой в связи с оценкой личности, является выделение таких ее свойств, которые косвенно опровергают или подтверждают инкриминируемые мотив, цель, способ действий. На эту задачу указывал еще Ф.Н. Плевако на своем образном языке. "Я полагаю, - говорил он, - что, прежде всего, нужно изучить человека и, если эта натура долгой жизнью доказала, что это человек твердый, прямой доброты, зло различающий..., то такой человек не может совершить преступление, которое мог бы совершить только злодей". Разумеется, приводя эту цитату, мы не считаем это положение бесспорным, но мысль о расширении компетенции эксперта-психолога в данном направлении, если удастся подобрать адекватные методики, которые устанавливают "нравственные улики" (Ф.Н. Плевако), представляется имеющей перспективу.

Статья 61. Обстоятельства, смягчающие наказание

Комментарий к статье 61

1. Комментируемая статья выделяет обстоятельства, которые законодатель выделил как безусловно и однозначно смягчающие наказание. В перечне обстоятельств, смягчающих наказание, психологического комментария требуют п. п. "а", "б", "в", "д", "е", "ж", "з", "и".

2. В пункте "а" психологически значимым является формулировка о случайном стечении обстоятельств. В рамках судебно-психологической экспертизы или консультации психолог может диагностировать базовые особенности личности, ценностные ориентации виновного и решить вопрос, является ли содеянное закономерным для данной личности или же здесь значимыми оказались случайные, спонтанно возникшие обстоятельства. Необходимо выяснить механизм возникновения ситуации преступления - действительно ли субъект реагировал способом, запрещенным законом, на спонтанно и независимо от него возникшее стечение обстоятельств.

3. Об особенностях ответственности несовершеннолетних см. комментарий к ст. 20, а также к ст. ст. 87, 89. Однако необходимо иметь в виду, что влияние несовершеннолетия на содеянное различно. Проявления незрелости неодинаковы в преступлениях различной тяжести, мотивации и пр. Поскольку ч. 2 ст. 89 УК специально предостерегает против изолированной автоматической интерпретации рассматриваемого обстоятельства, может потребоваться заключение психолога о степени влияния возрастных особенностей несовершеннолетнего на принятие решения и его реализацию в конкретных противоправных действиях.

4. Состояние беременности предписано учитывать в качестве смягчающего обстоятельства из соображений гуманности и особой защищенности материнства (см. ст. 38 Конституции РФ). Но так как здесь действует общее правило об учете любого смягчающего и отягчающего обстоятельства в совокупности, использование психологических знаний может углубить оценку значимости этого обстоятельства, исследовав влияние психофизиологического состояния беременности на мотивацию и

степень осознанности общественно опасного действия. Например, кража определенных продуктов или предметов и др.

5. Так же как и для п. "а", применение обстоятельства, зафиксированного в п. "д", требует изучения личности виновного и его ценностных ориентаций. Необходимо разграничить объективные обстоятельства (здесь психолог не нужен) и субъективное восприятие тех или иных обстоятельств. Например, гибель ребенка для большинства людей - тяжелое жизненное обстоятельство.

В литературе в качестве примеров таких обстоятельств упоминается о тяжелой болезни, стихийном бедствии, остром конфликте и т.д. Характер этих примеров подтверждает необходимость не просто констатировать наличие соответствующего факта, но и доказать его субъективное восприятие именно как тяжелого. Существуют ведь индивидуально непереносимые, субъективно значимые события, для оценки которых может возникнуть необходимость в помощи психолога.

Совершению преступления здесь предшествует оценка ситуации с точки зрения значимых для виновного ценностей, которые пересиливают "сдержки", побуждают к совершению преступления с целью устранить или облегчить тяжесть ситуации, в которой субъект находится.

Мотив сострадания впервые введен в закон в качестве смягчающего вину обстоятельства. Сострадание - мотив совершения противоправных действий или изменения первоначальных намерений при их совершении в результате возникновения чувства сопричастности к чужой беде или страданиям и стремления прекратить или уменьшить его последствия. Например, лишение жизни неизлечимо больного человека, испытывающего мучения (в том числе просящего об этом); оказание помощи близкому человеку в устранении лица, преследующего или терроризирующего его.

С психологической точки зрения мотив сострадания - эмоциональное переживание, "деятельная симпатия". Нередко сопутствует жалости к беззащитному, беспомощному. Представляется, что по общему правилу орган судопроизводства может самостоятельно установить наличие мотива сострадания исходя из характера действия, обстоятельств и объяснений участников событий.

6. Пункт "е" предусматривает в качестве смягчающего обстоятельства совершение преступления в результате принуждения либо зависимости.

Принуждение - подавление воли с помощью насилия или угрозы им, превращение человека, на которого оказывается давление, в своеобразное орудие для совершения тех или иных действий.

Несомненна роль психологических знаний при индивидуализации ответственности за преступления, совершенные под влиянием угрозы, принуждения либо в силу зависимости. В правовой литературе эта проблема образно именуется наличием "вынужденных мотивов" действий. И здесь эксперт-психолог может оценить степень принуждения (в том числе в форме угрозы) как существенно ограничивающий избирательность поведения или не имевший такого значения. В принципе возможна и констатация исключительной ситуации, сводившей избирательность поведения "на нет". Например, когда подросток глубоко привязан к организатору преступления или связан традициями подчинения старшим, характерными для некоторых территорий и этнических общностей, либо когда он в силу возрастной незрелости воспринимает угрозу как не оставляющую ему выбора.

Принуждение с помощью угрозы должно быть реальным и существенным для лица, к которому она обращена, с точки зрения последствий ее реализации. Такое восприятие и оценка угрозы могут быть констатированы лишь на основе исследования индивидуальных особенностей личности, включая жизненный опыт. Так, подростком угроза может восприниматься как не оставляющая место альтернативе, взрослый же может оценивать аналогичную угрозу как гораздо менее значимую.

Необходимо отграничить принуждение от случаев, предусмотренных ч. 1 ст. 40 УК. Последняя охватывает случаи, когда ситуация безвыходна, поведение не имеет альтернативы (пистолет у виска и пр.). В силу очевидности оценки таких ситуаций участие психолога здесь не требуется. Сложнее разграничить сферу применения п. "е" комментируемой статьи и ч. 2 ст. 40 УК. Последняя включает психическое принуждение - угрозы, демонстрацию страданий близких, а равно физическое принуждение в случаях, когда не исключено, что оно не полностью лишает человека избирательности поведения (побои, издевательства с целью сломить волю и пр.). Прежде всего здесь нужно "примерить" ситуацию крайней необходимости (ст. 39). Смысл крайней необходимости - благая цель, но причиняемый вред должен быть меньше того, который предотвращен, в том числе в восприятии самого субъекта. Психолог может быть полезен в этих случаях для оценки субъективного восприятия реальности угрозы и ее возможных последствий.

Использование специальных психологических знаний возможно и для прояснения картины происшествия в случаях, когда экстремальная ситуация приводит субъекта к фактической ошибке при сравнении ценности, на которую его принуждают посягнуть, и ценности, которую он стремится спасти от угрозы. Это ситуации религиозного, партийного фанатизма, сверхценности конкретного блага в силу определенных условий формирования личности и пр.

7. Пункт "е" предусматривает также совершение преступления "в силу материальной, служебной или иной зависимости". Психологический интерес могут представлять не перечисленные в законе (очевидные) виды формализованной зависимости, а именно "иная" зависимость. К "иной" можно отнести зависимость и от любимого человека, и от референтной группы, и, например, от главы секты и пр. Наличие и степень такой зависимости может быть предметом психологической или комплексной психолого-психиатрической экспертизы.

Столь же необходимо выяснять, воспринимает ли данное лицо свое состояние как зависимость. Уже в 40-е годы XX в. в литературе подчеркивалось, что если виновный осознает наличие этого обстоятельства, ему трудно противодействовать воздействию другого лица, толкающего его на участие в преступлении. Различные авторы упоминают в этой связи о таких проявлениях зависимости, как предоставление жилища, оказание услуги, за которую виновный благодарен подстрекателю, и т.д. Очевидно, для признания этих обстоятельств уголовно-релевантными необходимо установить, что виновный осознает их как проявление зависимости и что это ограничивает возможности свободного выбора поведения.

8. Ситуации, описанные в п. "ж", по общему правилу решаются органами судопроизводства непосредственно, так как закон говорит о том, что нарушение условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения - результат явного несоответствия характеру и степени общественной опасности посягательства (см. ст. ст. 37 - 39 УК). Но возможны и исключительные ситуации, когда помощь психолога нужна для предотвращения опасности объективного вменения: если в силу стресса, различных эмоциональных состояний субъект не может осознать факт даже заметного разрыва между необходимыми и фактически совершенными действиями. Нельзя исключить и возможность возникновения в этих конфликтных экстремальных ситуациях состояния аффекта, оказывающего существенное влияние на сознание и поведение субъекта (см. комментарий к п. "з", а также к ст. ст. 107, 113).

9. При подготовке нового уголовного законодательства резко изменилась позиция закона при описании такого смягчающего обстоятельства, как "совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего". Конечно, сама терминология, традиционно использовавшаяся десятки лет, не являлась оптимальной. Понятие "сильное душевное волнение" призвано обозначить одно из временных особых психических состояний субъекта; поэтому оно должно

соответствовать принятой психологической терминологии. Использованное же в УК 1960 г. понятие фактически носило оценочный, нестрогий характер. Адекватным здесь представляется использование понятия *аффект*, как это сделано в ст. ст. 107 и 113 УК 1996 г. (см. комментарий).

Но вместо осовременивания терминологии, как это произошло в Особенной части, законодатель вообще исключил это эмоциональное состояние из перечня смягчающих обстоятельств, указав лишь на противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления. При этом достигнут эффект упрощения использования соответствующего смягчающего обстоятельства. Но оптимальным это решение не является. В редакции УК 1960 г. предлагалось установить наличие или отсутствие определенного эмоционального состояния субъекта, возникшего в связи с неправомерными действиями потерпевшего. То есть смягчение наказания было связано с влиянием самого аффекта на способность осознавать значение своих действий и руководить поведением. Сейчас же предустановленное значение приобрел сам факт определенных действий потерпевшего.

Новая редакция в законе рассматриваемого смягчающего обстоятельства не принимает во внимание и еще несколько существенных моментов:

- не ставит задачи оценки причинной непосредственной связи между действиями потерпевшего и виновного. А ведь она могла проявиться как в аффекте, так и в иных эмоциональных состояниях, но возможна и ситуация, когда виновный искал лишь повод для своих общественно опасных действий;

- аффектогенная конфликтная ситуация может быть создана не только потерпевшим, но и другим человеком, находившимся на месте преступления. Известны и случаи, когда аффективные действия были направлены на постороннее лицо, случайно оказавшееся поблизости. По нашему мнению, привязать уголовно-правовое понятие аффекта только к случаям эмоциональной разрядки в отношении лица, создавшего ситуацию, значит ограничить следователя и суд в индивидуализации ответственности с учетом данного обстоятельства, если причиной аффекта были действия третьего лица;

- трактовка действий потерпевшего только как повода верна не во всех случаях: с психологической точки зрения эти действия могут явиться главной *причиной* импульсивных аффективных действий. Кроме того, само понятие "повод" предполагает обязательность немедленной реакции на него. Между тем в ст. ст. 107 и 113 эта традиционная позиция существенно скорректирована - предусмотрена возможность длительной психотравмирующей ситуации, когда "поводом" является нейтральное с правовой точки зрения или даже законное замечание, требование, действие потерпевшего.

10. Экспертная практика однозначно свидетельствует о распространенности случаев длящегося развития аффектогенной ситуации по типу накопления переживаний, нередко не в полной мере осознаваемых субъектом. Этот процесс может протекать в течение многих месяцев или даже лет. Представляется, что вариант возникновения аффекта, связанный с длящимся аккумулярованием аффектогенных факторов, с полным основанием учтенный в УК 1996 г. (ст. ст. 107, 113), требует учета и в перечне смягчающих обстоятельств. Иначе возникает опасность чрезмерно узкой трактовки этого понятия в практике, когда следователь и суд оставляют за пределами смягчающих обстоятельств имевшее место состояние аффекта, исходя из того, что повод для аффективной разрядки малозначителен.

Эта опасность еще более усиливается в связи с мнением некоторых комментаторов ранее действовавшего уголовного закона о том, что уголовно-релевантный аффект вызывается исключительно преступными действиями. Такой комментарий в силу инерционности практики может толкнуть следователя и суд к необоснованному несогласию с позицией эксперта, диагностировавшего аффект. Более того, в принципе возможны случаи, когда аффект, реализовавшийся в преступном деянии, был вызван позитивными с точки зрения закона и морали действиями потерпевшего или третьих лиц.

Экспертная диагностика аффекта здесь избыточна, так как традиционная формулировка закона не предусматривает их действия в качестве основания смягчения наказания. Максимум, что могут сделать следователь и суд, если будут воспроизводить ограничительную позицию, предлагаемую ст. 61, - это учесть эмоциональную разрядку виновного (и ее причину) в рамках общего комплекса личностных характеристик и особенностей мотивации, значимых для индивидуализации ответственности и наказания. При этом мы полагаем возможной постановку вопроса перед экспертом о наличии у виновного аффекта как психологического феномена, хотя и не отвечающего узкой трактовке этого понятия в законе.

11. Рассматривая психологическое содержание действий виновного, реагировавшего на действия потерпевшего, как смягчающее обстоятельство, подчеркнем наконец, что для его диагностики значимо *субъективное* восприятие ситуации, а не предустановленно-типизированная ее оценка. Поэтому малоперспективной для правового регулирования следственной, судебной и экспертной практики представляется дискуссия о том, возможен ли аффект, если унижение чести и достоинства с точки зрения объективной картины не является "грубым и глубоким", может ли с точки зрения нормального человека "менее тяжкое оскорбление" вызвать особенно болезненную реакцию. При решении вопроса о степени тяжести оскорбления отсутствует с психологической точки зрения прямая внешняя зависимость между объективной тяжестью оскорбления (исходя из принятых в обществе или данной среде правил общения) и субъективным его восприятием, силой ответной эмоциональной реакции субъекта. Следовательно, поводом для аффективной разрядки может служить внешне самый незначительный стимул, в том числе, конечно, и "менее тяжкое оскорбление".

12. Психологи и юристы, разрабатывающие проблему аффекта в уголовном праве, традиционно исходят из того (эту позицию разделял и законодатель), что в этих случаях хотя и затрудняется избирательность поведения, в связи с чем ответственность и наказание смягчаются, но в принципе она сохраняется. Считается, что сознание человека в состоянии аффекта хотя и сужено, находится как бы в "шорах", но тем не менее он мог бы удержать себя, остановить развитие событий.

Наша позиция несколько отличается от изложенной. Полагаем, что к действиям "на вершине" аффекта не всегда можно применить критерий осознанно-волевого поведения. Конечно, до начала самого аффекта, реализации его в действиях субъект сохраняет способность к осознанию и руководству своим поведением в смысле удержания себя от аффективных действий или переключения их на незначимый с точки зрения уголовно-правового запрета объект. Иными словами, ответственность обосновывается неиспользованием субъектом реальной возможности предупредить действия в состоянии аффекта путем подавления или переключения своих эмоциональных переживаний.

Наш подход, несколько уточняющий традиционный, приводит к выводу, имеющему принципиальное значение, в том числе при обсуждении компетенции эксперта-психолога в рассматриваемых случаях. Имеются ситуации (речь, как правило, идет не о длительных психотравмирующих ситуациях, вызывающих аккумуляцию аффекта, а об особо интенсивных однократных воздействиях), когда контроль поведения фактически невозможен с самого момента появления аффектогенного раздражителя. То есть субъект не может удержать себя от аффективной разрядки. Например, случаи внезапного, неожиданного для него совершения будущим потерпевшим или третьим лицом действий, связанных с особым цинизмом, жестокостью и пр., когда восприятие названных обстоятельств фактически совпадает с наступлением аффективной разрядки, не оставляя возможности даже для свернутой оценки ситуации.

Этому могут способствовать и такие факторы, как усталость, болезнь, функциональные расстройства, снижающие самоконтроль и при обычных условиях. Ситуации такого рода могут быть диагностированы в рамках судебно-психологической экспертизы. Представляется, что наличие этого заключения обязывало бы следователей и

суд рассмотреть вопрос, не выходит ли данный случай за пределы обычного смягчающего значения аффекта, имелась ли реально хотя бы минимальная возможность избирательного поведения, а следовательно, вина в уголовно-правовом смысле.

13. Наш комментарий к п. "з" относится к проблемам, не отраженным непосредственно в законе, но вытекающим из сопоставления п. "з" комментируемой статьи и соответствующего ему пункта ст. 38 УК 1960 г. Но учет высказанных соображений позволит следователю, суду, экспертной практике точнее и полнее раскрывать с помощью профессиональных психологических знаний возможности индивидуализации наказания с помощью рассматриваемого смягчающего обстоятельства. Речь идет о дополнении указания закона на значение противоправных или аморальных действий потерпевшего как повода к совершению преступления исследованием психического состояния виновного в момент деяния и конкретного влияния этого состояния на избирательность поведения. Напомним в этой связи, что по прямому указанию закона (ч. 2 ст. 61 УК) перечень смягчающих обстоятельств не является исчерпывающим. Это особенно важно с учетом инерционности практики, ее устойчивой тяги к оперированию традиционными терминами и формулировками.

14. Содержанию п. п. "и" и "к", устанавливающих смягчающее значение позитивного посткриминального поведения в ранее действовавшем Кодексе, примерно соответствовали обстоятельства, охарактеризованные в п. 9 ст. 38 УК 1960 г. А именно: "чистосердечное раскаяние или явка с повинной, а также активное содействие раскрытию преступления". Представляется обоснованным устранение из УК 1996 г. понятия "чистосердечное раскаяние".

Поскольку характеристика действий виновного как "чистосердечного раскаяния" по-прежнему достаточно широко встречается в следственной и судебной практике, выступлениях прокуроров и адвокатов, необходимо подчеркнуть, что в ранее действовавшем уголовном законе через запятую перечислялись обстоятельства, содержанием которых являются внутреннее эмоциональное состояние субъекта ("чистосердечное" раскаяние) и действия, направленные на смягчение причиненного вреда. По существу, в законе речь шла о своеобразном вознаграждении за эти действия, независимо от мотивации.

15. В психологической литературе понятие раскаяния не раскрывается. С долей условности применительно к уголовно-правовой дефиниции его можно определить как осознание виновным упречности своего поведения именно как преступного, осуждение (самоосуждение) этого поведения и сожаление о нем; наконец, стремление помочь максимально уменьшить причиненный вред. В такой трактовке (а с точки зрения психологии она единственно возможна) речь идет о внутреннем состоянии субъекта. Поэтому данное обстоятельство нельзя объединять в одну группу с другими, связанными с определенными действиями субъекта, которые могут иметь как мотивацию раскаяния, так и иные побуждения.

Анализ методик психологической диагностики со всей определенностью свидетельствует, что на нынешнем этапе их развития состояние раскаяния, а тем более его "чистосердечность" (это житейский, а не научный термин) достоверно установить с их помощью нельзя. Здесь все основывается на оценочных суждениях следователя и суда "со слов" виновного. Поэтому оптимальным было бы в новом УК принять одно из двух возможных решений: либо указать на "деятельное раскаяние", выразившееся в определенных действиях (явка с повинной, помощь в раскрытии преступления и т.д.), либо вообще отказаться от упоминания о раскаянии, ограничившись указанием на действия виновного после совершения преступления, направленные на уменьшение причиненного вреда и активное содействие расследованию.

В п. п. "и", "к" комментируемой статьи избрана вторая позиция. Вместе с тем ст. 75 УК 1996 г., в которой перечисляются обстоятельства, в основном аналогичные охарактеризованным выше, как смягчающие, но которые на этот раз трактуются как

позволяющие при определенных условиях освободить лицо от уголовной ответственности, называется "Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием". Иными словами, последнее понятие рассматривается как родовое. Представляется, что это решение психологически адекватно и позволяет использовать для характеристики действий виновного понятие "деятельного раскаяния", зафиксировать позитивную оценку следователем и судом посткриминального поведения. При этом достаточно, чтобы субъект осознавал, что от него требуется не словесное, а именно деятельное раскаяние, проявляющееся в предусмотренных законом поступках.

Статья 63. Обстоятельства, отягчающие наказание

Комментарий к статье 63

1. В перечне обстоятельств, отягчающих наказание, психологического комментария требуют п. п. "в", "е", "з", "и" ч. 1 ст. 63. Вместе с тем необходимо сделать замечание, относящееся ко всем этим пунктам, как и к другим пунктам ч. 1 комментируемой статьи, содержание которых не нуждается в психологическом комментарии. Пробелом закона представляется то, что указание на заведомость в комментируемой статье (п. "з") касается только беременной женщины. Между тем во избежание объективного вменения необходимо, чтобы и другие отягчающие обстоятельства (в том числе, например, беспомощность, незащитность жертвы) осознавались виновным. Восприятие и оценка тех или иных факторов определяется возрастными, профессиональными, этническими и индивидуальными особенностями личности, включая жизненный опыт. Различными людьми (подростками, взрослыми, мужчинами, женщинами) по-разному может восприниматься возраст другого лица, да и само понятие "малолетний" или "преклонный" возраст. При неправильном представлении виновным о ситуации в силу жизненного опыта, особенностей личности (например, восприятие физически крепкого человека пенсионного возраста не как престарелого и пр.) надо исходить из того, как эта ситуация ему представлялась. Применение специальных психологических знаний в форме экспертизы может помочь при оценке того, как индивидуальные особенности личности повлияли на осознание определенных обстоятельств, не имело ли место неадекватное восприятие определенных фактов. Подробнее о соотношении объективных и субъективных характеристик некоторых фактов, с которыми закон связывает смягчение или отягчение наказания, см. комментарий к ст. 60.

2. Пункт "в" ч. 1 комментируемой статьи рассматривает совершение преступления в составе группы лиц, в том числе по предварительному сговору, в составе организованной группы или преступной организации в качестве обстоятельства, отягчающего наказание. Психологический аспект здесь очевиден. В частности, речь идет об обеспечении справедливого наказания с учетом действительного статуса конкретного субъекта в группе (преступной организации), роли в конкретных эпизодах преступной деятельности и организации этой деятельности в целом. В практике доказывания по этим делам возникают серьезные сложности, связанные со спецификой внутригрупповых отношений, а также с учетом характера самого доказательственного материала. Например, нельзя принимать на веру утверждения отдельных участников группы, что именно они являлись организаторами или исполнителями тех или иных преступлений. Эти показания могут быть результатом заранее разработанного сценария, в соответствии с которым при провале второстепенный соучастник осуществляет самооговор в расчете на смягчающие для него обстоятельства или на будущую (материальную либо иную) поддержку действительного лидера.

Закон лишь называет, но не расшифровывает признаки организованной преступной группы: устойчивость, объединение для будущей преступной деятельности (ч. 3 ст. 35 УК). Он выделяет (ч. 4 ст. 35 УК) еще одну форму организованных преступных структур -

преступное сообщество (преступная организация). К сожалению, этот термин используется в двух значениях: во-первых, для обозначения преступной группы в обычном смысле слова, но обладающей дополнительным признаком сплоченности и созданной для совершения того или иного особо тяжкого преступления; во-вторых, для обозначения объединения организованных групп, созданного в тех же целях.

С учетом понятийного анализа закона необходимо охарактеризовать его содержание с психологической точки зрения в качестве ориентира для доказывания наличия организованной преступной группы или сообщества. Недостатком практики является то, что по большинству дел следователи и суды не уделяют должного внимания обоснованию вывода о том, что налицо именно организованная преступная структура. Надо отметить, что оба термина не являются чисто психологическими, как и то, что их смысловое содержание имеет некоторые общие параметры, хотя и не тождественно. Применительно к *устойчивости* ведущими являются такие признаки соответствующего типа межличностных отношений, как стабильность, наличие постоянного ядра, определенные правила поведения внутри группы и вне ее с санкциями за их нарушения, согласованность индивидуальных целей группы и общей ее цели. Применительно к *сплоченности* главными являются такие параметры, как устойчивое объединение интересов на основе общей деятельности, значение группы в качестве референтной для ее членов, их взаимозависимость, жесткая дисциплина, осознание своего места в группе, осознанная готовность к совместной деятельности на основе решений лидера. Нетрудно заметить, что сплоченность как характеристика организованной преступной структуры включает в себя устойчивость как объективное состояние, но не сводится к ней. К устойчивости здесь добавляется осознанное стремление к сплоченности, готовность приложить усилия, чтобы ее поддержать. С учетом изложенного доказывание наличия организованной преступной группы или сообщества требует использования криминологических и психологических признаков, включая наличие лидеров с авторитарной властью, жесткое распределение ролей, комплекс внутригрупповых норм и ценностей, делящийся (как правило) и планируемый характер преступной деятельности, развитие связей, обеспечивающих безопасность, и др. Уже этот неполный перечень показывает, как непросто доказывать именно организованный характер группы, а тем более сообщества, действительную роль члена группы. Без выяснения последнего задача индивидуализации наказания решена быть не может.

3. С учетом сложности оценки латентных для следствия и суда взаимоотношений участников организованной группы, сообщества (в связи с чем возможны серьезные ошибки при решении вопроса о действительном статусе конкретного субъекта) по большинству таких дел целесообразно проведение судебно-психологической экспертизы. На разрешение экспертов в этих случаях могут быть поставлены следующие вопросы: выявление подлинного лидера, оценка психологической мотивации вхождения в группу, наличие или отсутствие существенных ограничений свободы воли при этом, личностные особенности, влияющие на принятие и реализацию поведенческих решений, соответствие вербальных утверждений о собственной роли (и роли других ее членов) в конкретном преступном эпизоде интеллектуально-волевым и характерологическим особенностям.

4. В п. "е" ч. 1 комментируемой статьи в качестве обстоятельств, отягчающих наказание, законодатель специально выделяет особые мотивы и цели деяния. Здесь выделены две группы мотивов: национальная, расовая, религиозная ненависть или вражда; месть за правомерные действия других лиц. Отягчающее значение законодатель придает цели, если она связана с сокрытием другого преступления или облегчением его совершения. Полагаем, что в психологическом анализе нуждается в основном первая группа мотивов. Применительно ко второй группе отметим лишь, что возникновение мотива мести и побуждения к ней может быть связано с самыми разнообразными обстоятельствами, знание которых необходимо для индивидуализации наказания. Нельзя согласиться с однозначной характеристикой этого мотива как "низменного". Мотивы

мести за причиненные страдания, кровной мести, мести за обиду не совпадают по психологическому механизму. Поэтому, не исследуя "генезиса" соответствующего мотива, нельзя правильно определить его "вес" среди других отягчающих ответственность обстоятельств. Что же касается указания п. "е" на отягчающий характер цели скрыть другое преступление или облегчить его совершение, то содержание этого понятия носит очевидный характер и специального комментария не требует.

5. Обратимся к содержанию мотивов национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды. С психологической точки зрения это личностное отношение субъекта к представителям иной расы, национальности (этноса), религии (конфессии), содержанием которого является неприятие ценностей соответствующей группы как имеющей право на существование наряду с его собственными; негативная оценка образа жизни, традиций, обычаев этой группы как чуждых нормальному человеческому общению или даже бесчеловечных, изуверских; уверенность, что беды и несчастья собственного этноса или конфессии вызваны происками этой группы и что она и в настоящий момент является враждебной.

Это личностное отношение базируется на формировании и подкреплении соответствующих этических стереотипов, переносе фактических наблюдений за отдельными представителями этноса или конфессии на целостность и, наоборот, автоматическом переносе домыслов о действиях и намерениях этого этноса или конфессии на любых их представителей. Это отношение исходит из ощущения превосходства группы, к которой принадлежит данное лицо, и неполноценности этносов и групп, на которые направлена вражда.

Доказывание наличия данного отношения может потребовать проведения психологической или комплексной экспертизы с привлечением специалистов по психолингвистике, истории культуры, религиоведению и пр. Использование данного обстоятельства в качестве отягчающего возможно в принципе независимо от того, является ли данное отношение прочным, входящим в базовую структуру ценностей субъекта, или ситуативным, связанным с конкретными обстоятельствами (давление референтной группы, воздействие толпы и пр.). Вместе с тем выяснение этого момента имеет значение для правильной оценки степени тяжести данного обстоятельства в системе всех обстоятельств, характеризующих деяние и личность.

Использование п. "е" ч. 1 комментируемой статьи (как и квалификация действий виновного в корыстном или насильственном преступлении по совокупности и по ст. 282 УК) представляется допустимым и в случаях, когда мотив национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды выступает наряду и во взаимодействии с мотивом корысти, мести и др.

Вопреки практике некоторых следственных органов рассматриваемый мотив, отягчающий наказание или являющийся составообразующим в случаях, предусмотренных ст. 282 УК, может входить в структуру как прямого, так и косвенного умысла в качестве одного из побуждений к тому или иному преступлению. Такой подход: а) соответствует понятию умышленного преступления; б) позволяет индивидуализировать ответственность и наказание в достаточно распространенных ситуациях, когда субъект, основываясь на рассмотренном отношении к другим этносам и конфессиям, осуществляет преступные действия, наносящие вред их представителям, но при этом реализует и другую мотивацию - корысть и пр.

Вместе с тем, если деяние виновного является результатом конфликта в бытовой сфере, сводится, например, к хулиганским действиям или оскорблению потерпевшего, унижающим достоинство этноса и конфессии, к которой он принадлежит, но направлено именно против потерпевшего как физического лица, достаточных оснований для применений п. "е" не имеется.

Пункт "е" является уголовно-правовым гарантом реализации положений ст. 19 Конституции РФ. Это предполагает необходимость в каждом конкретном случае

доказательно и объективно решать вопрос о его применении, не допуская ни объективного вменения, ни невменения этого обстоятельства, если оно имело место.

Статья 13 Конституции РФ запрещает разжигание не только расовой, национальной и религиозной розни, но и розни социальной. Законодатель, однако, не включил мотив социальной ненависти или вражды в перечень обстоятельств, отягчающих наказание. По-видимому, это связано с недостаточной определенностью содержания данного мотива. Однако этот мотив может учитываться при осуществлении общих начал назначения наказания в соответствии со ст. 60 УК.

6. В пункте "з" названы отягчающие обстоятельства, относящиеся к потерпевшему. Беззащитность или беспомощность характеризуются неспособностью потерпевшего правильно понимать характер и значение ситуации и действий окружающих людей и руководить своими действиями. Беззащитность или беспомощность могут быть связаны с физическим или психическим состоянием жертвы (малолетний или престарелый возраст, физические недостатки, психическое расстройство, сильная степень наркотического или алкогольного опьянения и др.). Строго говоря, понятия беспомощности и беззащитности очень близки и вытекают из психологического понятия неспособности к эффективной защите от посягательства путем целенаправленного осознанно-волевого поведения в конкретной ситуации. Думается, что в экспертных, следственных, судебных документах эти термины могут использоваться как взаимозаменяющие.

В сложных случаях для определения психологического компонента беспомощного (беззащитного) состояния необходимо проведение психологической экспертизы (например, несовершеннолетняя жертва изнасилования в силу особенностей своего психического состояния, личностных свойств не оказывала сопротивления насильникам). Однако при этом необходимо иметь в виду опасность объективного вменения, когда диагностика состояния потерпевшей в качестве беспомощного однозначно трактуется, например, как "использование" этого состояния при изнасиловании (см. комментарий п. 1 рассматриваемой статьи). Выяснение способности виновного правильно оценивать, понимать и интерпретировать состояние потерпевшей также может быть предметом экспертизы, поэтому в ряде случаев (особенно когда речь идет о несовершеннолетних обвиняемых и потерпевших) необходимо одновременное исследование той и другой стороны. При этом возможны ситуации, когда экспертным путем будет установлено, что потерпевшая была неспособна понимать характер и значение совершаемых с нею действий (т.е. находилась в беспомощном состоянии), но обвиняемый в то же время не мог правильно понимать и оценивать мотивацию, внутренние причины поведения потерпевшей, расценивая отсутствие сопротивления с ее стороны как добровольное согласие на вступление в интимные отношения.

7. О понятии "зависимость" см. комментарий к ст. 61.

8. В пункте "и" в качестве отягчающего обстоятельства комментируемая статья рассматривает совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательствами, а также мучениями для потерпевшего. В психологическом комментарии нуждаются понятия "особая жестокость" и "садизм".

9. Жестокость и особая жестокость имеют значение для оценки общественной опасности насильственного преступления лишь в случаях, когда соответствующие признаки способа преступления явились проявлением относительно устойчивого и существенного свойства личности. Жестокость в этом случае всегда осознанна и мотивирована либо как средство достижения цели, либо как сама цель (в психологии известна также импульсивная жестокость и связанная с групповой солидарностью или давлением).

Это приходится подчеркнуть в связи с тем, что нередко в уголовно-правовой литературе понятие жестокости интерпретируется исключительно исходя из мучительности соответствующих действий для потерпевшего; в частности, множественность и "избыточность" ранений нередко трактуются как бесспорные

признаки особой жестокости. При таком подходе велика опасность объективного вменения, например, при отождествлении действий, сходных по объективной стороне с жестокостью, но совершаемых при отсутствии умысла на причинение мучений. Аффективные преступления в силу наличия в действиях автоматизмов как раз характеризуются подобными признаками: в практике судебно-психологической экспертизы нередки случаи, когда под влиянием аффекта действия виновного состоят в нанесении множества ранений, большого количества ударов. Эта кажущаяся жестокость рассматривается наряду с другими признаками, характеризующими это эмоциональное состояние, как доказательство автоматизмов, характерных для аффекта. С учетом сказанного полагаем, что в законодательстве и практике надо закрепить такой признак особой жестокости, как *осознание* виновным того, что его действия причиняют особые страдания потерпевшему или его близким.

Определенное значение для индивидуализации наказания имеет дифференцированный анализ жестокости виновного при совершении преступления, выделение вида этой жестокости: импульсивный, связанный с групповой солидарностью или давлением, инструментальный, жестокость как самоцель.

10. В психологии и психиатрии садизм рассматривается как вид полового извращения, при котором сексуальное удовлетворение достигается в ситуации неограниченной власти и господства над партнером, особенно при его унижении и причинении ему боли, страданий. Для достижения полового удовлетворения садист может нанести жертве телесные повреждения или даже убить ее, испытывая наслаждение от вида агонизирующей жертвы.

Представляется, что законодатель придал этому понятию более широкий смысл, подчеркнув не патопсихологический аспект (расстройство влечений при половых психопатиях), а особый вид изощренной жестокости, которая выступает в качестве самоцели, ведущего мотива противоправных действий. Длительность и интенсивность насилия сочетается в этих случаях с унижением достоинства и издевательствами над потерпевшими при отсутствии какой-либо рациональной цели, кроме причинения боли, вреда, ущерба другому лицу. Характерно отсутствие внешнего повода либо его неадекватность чрезмерному избыточному насилию, когда над жертвой глумятся, издеваются.

Специальные психологические исследования выявили наиболее значимые личностные особенности, присущие лицам, склонным к совершению описанных действий: низкий уровень морально-этических представлений; ярко выраженная агрессивность, особенно проявляющаяся в отношении слабых; эмоциональная холодность, неспособность к сопереживанию; стремление к самоутверждению, болезненное самолюбие, неадекватный уровень притязаний, вспыльчивость, неуравновешенность, конфликтность, трудности в общении с людьми и др. Сравнительно низкий процент лиц с психическими дефектами здесь объясняется тем, что совершение этих действий обусловлено прежде всего "психологическими", моральными дефектами. Представляется целесообразным по этим делам проведение комплексной психолого-психиатрической экспертизы для диагностики личности и разграничения садизма психически нормальной личности и садизма - расстройства влечения. Представляется, что в последнем случае (если экспертизой будет установлено, что субъект был неспособен руководить своим поведением) п. "и" ч. 1 ст. 63 неприменим.

Раздел V. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Глава 14. ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НАКАЗАНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Статья 87. Уголовная ответственность несовершеннолетних

Статья 89. Назначение наказания несовершеннолетнему

Комментарий к статьям 87, 89

1. Возраст уголовной ответственности установлен ст. 20 УК. Единственно приемлемой объективной основой выделения возрастного порога, в рамках которого устанавливается порог уголовной ответственности, является достоверно установленная и типичная (т.е. имеющаяся у подавляющего большинства подростков данной возрастной группы) совокупность психических и личностных качеств - способности к направленному восприятию, запоминанию и логическому анализу информации, ее классификации, планированию поведения на основе личных предпочтений, социальных ориентаций и прослеживанию последствий, произвольному регулированию поведенческих актов в процессе их исполнения. Вот почему не вполне точным является подход большинства комментаторов существующего порога уголовной ответственности, которые переносят центр тяжести на характеристику возрастной незрелости. Ведь соответствующий перечень качеств, которых еще нет у подростков или которые еще не развились, оставляет неясным вопрос, почему же их можно привлекать к уголовной ответственности. Авторы соответствующих высказываний смешивают два вопроса: об основаниях уголовной ответственности несовершеннолетних и основаниях ее смягчения.

Ключевым для определения возрастного порога уголовной ответственности с позиций вины и справедливости является наличие у подростков определенной возрастной группы способности, реальной возможности подчиняться требованиям уголовно-правового запрета исходя либо из его знания, либо из общих нравственных ориентиров. Конечно, подросток может не уважать этот запрет, руководствуясь, например, групповыми нормами, но нарушение должно быть осознанным. Иными словами, при этом хотя бы в свернутой форме из возможных вариантов поведения избирается правонарушающий, хотя несовершеннолетний способен осознать причиняемый вред другим людям (требования, чтобы он осознавал вред для всего общества, избыточно). Более подробно см. комментарий к ст. 20.

В каждом поведенческом акте и в поведении как их совокупности человек проявляется как целостность физиологических, психологических и социальных качеств. В этой целостности проявляются интеллект, воля, эмоции, жизненный опыт человека. Причем надо особо подчеркнуть роль именно жизненного опыта как регулятора социально значимого поведения. Совокупность эмоционально окрашенных впечатлений о содержании и результатах различных форм поведения своего и окружающих людей в разных сферах жизнедеятельности позволяет моделировать те или иные варианты поведения на будущее в подобных ситуациях и возможные их последствия. Личность в своем развитии проходит ряд взаимосвязанных и взаимопереходящих возрастных периодов, каждому из которых соответствует относительно определенный уровень развития психических функций и черт (качеств) личности в их взаимосвязи. Психическое развитие подростка во многом определяется развитием его сознания, определенный уровень которого позволяет мысленно планировать будущие действия и предвидеть их результаты. С развитием сознания возникает способность понимания социального значения своих действий, возможность целенаправленно управлять ими, контролировать их, совершать волевые поступки.

2. Часть 2 ст. 87 УК относит принудительные меры воспитательного воздействия к формам реализации уголовной ответственности. Это соответствует и общей формулировке ч. 1 ст. 3 УК. Поэтому недопустима трактовка судом и формирование в общественном мнении представления о заменяющих мерах как якобы создающих безнаказанность для несовершеннолетних, виновных в преступлениях. Речь идет именно о форме уголовной ответственности, о заменяющих обычное уголовное наказание мерах.

Сказанному не противоречит формулировка ч. 1 ст. 90 УК об освобождении от уголовной ответственности при назначении мер, заменяющих уголовное наказание. Дело в том, что ч. 4 этой статьи подчеркивает, что это освобождение носит условный характер, может быть отменено и возобновлено уголовное дело; иными словами, примененная мера в целом остается в сфере уголовно-правового регулирования. Это надо доводить до сведения виновного, его семьи, судебной аудитории.

3. Статья 89 УК вводит ряд новых психологических по содержанию понятий: "уровень психического развития", "иные особенности личности", "влияние старших по возрасту лиц". Эта статья фиксирует особенности личностного подхода, дополняющие общие начала назначения наказания, т.е. личность, отягчающие и смягчающие обстоятельства подлежат изучению, в том числе с помощью экспертов-психологов или комплексной психолого-психиатрической экспертизы в полном объеме, что расширяет возможности применения психологических знаний для решения вопроса об уголовной ответственности и наказании несовершеннолетним.

При назначении наказания несовершеннолетнему закон предусматривает необходимость всестороннего и объективного выяснения данных о личности обвиняемого, *условий его жизни и воспитания*. С этой целью должны собираться данные относительно:

родителей (заменяющих их лиц) - образования, профессии, места работы, отношения друг к другу и к детям, выполнения обязанностей по их воспитанию, отношения детей к родителям;

материально-бытовых условий семьи, наличия у несовершеннолетнего имущества, заработка и его размера;

учебы несовершеннолетнего - где учится; если работает, то в качестве кого; успеваемость, отношение к работе или учебе;

поведения - отношение к товарищам, к старшим, младшим по возрасту;

связей, времяпрепровождения и круга интересов несовершеннолетнего, поведения дома и в бытовом окружении и пр.

Необходимо выяснить, в чем конкретно состояли недостатки воспитания, кто за них ответственен и в силу каких причин эти недостатки имели место (злостное уклонение от исполнения родительских обязанностей или затруднительность их осуществления в силу, например, болезни родителей, распада семьи, занятости на работе и пр.).

Отрицательное влияние старших членов семьи, неблагоприятные условия воспитания могут расцениваться как "стечение тяжелых личных и семейных обстоятельств" и в известной мере снижать степень вины самого правонарушителя. Эти обстоятельства влияют, конечно, лишь на характер и степень ответственности, но не устраняют ее, так как по общему правилу несовершеннолетний, достигший 14-летнего возраста, способен понимать значение своих действий, руководить ими, а следовательно, и осознанно воздерживаться от их совершения. Если же подросток в силу возрастной незрелости рассматривает противоправные действия как единственный выход из субъективно невыносимой ситуации (например, убийство отца, систематически пьянствующего, избивающего мать и других членов семьи), то может встать вопрос об отсутствии вины в уголовно-правовом смысле слова.

При изучении личности несовершеннолетнего обвиняемого необходимо уделять внимание сбору и анализу фактов, относящихся к школьному периоду развития личности, в частности, данных о моральной атмосфере в семье, применявшихся родителями методах воспитания и воздействия, об отношениях между подростком и его одноклассниками, учителями, о трудностях в учении и адаптации к школьному режиму, участии в неформальных объединениях, об интересах и увлечениях в школьные годы. Анализ состояния здоровья подростка не должен сводиться, как это бывает на практике, исключительно к установлению данных о наличии психического расстройства у него и его ближайших родственников. Необходимо установить, имелись ли у несовершеннолетнего

хронические соматические заболевания, физические недостатки, каково их влияние на развитие личности; в каком возрасте он начал курить, употреблять спиртные напитки, наркотики и пр.

Чаще всего не в полной мере используется заключение психиатрической экспертизы (в частности, сведения, содержащиеся в исследовательской части, в описании статуса) как источник сведений об индивидуально-психологических особенностях обвиняемого. Нередко эксперты-психиатры в ходе проведения экспертизы не только устанавливают некий психиатрический диагноз (так называемую психическую аномалию), но и приходят к выводу о том, что испытуемый вменяем; при этом отмеченные психические расстройства никак и никем не учитывались ни при дальнейшем расследовании, ни при вынесении решения по делу. Как правило, даже психологические экспертизы, проводимые вслед за психиатрическими, не рассматривают вопрос о влиянии установленной психической аномалии на противоправное поведение (см. комментарий к ст. 22).

Термин "психическая аномалия" мы рассматриваем здесь в широком смысле слова. Это ярко выраженные акцентуации личности, длящиеся депрессивные состояния, зависимость от алкоголя, наркотиков, азартных игр (подобные зависимости нередко относят к числу обстоятельств, влияющих на способность к виновной ответственности в силу возникающих у этих лиц дефектов волевой и эмоциональной сферы), посттравматические и органические поражения центральной нервной системы, психопатические черты характера и пр. Речь идет, таким образом, о реально существующих дефектах интеллекта, воли, эмоций, которые никоим образом не учитываются при индивидуализации ответственности.

При допросе свидетелей, близко знающих обвиняемого, редко ставятся вопросы о присущих ему индивидуально-психологических особенностях, даже если они прямо и непосредственно не связаны с фактом преступления. Характеристики с места учебы, жительства в большинстве случаев носят формальный характер. То есть основными недостатками в изучении психологии несовершеннолетних обвиняемых являются неполнота собираемых сведений и поверхностный анализ имеющихся материалов.

Влияние старших по возрасту выясняется путем проверки версии о подстрекательстве или соучастии в противоправных действиях взрослого; не имело ли место со стороны родителей или других лиц заранее обещанное укрывательство; вовлечение несовершеннолетних в занятия попрошайничеством, проституцией, пьянство, употребление наркотиков, злостное уклонение от содержания детей. При проверке версии о вовлечении или соучастии со стороны взрослых необходимо выяснить, имели ли место с их стороны любые виды психического или физического воздействия, направленные на возбуждение у несовершеннолетнего желания, стремления участвовать в совершении преступления.

Закон прямо указывает на необходимость учета при назначении наказания также *уровня психического развития, иных особенностей личности*. Уровень психического развития - это состояние интеллекта, волевой сферы, эмоций, запас знаний, представлений и пр. *Иные особенности личности* связаны в первую очередь с отношением несовершеннолетнего к моральным, нравственным ценностям, способностью к адаптации в обществе и позитивному поведению в сложных ситуациях, противостоять негативным влияниям. Для индивидуализации ответственности и наказания несовершеннолетнего должны выясняться основные черты его характера, в том числе интересы, привычки; степень выраженности возрастных особенностей психической деятельности (импульсивность, внушаемость, склонность к подражанию старшим по возрасту и т.д.), состояние здоровья.

4. Указание закона на необходимость при назначении наказания несовершеннолетним выяснять уровень их психического развития связано с тем, что предусмотренный законом возраст уголовной ответственности соответствует представлениям о среднем уровне психического развития, достигаемом обычно

несовершеннолетним к этому времени. Но психическое развитие подростка может существенно отклоняться от этого уровня. Возможны задержки психического развития, не связанные с психическим заболеванием. Этим объясняется то, что некоторые несовершеннолетние, несмотря на достижение соответствующего возраста, не обладают в полной мере способностью сознавать значение своих действий и руководить ими (см. комментарий к ст. 20).

Для решения вопроса об уголовной ответственности несовершеннолетнего в подобных случаях целесообразно привлечение научных данных по психологии возрастного развития и познавательных процессов, индивидуально-психологическим особенностям личности подростка, мотивам поведения, влиянию эмоциональных состояний на сознание и деятельность в форме проведения психологической экспертизы.

Установление способности несовершеннолетнего в полной мере сознавать значение своих действий и руководить ими не тождественно установлению его "умственного возраста" по следующим основаниям:

экспертное определение интеллектуального возраста не представляется возможным, так как изменения в психике лиц, отстающих в психическом развитии, являются специфическими и не соответствуют психической норме, в том числе и детей младшего возраста;

в некоторых случаях при сохранном интеллекте наблюдаются инфантильность, недоразвитие личности, проявляющиеся в "детских" мотивах преступления, снижение способности к коррекции поведения в соответствии с социальными и моральными нормами;

большая подверженность несовершеннолетних ситуационным воздействиям, невозможность найти в конфликтной ситуации адекватный способ реагирования облегчают возникновение состояния аффекта, эмоциональной напряженности в личностно значимых ситуациях.

Психологическая экспертиза несовершеннолетних обвиняемых поэтому проводится не для констатации у них того или иного умственного возраста, а для выяснения особенностей их психической деятельности, оказывающих влияние на поведение в конкретной ситуации.

Умственная отсталость несовершеннолетнего, не связанная с психическим расстройством, - это значительное отставание от нормального для данного возраста уровня развития мыслительной, познавательной деятельности, запаса знаний и представлений, развития эмоционально-волевой сферы. При этом отставание может носить мозаичный характер. Например, волевое развитие может отставать от интеллектуального и наоборот. Отставание может проявляться в заметном снижении интеллектуальной деятельности, неустойчивости волевой регуляции, импульсивности, нарушении социальных связей, снижении возможности оценки своих поступков и прогнозирования их результатов. На формировании личности подростка отрицательно сказывается и избыточная опека со стороны родителей, тщательный контроль и пресечение любых попыток принятия самостоятельных решений, что подавляет развитие воли, способности к сознательной регуляции своего поведения.

В психологии известно, что у лиц с относительно слабым интеллектуально-волевым развитием волевые акты и основанные на них действия нередко имеют ситуационный характер, лишены необходимой внутренней переработки и перспективы. Поэтому очевидно, что если подросток заметно и существенно отстает от уровня интеллектуального развития, в норме присущего его возрасту, может возникнуть вопрос о фактическом недостижении возраста уголовной ответственности. Если имеются данные об этом, необходимо выяснить степень (уровень) умственной отсталости несовершеннолетнего, мог ли он в полной мере осознавать значение своих действий и руководить ими. В зависимости от уровня отсталости решается вопрос об освобождении

от уголовной ответственности либо о смягчении наказания, а также о применении принудительных мер воспитательного характера (см. также комментарий к ч. 3 ст. 20).

Причинами отставания в психическом развитии являются как наследственные или приобретенные факторы (например, в результате травм головного мозга), так и социальные и психологические. Отставание психического и личностного развития может быть вызвано неправильным воспитанием, социальной и педагогической запущенностью, условиями среды, сенсорной недостаточностью (недоразвитием зрения, слуха). Ему способствуют депривация, недостаток или искажение познавательной информации в результате потери семьи, длительного пребывания в закрытом воспитательном учреждении, в лечебном учреждении в связи с тяжелой хронической болезнью, влекущей вынужденную изоляцию от обычных условий воспитания и личностного взаимодействия, и т.д.

Однако чаще всего отставание в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством, является следствием педагогической запущенности подростка, т.е. отсутствия или недостаточности правильного педагогического воздействия, в результате чего искажаются механизмы социализации ребенка и подростка. Это такие формы нарушения поведения, при которых без патологии интеллекта в силу неболезненных особенностей личности нарушена социальная адаптация.

Исходя из следственной, судебной и экспертной практики, можно сделать вывод, что в основе отставания в психическом развитии могут быть разные причины. Но ни одна из них не предопределяет отставание как обязательный результат (если только речь идет не о врожденной патологии нервной системы), хотя и не должна оставаться без внимания при оценке процесса и состояния психического развития конкретного подростка.

Отставание в психическом развитии нередко сочетается с задержкой формирования личности. В некоторых случаях наиболее ярко проявляются именно личностные дефекты - инфантильность, недоразвитие эмоционально-волевой сферы и пр. Поведение педагогически запущенного подростка изменчиво, находится в тесной зависимости от ситуации и ею определяется. Наличие эмоциональной возбудимости, повышенной ранимости, обидчивости, как и признаков отставания в умственном развитии, не свидетельствует прямо и непосредственно о снижении способности подростка в полной мере сознавать значение своих действий. Оно является предпосылкой для решения экспертом-психологом этого вопроса на основе содержательного исследования психической деятельности несовершеннолетнего (в том числе ретроспективно - на момент совершения им общественно опасных действий).

5. Сомнения в способности несовершеннолетних обвиняемых осуществлять сознательную регуляцию поведения могут быть основаны не только на данных об отставании в психическом развитии, но и на оценке сложности ситуации, в которой действовал подросток. Недостаточное осознание своих действий, слабость волевого контроля за поведением в ряде случаев могут объясняться вполне естественной для подростка ограниченностью жизненного опыта, легкостью возникновения некоторых эмоциональных состояний.

Круг вопросов, который должен быть разрешен экспертами, связан с выяснением наличия, степени отставания в развитии, его детерминантах, а также с влиянием, которое факт отставания (если оно диагностировано) оказал на способность к осознанно-волевому поведению в конкретной ситуации, значимой для уголовного права.

Отставание в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством, относится к области психологии, поэтому, как правило, по этим делам должна назначаться судебно-психологическая экспертиза. Однако в некоторых случаях возможно проведение комплексной психолого-психиатрической экспертизы. В ее состав при необходимости могут быть включены и специалисты более узкого профиля - психоневрологи, патопсихологи, сексологи, дефектологи и др.

Комплексный характер экспертизы может определяться тем, что при констатации возможности отставания в психическом развитии (а такая возможность может возникнуть по любому делу несовершеннолетнего, так как ст. 89 включает уровень психического развития в обязательный предмет исследования по таким делам) еще неясна его природа. Оно может быть вызвано причинами психиатрического, иного медицинского характера, психолого-педагогического и социального характера.

6. При решении вопроса об уголовной ответственности несовершеннолетних психологические знания могут быть использованы достаточно широко. Существо деятельности психолога по рассматриваемой категории дел заключается в анализе психологических особенностей личности и поведения несовершеннолетнего для оценки характера и степени ответственности, а также для прогноза его будущего поведения, вероятности повторного совершения преступления. В задачу психолога входит изучение: а) личности в совершенном деянии (ретроспекция) и б) личности в будущем (прогноз). Изучение личности в ретроспекции поможет суду индивидуализировать вид и размер наказания. Прогноз же, с одной стороны, также будет влиять на решение этих вопросов, а с другой - играть решающую роль при определении режима наказания и программы исправительной работы с подростком. Констатация снижения интеллекта в сочетании с эмоциональной неустойчивостью дает основания для неблагоприятного прогноза.

Психологическое изучение личности подростка включает в себя: а) личностные особенности, способствующие преступному поведению или стимулирующие его (например, агрессивность); б) особенности, усугубляющие опасность действий и тяжесть последствий начатого преступного поведения (жестокость и пр.); в) черты, облегчающие втягивание в преступление (конформизм, внушаемость, эмоциональная неустойчивость и пр.).

Привлечение психолога целесообразно для изучения комплекса вопросов, связанных с социальным статусом, наличием хронической соматической болезни, физических недостатков, затрудняющих контакт со сверстниками или вызывающих их насмешки и отчуждение, а также наличием педагогической запущенности, обусловленной социальными факторами. В компетенцию психолога входит также оценка психологических мотивов преступления, характеристика ценностных ориентаций подростка. Перед психологом, в частности, может быть поставлена задача оценить место мотива преступления в мотивационной структуре личности, взаимодействие с другими мотивами поведения, соотношение с ведущим мотивом и пр., что поможет суду правильно оценить степень общественной опасности подсудимого.

Психологическая характеристика поведения несовершеннолетнего в ситуации конкретного противоправного деяния включает в себя выяснение наличия предумышленности или импульсивного поведения в ситуации совершения преступления. Под этим углом зрения возникает необходимость исследования провоцирующего поведения потерпевшего (важно обратить внимание и на ситуации, когда преступное поведение - следствие внешнего давления при отсутствии реальной способности осуществить выбор вариантов поведения). Таким образом, важнейшей задачей психолога, участвующего в делах о преступлениях несовершеннолетних, является сбор и оценка психологической информации, направленной в своей совокупности на выявление степени общественной опасности подростка.

Использование психологических познаний весьма продуктивно и для решения вопроса о вине несовершеннолетнего. Речь идет о помощи суду в оценке полноты и степени осознания подростком своих действий и реальной степени способности руководить ими (осуществлять выбор вариантов поведения). Снижение избирательности поведения может быть обусловлено различными факторами: комплексом устойчивых личностных особенностей (повышенной внушаемостью, импульсивностью и пр.); особенностями психической деятельности несовершеннолетних, имеющих признаки отставания в психическом развитии; психическими особенностями подростков,

связанными с инфантилизмом, психопатическими чертами личности и пр.; наличием кратковременного состояния, ограничивающего способность контролировать свое поведение (аффект и пр.); возникновением стресса, растерянности, нервно-психического напряжения в экстремальной ситуации; следствием внешнего давления с использованием физического давления или особого влияния на подростка (см. комментарий к ст. 61); сочетанием некоторых из этих факторов. Во всех этих случаях решение психологом вопросов, относящихся к психологическим аспектам виновности, предполагает изучение реальной возможности подростка понимать требования ситуации, предвидеть наступление тех или иных последствий деяния, осуществлять свободный выбор вариантов поведения. Нельзя исключить, что выводы психолога (в случае признания их судом) будут иметь значение не только для вывода о степени и характере ответственности, но и для возможно отрицательного вывода о наличии вины в действиях подростка (см. комментарий к ч. 3 ст. 20).

Привлекая психолога в процесс по делам несовершеннолетних, суд может предложить ему принять участие в оценке доказательств по делу. При этом необходимо подчеркнуть, что, будучи некомпетентным оценивать показания подростка как достоверные, правдивые, психолог может проанализировать и оценить его способность правильно воспринимать определенные обстоятельства и давать о них показания с учетом возрастных и индивидуальных особенностей личности, мотивы изменения показаний.

Суд может обращаться к помощи психолога для решения вопроса о мотивах конкретного противоправного акта, диагностики эмоционального состояния подростка в момент совершения им преступления. Здесь необходимо подчеркнуть, что компетенция психолога в этом аспекте имеет определенные границы: в частности, если ставится вопрос об оценке психического состояния подростка в связи с употреблением наркотических средств или иных психотропных веществ, то этот вопрос к его компетенции не относится. При решении вопросов о мотивах преступления психологу также важно оставаться в пределах своей компетенции, т.е. он должен исходить из психологической интерпретации понятий мотива, мотивации, мотивировки. Во всех случаях компетенция психолога ограничена рамками и пределами его специальных познаний и соответствующей процессуальной формой его участия в деле.

7. К компетенции судебно-психологической экспертизы несовершеннолетних обвиняемых теоретически могут быть отнесены любые вопросы психологического содержания (личностные особенности, психические состояния, мотивы и пр.), значимые для доказывания и требующие для их решения применения специальных профессиональных познаний в области научной психологии. Отсюда невозможно дать перечень всех психологических вопросов, которые могут возникать в связи с расследованием конкретного уголовного дела. Поэтому обозначим основные направления судебно-психологической экспертизы несовершеннолетних обвиняемых, сделав акцент на проблемах, возникших в связи с принятием УК 1996 г.

Наиболее типичными, как представляется, будут следующие вопросы:

а) о наличии или отсутствии у субъекта индивидуально-психологических (например, повышенной внушаемости, импульсивности, жестокости, ригидности), возрастных особенностей, способных существенно влиять на содержание и направленность действий в конкретной ситуации; о психологических мотивах конкретного преступного поведения;

б) об установлении, находился ли обвиняемый в момент совершения преступления в состоянии физиологического аффекта как особом специфическом эмоциональном состоянии;

в) о наличии или отсутствии в момент совершения преступления эмоционального состояния, существенно влияющего на способность правильно осознавать явления действительности, содержание конкретной ситуации и на способность произвольно регулировать свое поведение. Речь идет о сильных стрессах, состояниях нервно-

психического напряжения при совершении как умышленных, так и неосторожных преступлений;

г) об установлении способности несовершеннолетних обвиняемых, имеющих признаки отставания в психическом развитии, не связанных с психическим расстройством, полностью сознавать значение своих действий и определении меры их способности руководить своим поведением.

8. Применительно к несовершеннолетним особо актуальным представляется вопрос, достаточно ли, чтобы объективно имелись факты, с которыми закон связывает изменение меры ответственности, или необходимо еще, чтобы виновный осознавал, что они имеются. Например, закон говорит о стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств, о совершении преступления под влиянием угроз, принуждения либо зависимости, рассматривая эти обстоятельства как смягчающие. И наоборот, связывает с отягчением ответственности и наказания такие обстоятельства, как совершение преступления в отношении малолетнего, престарелого или лица, находившегося в беспомощном состоянии, совершение преступления с особой жестокостью или издевательством над потерпевшим, совершение преступления организованной группой. Как быть, если наличие соответствующих обстоятельств установлено, но виновный не был о них осведомлен или в силу определенных причин не осознавал их значение или в силу индивидуальных особенностей искаженно их воспринимал?

Большинство правоприменителей - следователей, судей - над поставленными вопросами не задумываются. Для них достаточно, например, что потерпевший не достиг 14-летнего возраста или является пенсионером, чтобы констатировать наличие соответствующего обстоятельства, отягчающего ответственность. Или, наоборот, не признавать наличие такого смягчающего обстоятельства, как совершение подростком преступления под влиянием принуждения, угрозы, исходя из того, что ее характер с точки зрения взрослого не выглядит серьезно.

В этой связи необходимо зафиксировать следующее:

1) восприятие и оценка тех или иных факторов определяется возрастными, профессиональными, этническими и индивидуальными особенностями личности, включая жизненный опыт. Например, для подростка определенное стечение обстоятельств - ситуация, граничащая с безысходностью, а взрослому она таковой не будет казаться. Для различных людей (подростков и взрослых, мужчин и женщин) по-разному могут расшифровываться понятия "малолетние" или "преклонный возраст". Причем при всех условиях с этими понятиями связываются в обыденном сознании прежде всего представления о слабости, беспомощности, незащитности, а отнюдь не формальные возрастные границы;

2) трактовать соответствующие обстоятельства как смягчающие или отягчающие наказание можно только при осознании их виновным в качестве таковых и в меру такого осознания;

3) при неправильном представлении виновного о ситуации в силу возрастных особенностей, жизненного опыта и других особенностей личности (например, преувеличение реальности угрозы, восприятие физически крепкого лица пенсионного возраста не как престарелого и пр.) надо исходить из того, как ситуация представлялась виновному;

4) психологическая экспертиза в состоянии оценить, как возрастные и индивидуальные особенности личности повлияли на осознание определенных обстоятельств и меру этого осознания; как виновный понимал значение терминов, используемых законом, не имело ли место неадекватное восприятие определенных фактов, их домысливание и пр.

9. Существенное значение при назначении наказания несовершеннолетним имеют специально выделенные законодателем некоторые смягчающие вину обстоятельства: совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств; в

результате физического или психического принуждения; при нарушении условий правомерности необходимой обороны (см. комментарий к ст. 61).

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ

Раздел VII. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЛИЧНОСТИ

Глава 16. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЯ

Статья 105. Убийство

Комментарий к статье 105

1. Неблагоприятные тенденции, связанные с ростом насильственных преступлений, общеизвестны. Неудовлетворительным остается и качество расследования убийств, в результате чего, с одной стороны, значительная часть убийств остается нераскрытой, а с другой - к ответственности в некоторых случаях привлекаются невиновные. Наконец, далеко не всегда удается в полной мере реализовать принцип справедливости, обеспечив учет всех смягчающих и отягчающих обстоятельств при решении дела.

Представляется, что одной из причин такого положения дел является недооценка значимости использования психологических знаний при производстве по делам об убийствах.

Возможности раскрытия убийств, построения версий, полнота пределов доказывания, индивидуализация решений по делу во многом связаны с использованием психологических знаний для установления характеристики личности участников событий и психологического процесса их взаимодействия в ходе развития событий, мотивации их действий, психических состояний, влияющих на выбор вариантов поведения и способов действий, психологического механизма посткриминального поведения и пр. Не менее важно дать правильную оценку роли личности и поведения потерпевшего в формировании мотива, создании ситуации преступления (зачинщик конфликта, равноправная сторона конфликта, его жертва, случайный потерпевший, не принимавший участие в конфликте, и пр.). Поэтому использование психологических знаний в экспертной, справочной и консультативной форме представляется важнейшим условием повышения качества расследования по делам рассматриваемой категории: основные направления деятельности психолога должны строиться по всему кругу вопросов, связанных с психологическим механизмом принятия решения и его реализации убийцей.

2. Определение убийства впервые в отечественном уголовном законодательстве дано в УК 1996 г. Это умышленное причинение смерти другому человеку, т.е. в отличие от УК 1960 г. (ст. 106) УК 1996 г. применительно к неосторожному деянию термин "убийство" не использует.

3. Понятие убийства психологически неоднородно: деятельность серийного убийцы имеет мало общего с точки зрения психологии с заказным или простым бытовым убийством; так же как убийство при отягчающих обстоятельствах с убийством, совершенным в результате длительных конфликтных взаимоотношений с жертвой. Существенно различаются здесь степень осознанности действий, роль в механизме убийства устойчивых личностных особенностей, психических состояний, мотивы, посткриминальное поведение и пр. В частности, пределы исследования и характер психологической интерпретации влияния криминогенной ситуации, эмоциональных состояний во всех этих случаях не совпадают.

4. По делам об убийствах значение для квалификации имеет установление мотивов и целей противоправного деяния, некоторые из которых прямо предусмотрены в комментируемой статье как отягчающие обстоятельства (п. п. "з", "л", "м"). В

Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. N 1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)" указано: "По каждому такому делу должна быть установлена форма вины, выяснены мотивы, цель и способ причинения смерти другому человеку, а также исследованы иные обстоятельства, имеющие значение для правильной правовой оценки содеянного и назначения виновному справедливого наказания" (п. 1) (Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. N 3).

Комментируемая статья одновременно использует и термин "мотив" (п. п. "е.1", "л"), и адекватный ему термин "побуждение" (п. п. "з", "и"). Вряд ли в законе целесообразно использовать несколько терминов для обозначения одного и того же понятия.

5. Часть 1 комментируемой статьи - так называемое простое убийство, т.е. совершенное без смягчающих и отягчающих обстоятельств (предусмотренных ч. 2 комментируемой статьи, а также ст. ст. 106, 107, 108), совершается чаще всего из ревности, мести, в процессе ссоры, драки, под влиянием эмоций при отсутствии признаков сильного душевного волнения (аффекта) и пр. Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 27 января 1999 г. N 1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)" указал: "4. По ч. 1 ст. 105 УК РФ квалифицируется убийство, совершенное без квалифицирующих признаков, указанных в ч. 2 ст. 105 УК РФ, и без смягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. ст. 106, 107 и 108 УК РФ (например, в ссоре или драке при отсутствии хулиганских побуждений, из ревности, по мотивам мести, зависти, неприязни, ненависти, возникшим на почве личных отношений)".

6. Часть 2 комментируемой статьи предусматривает убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах, в перечне которых психологический аспект имеют п. п. "в", "д", "ж", "л".

7. С позиции психологической науки справедливым и правильным представляется применение при описании квалифицированных составов убийства критерия заведомости, в частности, для случаев беспомощного состояния потерпевшего (п. "в"), убийства женщины, находящейся в состоянии беременности (п. "г").

8. Пункт "в" - новый по отношению к УК РСФСР квалифицирующий признак, объединяющий два отягчающих обстоятельства, первое из которых характеризует потерпевшего, а второе - как потерпевшего, так и способ противоправных действий.

К беспомощным потерпевшим чаще всего относят детей, инвалидов, стариков, тяжело больных людей. Сюда же можно добавить сильное алкогольное опьянение, состояние после принятия наркотических средств, обморок и пр. Отнесение беспомощности потерпевшего к отягчающим вину обстоятельствам связано с тем, что закон трактует действия в отношении указанных лиц как особо безжалостные и циничные, так как лицо, находящееся в этом состоянии, не способно оказывать сопротивление. Более того, в прошлом судебная практика нередко рассматривала такие убийства как разновидность убийства с особой жестокостью.

Введение в п. "в" понятия заведомости предполагает, что использование беспомощности виновным должно быть осознанным. О понятии "беспомощное состояние" см. комментарий к ст. 63.

9. УК не раскрывает понятие особой жестокости (п. "д") как квалифицирующего обстоятельства. Это создает опасность объективного вменения, так как правоприменитель нередко ориентируется на признаки, которые внешне свидетельствуют об особой жестокости (множественность ранений, повреждений, их нанесение в присутствии близких и пр.). При этом не учитывается и не принимается во внимание главное - *осознание* субъектом, что он действует с особой жестокостью. Например, при совершении преступления в состоянии аффекта достаточно типично наличие именно большого количества повреждений, ранений, свидетельствующих об автоматизмах в действиях, неполной осознанности поведения, а отнюдь не об особой жестокости (см. комментарий к ст. ст. 63, 107 и 113).

"Признак особой жестокости наличествует, в частности, в случаях, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т.д.). Особая жестокость может выражаться в совершении убийства в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания" (п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. N 1).

Мотивация совершения жестоких преступлений неоднородна. Психологический анализ уголовных дел об убийствах позволил выделить следующие ее типы:

1) импульсивная жестокость (непосредственная реакция на ситуацию, связанная с эмоциональной несдержанностью);

2) инструментальная жестокость (использование жестокости в отношении потерпевшего в качестве средства достижения преступной цели);

3) "вынужденная" жестокость как результат подчинения требованиям, угрозам лидера группы, стремящегося создать обстановку круговой поруки;

4) жестокость как результат групповой солидарности, реализующей стремление сохранить или повысить свой престиж в группе (в определенном смысле можно говорить, что это разновидность инструментальной жестокости, но в этих случаях субъект ориентирован на достижение с ее помощью не преступной, а иной лично значимой цели);

5) жестокость как основной мотив преступного деяния - реализация деструктивного способа самоутверждения и таких свойств личности, как садизм, враждебная агрессивность к окружающему миру.

Импульсивная жестокость возникает ситуативно и в значительной степени определяется субъективным восприятием происходящего, которое всегда индивидуально и реализует общую систему отношений субъекта к другим людям и самому себе, его нравственные, ценностные ориентации, склонности к интерпретации ситуации как конфликтной, враждебной. У таких лиц высок риск агрессивного поведения по объективно незначительным поводам, переходящего при интенсивном противодействии в импульсивную жестокость под влиянием эмоциональных реакций, озлобленности и пр.

Инструментальная жестокость имеет рациональную, а не эмоциональную основу. Речь идет об использовании жестокого обращения для того, чтобы вынудить потерпевшего к желательным для преступника действиям: указанию места, где спрятаны ценности, отказу от сопротивления и пр. Сдавливание болевых мест, избивание ногами, удары головой о твердый предмет, причинение множественных ранений колюще-режущими предметами, выкручивание рук, ног - вот некоторые из наиболее распространенных способов реализации инструментальной жестокости. Действия в большинстве случаев совершаются хладнокровно, без колебаний, нередко в течение длительного времени. Надо отметить и изощренность нередко применяемого психического насилия, включая демонстрацию реальной угрозы жизни, здоровью, половой неприкосновенности по отношению к близким потерпевшему людям, угрозы уничтожения особо значимых предметов и реликвий, домашних животных либо реализацию такой угрозы.

При относительно редких случаях *вынужденной жестокости* наблюдается снижение способности к волевой регуляции поведения, хотя осознанность их упречности сохраняется. Причины такого снижения могут быть различны: в одних случаях речь идет о слабости и внушаемости, подчиняемости, что влечет участие в жестоком обращении с жертвой даже при незначительном давлении лидера группы; в других случаях - о снижении способности руководить своим поведением, которое влечет участие в жестоком

преступлении, что прежде всего определяется страхом или другими острыми эмоциональными переживаниями, связанными с характером, интенсивностью и реальностью угрозы.

Близок последнему варианту, но не тождествен ему психологический механизм жестокости как результат *групповой солидарности*. И в этом случае субъект находится под прессингом своеобразной угрозы утраты признания референтной группы, возможности самореализовываться в ней и, более того, изгнания из группы и применения жестких санкций, включая физическую расправу. Ведущий мотив здесь - стремление следовать групповым традициям, утвердить себя в глазах членов группы и ее лидеров, получить их одобрение, показать свою решительность и пр.

Жестокость как *основной мотив и цель* реализует базовую внутреннюю позицию личности, не зависящую от ситуации. Длительность и интенсивность насилия, изощренность издевательств и мучительств потерпевшего не имеют иной цели, кроме причинения боли и страданий. На первый план здесь выступает именно стремление к максимально жестокому, избыточному насилию, причинению максимальных страданий жертве, глумлению над ней, к садистским действиям. Причем в качестве жертвы нередко избирается субъект, имеющий ограниченные возможности для оказания сопротивления - ребенок, старик, инвалид, женщина.

Психологические типы жестокости имеют значение для дифференциации и индивидуализации наказания, в том числе с учетом их неодинаковой общественной опасности.

Главный субъективный признак особой жестокости - способность обвиняемого в момент совершения преступления понимать, что его действия причиняют потерпевшему особые моральные или физические мучения, желание или допущение их наступления, пренебрежение страданиями потерпевшего при их осознании или способности осознавать, если даже обвиняемый специально не стремился к их причинению.

Для понимания происхождения особой жестокости и издевательства над потерпевшим, их функций в конкретном преступлении необходимо исследование таких психологических особенностей обвиняемого, как отношение к другим людям, способность к сопереживанию и состраданию, эмоциональная возбудимость, мстительность, злобность, враждебность к окружающим, и других свойств направленности личности, эмоциональности, характера обвиняемого.

10. Обеспечение справедливого наказания виновных требует учета их действительного статуса в группе, роли в конкретных эпизодах преступной деятельности и в организации этой деятельности в целом.

В криминологической и уголовно-правовой литературе предлагается следующая характеристика особенностей организованных форм преступности: наличие лидеров с авторитарной властью, жесткое распределение ролей, комплекс внутригрупповых норм и ценностей, длящийся профессионализированный характер преступной деятельности, развитие связей, обеспечивающих безопасность, зона влияния и пр. Уже этот неполный перечень показывает, как непросто доказывать именно организованный характер группы, а тем более их сообщество, действительную роль члена группы, что необходимо для индивидуализации ответственности и наказания.

С учетом сложности латентных для следствия и суда взаимоотношений участников организованной группы, в связи с чем возможны серьезные ошибки в оценке их действительного статуса, участие психолога по большинству таких дел было бы весьма полезным, а нередко и необходимым.

К компетенции психолога могут быть отнесены следующие вопросы: выявление подлинного лидера, оценка психологической мотивации вхождения в группу, наличие или отсутствие существенных ограничений свободы воли, при этом личностные особенности, связанные с принятием и реализацией поведенческих решений, соответствие вербальных утверждений о собственной роли в группе и в конкретном преступном эпизоде

интеллектуально-волевым и характерологическим особенностям и пр. О совершении деяния группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (п. "ж") см. комментарий к ст. 63.

11. О совершении деяния по мотивам расовой, национальной, религиозной ненависти (п. "л") см. комментарий к ст. 63.

12. Использование психологических познаний по делам об убийствах целесообразно для установления:

психологических обстоятельств по делам об убийствах для решения вопросов об основаниях уголовной ответственности, квалификации преступления, индивидуализации наказания, выявления причин и обстоятельств, способствующих совершению преступления, оценки свидетельских показаний;

психологических мотивов умышленных убийств, их места в иерархии мотивационной сферы личности преступника;

психических состояний преступника в момент совершения преступления, их влияния на выбор целей поведения и средств их достижения;

психологической характеристики ситуаций совершения убийств, взаимоотношений и взаимодействия преступника и жертвы; роли стабильных и ситуационно обусловленных отношений;

юридически значимых особенностей психологии лиц, совершивших убийства:

а) направленности личности, системы ценностных ориентаций;

б) свойств характера (отношения к людям, собственной личности, привычных способов реагирования на различные типы жизненных ситуаций, преобладающих психологических состояний);

в) способности волевой регуляции поведения (соотношения эмоционального и рационального в поведении, прогностических элементов регуляции, критичности в процессе целеобразования и др.);

г) специфических особенностей психологии несовершеннолетних, совершивших убийства.

13. По делам об убийствах применение психологических познаний возможно в форме судебно-психологической экспертизы, участия специалиста-психолога в следственных действиях. В некоторых случаях целесообразно ограничиться психологической консультацией.

Использование специальных познаний в форме психологической экспертизы *преступников*:

способность несовершеннолетних полностью сознавать значение своих действий и руководить ими;

психологические состояния и их влияние на способность регулировать свое поведение;

психологическая мотивация, конкретные индивидуально-психологические особенности, способность адекватно оценивать угрожающие факторы и соотносить действия с характером и интенсивностью угрозы; способность правильно воспринимать угрожающие объекты;

влияние на поведение социально-психологических обстоятельств; структура группы и распределение ролей по делам о групповых преступлениях.

Использование специальных познаний в форме психологической экспертизы *свидетелей*:

способность правильно воспринимать имеющие значение для дела обстоятельства и давать о них правильные показания, зависимость этих способностей от возраста, индивидуально-психологических особенностей свидетеля, его психического состояния в момент восприятия событий, влияние социально-психологических факторов на формирование свидетельских показаний;

использование специальных познаний в форме психологической экспертизы жертв преступлений (посмертно, применительно к версиям о возможном самоубийстве или инсценировании убийств под самоубийство).

Для решения вопросов психологического содержания возможно участие в уголовном деле специалиста-психолога:

а) в отношении обвиняемых: участие в допросах несовершеннолетних, обеспечение психологически обоснованной тактики проведения очных ставок, опознания и других следственных действий, характеристика психологических особенностей обвиняемого по данным наблюдения за ним в процессе следственных действий, сообщение справочных данных, необходимых для решения вопросов психологического содержания;

б) в отношении свидетелей: участие в допросе, подготовка и проведение других следственных действий с участием свидетелей, в особенности малолетних и несовершеннолетних, характеристика психологических особенностей по данным наблюдения в процессе следственных действий, сообщение данных психологии справочного характера;

в) для определения необходимости, возможности, предмета и вопросов по конкретному делу.

Использование психологических познаний в форме консультации (единовременная, длящаяся, справочная, аналитическая):

а) в отношении обвиняемого: для составления вероятного психологического портрета преступника по материалам дела при неустановленном преступнике; вероятной характеристики психологических механизмов преступления и способствовавших его совершению обстоятельств; обоснования назначения судебно-психологической экспертизы и определения ее предмета; для определения психологической обоснованности выдвигаемых версий и др.;

б) консультации в отношении жертвы преступления; о психологических особенностях жертвы, психологических механизмах ее поведения, характере взаимоотношений жертвы и преступника;

в) в отношении свидетелей: о позиции свидетеля, определяемой его психологическими особенностями, отношением к преступлению и возможному исходу дела; о предпочтительных формах установления контакта со свидетелем и стимуляции к показаниям; о возможных причинах изменения показаний свидетеля.

14. В настоящее время можно констатировать рост количества убийств, сопряженных с извращением сексуальной потребности (педофилия, геронтофилия и пр.). Причем эти преступления нередко носят серийный характер. Субъект вновь и вновь воспроизводит ситуацию преступления, переходя от одной жертвы к другой. В большинстве случаев, осознавая общественную опасность содеянного и управляя своими действиями не только по использованию подходящей ситуации, но и по ее формированию (что сочетается с эпизодами импульсивной разрядки), он вместе с тем не всегда в состоянии прервать цепочку подобных действий и обречен на их продолжение до пресечения.

В литературе встречаются утверждения, что при патологии влечений навязчивое влечение иногда столь сильно, что "способность воздерживаться от соответствующих действий утрачивается". Однако изучение уголовных дел о серийных убийствах на сексуальной почве позволило выдвинуть предположение, что "непреодолимость" влечений в ряде типичных ситуаций является относительной в силу наличия как бы двух этапов развития опасного поведения.

На первом этапе растет психологическое напряжение, субъект осознает это и борется, не желая попасть в "ситуацию воронки". Здесь он еще может сдерживать себя при помощи волевых усилий, опираясь на известные ему способы переключения, компенсации. В ряде уголовных дел в показаниях серийных убийц упоминается об осознании возрастания состояния напряженности и о том, что были случаи, когда им

удавалось затормозить развитие опасного влечения. Но если таких усилий не предпринимается, наступает второй этап, когда субъект уже не может руководить своими действиями для удержания от реализации влечения в действиях. При этом осознание значения своих действий сохраняется. С этой точки зрения признание таких субъектов, несмотря на выраженные у них аномалии, способными к виновной ответственности за содеянное опирается на вывод о том, что на этапе приготовления и реализации влечения руководство этой подготовкой у них сохранялось и имелась возможность сдержать себя, утрачиваемая на следующем этапе.

Сложившаяся практика установления вменяемости-невменяемости в рамках судебно-психиатрической экспертизы ориентирована на решающую роль медицинского критерия, в то время как реализация психологического сводится преимущественно к использованию психологической терминологии при характеристике степени тяжести психической болезни или иного болезненного расстройства психики. Поэтому вывод о невменяемости в большинстве случаев основывается лишь на диагностике психического расстройства или констатации его отсутствия. Ретроспективное же исследование способности субъекта отдавать себе отчет в своих действиях и руководить ими в момент совершения противоправных действий проводится формально или вообще не проводится (см. комментарий к ст. ст. 19 и 21).

Порочность такого подхода особенно очевидна по делам о серийных убийцах, когда преступная деятельность может длиться годами и даже десятилетиями, представляет собой множество эпизодов и очевидно возникает необходимость в оценке психического состояния субъекта применительно к *каждому* из инкриминируемых деяний. Нельзя исключить, что по одним эпизодам субъект мог действовать в состоянии вменяемости, а по другим - был ограничен в способности к избирательным решениям или даже невменяем.

По серийным преступлениям представляется обязательным использование специальных психологических знаний в рамках комплексной психолого-психиатрической экспертизы для решения вопроса о способности субъекта в конкретный момент времени к осознанно-волевому поведению. Вывод экспертов должен быть сформулирован применительно к каждому инкриминируемому эпизоду; при признании невменяемости по части эпизодов должен сокращаться объем обвинения.

Статья 107. Убийство, совершенное в состоянии аффекта

Комментарий к статье 107

См. Комментарий к статье 113.

Статья 110. Доведение до самоубийства

Комментарий к статье 110

1. Законодатель существенно расширил контингент лиц, которые могут нести ответственность за доведение до самоубийства, по сравнению с ранее действовавшей нормой (ст. 107 УК РСФСР 1960 г.), убрав указание на материальную или иную зависимость потерпевшего от виновного. В данной редакции статьи виновным может быть признано любое лицо, которое своими действиями доведет потерпевшего до самоубийства или покушения на него.

2. В качестве условий применения комментируемой нормы закон предусматривает наличие со стороны субъекта преступления *угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего.*

Угрозы могут существенно различаться по своему содержанию - лишение жизни, здоровья потерпевшего или его близких, материальной поддержки, разглашение компрометирующих сведений и пр. Однако влияние угрозы зависит не только от ее содержания, реальности, направленности, но и от психологических качеств того, кому угрожают, - твердости его характера, эмоциональной устойчивости, уверенности в своих силах. В комментируемой статье говорится об угрозах во множественном числе, т.е. законодатель придает особое значение именно повторяемости, продолжительности угроз.

Жестокое обращение обычно связывают с причинением физических мучений и страданий - пытки голодом, жаждой, незаконным лишением свободы, нанесением вреда здоровью, побоями, избиениями, истязаниями, причинением боли, принуждением к действиям сексуального характера в извращенной форме и пр.

Систематическое унижение человеческого достоинства потерпевшего проявляется в оскорблениях, издевательствах, грубых насмешках.

Важно иметь в виду, что в зависимости от психологических свойств человека одинаково трудные личные или семейные обстоятельства могут восприниматься одними как терпимые, а другими как непереносимые.

Для применения комментируемой статьи должно быть установлено, что именно указанные выше действия виновного явились причиной самоубийства, т.е. оно явилось результатом угроз, жестокого обращения, унижения человеческого достоинства потерпевшего. При этом вина здесь может быть только умышленной в виде прямого или косвенного умысла, так как в соответствии со ст. 24 УК неосторожным может быть признано деяние лишь в том случае, если это специально оговорено в соответствующей статье Особенной части УК.

3. В следственной и судебной практике случаются случаи инсценировок убийств под самоубийства, что иногда приводит к необходимости проведения посмертной судебно-психологической экспертизы.

Посмертная судебно-психологическая экспертиза назначается в отношении лиц, психическое здоровье которых не вызывает сомнений или подтверждено заключением судебно-психиатрической экспертизы (так как возможны ситуации, когда решение о самоубийстве принимается под влиянием психического расстройства).

Самоубийство психически здорового человека является одним из видов поведенческих реакций в сложных конфликтных условиях. Как правило, самоубийство является заранее запланированным действием (стойкое мотивированное намерение добровольно уйти из жизни) под влиянием тяжелых переживаний, сильного потрясения, глубокого разочарования при оценке человеком ситуации как безвыходной в результате действий виновного по доведению потерпевшего до самоубийства.

В некоторых случаях возможно совершение самоубийства в состоянии внезапно возникшего состояния аффекта, который оказывает влияние на сознание человека (аффективно суженое сознание), и поэтому в этом состоянии повышается вероятность принятия решения о самоубийстве и его реализации в немедленных действиях.

Мотивы, побуждающие человека к деятельности, образуют сложную систему, внутри которой можно выделить наиболее глубокие и важные для данной конкретной личности. Они определяют основную направленность поведения. Цели, отвечающие важнейшим мотивам, имеют для человека наибольший смысл. Поэтому предрасполагающим к самоубийству бывает такое психическое состояние, которое характеризуется принятием добровольного ухода из жизни в качестве имеющей наибольший смысл цели при одновременной потере общей перспективы жизни, субъективном представлении об отсутствии выхода из сложившейся ситуации.

4. При проведении экспертизы ретроспективному психологическому анализу подвергаются данные о поведении, содержании и динамике психического состояния в последний период жизни, а также сведения, характеризующие личность.

Анализируются сведения, полученные от родных, знакомых и друзей, знавших лицо в течение длительного времени, для изучения мотивационной сферы, наличия длительных конфликтов с окружающими, угроз, жестокого обращения, унижения достоинства, с одной стороны, и повышенной ранимости, обидчивости, тенденций к образованию избыточно сильных и устойчивых аффективных следов - с другой, планов на будущее.

Важнейшим механизмом самоубийства является наличие конфликта в той или иной сфере жизнедеятельности, значимой для человека. Однако способствующим самоубийству конфликт становится лишь в тех случаях, когда он представляется субъекту неразрешимым: знакомые варианты его решения рассматриваются как неприемлемые или неэффективные.

Самоубийству как запланированному, сознательному волевому действию могут препятствовать следующие факторы: эмоциональная привязанность к близким людям; выраженное чувство долга, обязательность; представление о неиспользованных жизненных возможностях; наличие планов на будущее; развитый интеллект; уравновешенность, высокий самоконтроль, отсутствие агрессивности; отсутствие субъективно безвыходной жизненной ситуации; противоречие основным значимым мотивам поведения.

Вторым видом предрасполагающего к самоубийству состояния является аффект - "стремительно и бурно протекающий процесс взрывного характера, который может дать неподчиненную сознательному волевому контролю разрядку в действии" (С.Л. Рубинштейн). При аффекте происходит концентрация внимания на аффективно значимых переживаниях, поведение становится неадекватным, ситуативным, вступает в противоречие с ведущими мотивами и основными жизненными планами личности.

При аффекте идея самоубийства возникает внезапно, не обдумывается, приобретая непреодолимую побудительную силу. Этап выбора вариантов поведения практически свернут до минут. Охваченность побуждением к самоубийству приводит к отсутствию страха боли и смерти, телесные ощущения вытесняются из сознания. Принятие решения о самоубийстве и реализация его происходят без учета возможных перспектив и отдаленных его последствий.

Аффект возникает в результате воздействия на психику негативных эмоциональных раздражителей, как правило, в процессе общения между людьми. Один из типичных вариантов возникновения аффекта - в результате длительного накопления отрицательных эмоциональных переживаний, т.е. повторения ситуаций, вызывающих аффективную напряженность. В том числе речь может идти и о систематических действиях виновного по доведению потерпевшей до самоубийства. При этом сам по себе повод возникновения этого состояния может быть незначительным.

В психологии известно, что лица с повышенным самоконтролем, не склонные к совершению агрессивных действий, накапливают отрицательные эмоциональные переживания в силу преимущественно пассивных форм реагирования на внешние обстоятельства. Способствуют возникновению аффекта также временно ослабляющие организм факторы - усталость, перенапряжение, период менструаций у женщин.

Следствие использует заключение психологической экспертизы, которое в дальнейшем оценивается наряду с другими доказательствами. Основной вопрос, решаемый этим видом экспертизы: было ли психическое состояние человека в период, предшествующий смерти, предрасполагающим к самоубийству. Установление психологической экспертизой наличия психического состояния, предрасполагающего к самоубийству, не означает, что самоубийство состоялось. И в этом случае нельзя исключить убийство или несчастный случай. Заключение эксперта в данном случае - это дополнительный материал для оценки всех обстоятельств дела в совокупности.

5. Наличие причинной связи между самоубийством потерпевшего и действиями обвиняемого, установление того, явилось ли оно результатом угроз, жестокого обращения,

унижения человеческого достоинства, относится к исключительной компетенции правоохранительных органов.

Статья 113. Причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта

Комментарий к статье 113

1. УК 1996 г. внес ряд важных дополнений в ранее действующие нормы (ст. ст. 104, 110, п. 5 ст. 38 УК РСФСР) о преступлениях, совершенных в состоянии сильного душевного волнения. Закон напрямую теперь использует понятие "аффект" в качестве квалифицирующего признака. Конечно, терминология, традиционно использовавшаяся десятки лет, не являлась оптимальной. Понятие "сильное душевное волнение" призвано обозначить одно из временных особых психических состояний субъекта; оно носит оценочный, нестрогий характер и не соответствует психологической классификации эмоциональных состояний. Поэтому введение в закон понятия "*аффект*", как это сделано в комментируемых статьях, представляется адекватным.

В теории уголовного права в течение длительного времени правовое понятие "сильное душевное волнение" приравнивалось к психологическому "аффект". Это нашло свое отражение в том, что в тексте комментируемых статей "аффект" поставлен в скобках после слов "сильное душевное волнение". Однако полное отождествление этих понятий представляется спорным, хотя они близки по содержанию и в значительной степени действительно совпадают.

В конце XIX - начале XX в. понятие "аффект" употреблялось в психологии для обозначения любого волнения и наиболее близко принятому в настоящее время термину "эмоция". Позже термин "аффект" приобрел более узкое значение. Понятие "сильное душевное волнение" отражает количественную характеристику эмоциональной реакции. Действительно, волнение может характеризоваться различной интенсивностью, быть более или менее сильным. Аффект же в современной психологической литературе рассматривается как эмоциональный процесс, качественно отличный от любого душевного волнения, в том числе и сильного, имеющий свою специфическую природу и динамику. Степень волнения является важным, но не самым существенным признаком аффекта. Принципиально неверной является высказанная в литературе точка зрения о том, что якобы в новом Кодексе принята более широкая норма - смягчающим обстоятельством признается не только аффект, но и любое состояние, возникшее в ответ на противоправное или аморальное поведение потерпевшего, явившееся поводом для преступления.

Аффект - бурный и кратковременный эмоциональный процесс, оказывающий влияние на сознание и деятельность человека и сопровождаемый изменениями в деятельности двигательной, эндокринной, сердечно-сосудистой и других систем организма. Это внезапно возникшая, быстро протекающая и крайне интенсивная эмоция, охватывающая личность, направляющая ее поведение и характеризующаяся специфическими изменениями всего внешнего облика человека. По содержанию переживаний можно выделить аффекты радости, страха, гнева, ужаса, отчаяния и пр. В судебной практике чаще всего возникает необходимость в установлении аффекта гнева (реже - страха, ужаса) у человека в момент совершения противоправных действий.

2. К сожалению, вместо использования более современной терминологии, как это произошло в Особенной части УК, законодатель вообще исключил это эмоциональное состояние из перечня смягчающих обстоятельств, указав лишь на *противоправность или аморальность* поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления. При этом достигнут эффект упрощения использования соответствующего смягчающего обстоятельства. Но оптимальным это решение не является. Формулировка закона весьма

конкретна: смягчающее ответственность значение (в смысле ст. 61 УК) придается именно аморальным или противоправным действиям потерпевшего, а не какому бы то ни было ответному эмоциональному состоянию (см. комментарий к ст. 61).

3. Комментируемые статьи определяют условия, при которых сильное душевное волнение (аффект) оказывает влияние на уголовную ответственность. В качестве квалифицирующего признака это эмоциональное состояние выступает в случае, если оно:

а) возникло внезапно;

б) вызвано насилием, издевательством или тяжким оскорблением, иными противоправными или аморальными действиями потерпевшего;

в) вызвано длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего.

4. Структура составов преступлений, совершаемых в состоянии аффекта, сложна и весьма специфична по сравнению со структурой других составов убийств. Их конструкция предполагает учет не только правовых, но и психологических обстоятельств.

Очевидно, что применительно к аффективным преступлениям потерпевшему принадлежит особая роль, активный характер действий которого выражается в общественно порицаемых поступках.

Состояние аффекта переживается человеком как навязанное, независимое от его воли, что в значительной степени связано с внезапностью его возникновения.

Необходимым условием для квалификации деяний по ст. ст. 107 и 113 УК является *внезапность* его возникновения.

В литературе встречается мнение, что внезапность сильного душевного волнения состоит в том, что оно возникает немедленно, как ответная реакция на тяжелое оскорбление или насилие, разрыв во времени между тяжким оскорблением или насилием и сильным душевным волнением (аффектом) невозможен. Проблема внезапности возникновения сильного душевного волнения (аффекта), таким образом, рассматривается с точки зрения того, какой промежуток времени может пройти от момента оскорбления или насилия до ответных противоправных действий. При этом внезапность понимается как немедленное реагирование в ответ на противозаконное поведение потерпевшего, как отсутствие разрыва во времени между насилием и совершением ответных действий.

Более справедливой представляется точка зрения, согласно которой значение имеет разрыв во времени не только между неправомерными действиями потерпевшего и ответными действиями виновного, но и между моментом возникновения сильного душевного волнения (аффекта) и совершением преступных действий.

Психологически внезапность следует понимать в смысле внезапности *субъективной*, т.е. неожиданного для самого субъекта возникновения эмоциональной вспышки. Субъективная внезапность возникновения аффекта может иметь место с одинаковой вероятностью как в случае воздействия сильного аффектогенного раздражителя, так и в результате аккумуляции аффективных переживаний. В психологии известно, что повторение ситуаций, вызывающих отрицательные аффективные состояния, ведет к накоплению отрицательных эмоций, аккумуляции аффекта, что может приводить к возникновению аффективного взрыва в ответ на, казалось бы, незначительный повод. В последнем случае может сложиться впечатление, что субъект должен был уже привыкнуть, приспособиться к аффектогенным раздражителям или же, наоборот, у него сформировалась внутренняя готовность к аффективной вспышке. При таком взгляде действительно возникает иллюзия отсутствия элемента внезапности. Ошибочность такого подхода состоит в подмене субъективной внезапности кажущейся подготовленностью вспышки всем ходом событий, в игнорировании того факта, что аффективные ситуации называют не привыкание, а аккумуляцию аффекта.

Субъективное переживание аффекта как состояния внезапного связано и с тем обстоятельством, что аффект - это не просто сильное волнение или интенсивная эмоция, а состояние качественно, принципиально иное по сравнению даже со значительным

эмоциональным напряжением, характеризующееся специфическим влиянием на сознание и деятельность человека. Поэтому даже в тех случаях, когда аффект возникает в ответ на внешне незначительный стимул на фоне длительных эмоциональных переживаний (в результате перехода количественных изменений в качественные), это состояние субъективно воспринимается как неожиданное, новое, внезапное.

Внезапность в психологическом смысле является одной из характеристик аффекта, и представляется неоправданным выделение и анализ этого признака вне исследования динамики и иных специфических признаков данного психического состояния. Решение вопроса о внезапности возникновения сильного душевного волнения (аффекта) в каждом конкретном случае должно опираться на всестороннее изучение всех имеющихся по делу данных. Однозначное для всех случаев определение конкретного промежутка времени между поводом и ответной реакцией не представляется возможным.

5. Важным условием применения комментируемых статей является *насилие, тяжкое оскорбление* со стороны потерпевшего. Здесь в большинстве случаев речь идет о физическом насилии: телесных повреждениях, ударах, побоях и пр. Однако нельзя исключить, что применение угроз и психического насилия в не меньшей степени может способствовать возникновению состояния аффекта, поскольку появление аффекта не определяется непосредственно внешними причинами (физическим или психическим насилием), а зависит от воздействия на человека лишь в соответствии с субъективным их значением (здесь важны особенности личности, ее прошлый опыт, мотивы деятельности, потребности и пр.).

Как форма насилия *тяжкое оскорбление* со стороны потерпевшего в соответствии с законодательством служит одним из оснований для применения более мягкой санкции при квалификации деяния. Рассматривая психологическое содержание действий виновного, реагировавшего на действия потерпевшего, как смягчающее обстоятельство, подчеркнем, что для его диагностики значимо *субъективное* восприятие ситуации, а не предустановленно типизированная ее оценка. Поэтому малоперспективной для правового регулирования, следственной, судебной и экспертной практики представляется дискуссия о том, возможен ли аффект, если унижение чести и достоинства с точки зрения объективной картины не является "грубым и глубоким", может ли с точки зрения нормального человека "менее тяжкое оскорбление" вызвать особенно болезненную реакцию.

Сами понятия "тяжкое оскорбление" и "менее тяжкое оскорбление" имеют оценочный характер, и практическое их использование вряд ли может быть свободно от субъективизма оценивающего их. Тем не менее очень важно найти хотя бы самые общие принципы оценки тяжести оскорбления.

Наиболее распространенным является определение тяжкого оскорбления как грубого унижения чести и достоинства личности, при этом подчеркивается, что "менее тяжкое оскорбление" не должно вызывать особенно болезненной реакции.

Оба эти положения имеют один общий недостаток: они не учитывают субъективного фактора, личностного смысла ситуации для субъекта, значимости для него нанесенного оскорбления. С психологической точки зрения отсутствует прямая внешняя зависимость между объективной тяжестью оскорбления и субъективным его восприятием, величиной ответной эмоциональной реакции человека. Следовательно, поводом для аффективной разрядки может служить внешне самый незначительный стимул, в том числе, конечно, и "менее тяжкое оскорбление".

6. Выше указывалось, что одной из новаций комментируемых статей стало введение важного квалифицирующего признака: наличия *длительной психотравмирующей* ситуации, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего. Экспертная практика однозначно свидетельствует о распространенности случаев длящегося развития аффектогенной ситуации по типу накопления переживаний, нередко не в полной мере осознаваемых субъектом. Этот

процесс может протекать в течение многих месяцев или даже лет. К аккумуляции аффекта ведет повторение ситуаций, вызывающих негативные эмоциональные переживания, аффективную напряженность. В подобных случаях бурная эмоциональная реакция (аффект) может быть спровоцирована и, казалось бы, незначительным, ничтожным поводом по принципу последней капли.

7. Большое значение в литературе придается вопросу о правильной квалификации преступных действий, совершенных в состоянии аффекта в случаях, когда имеются внешние признаки (большое количество ранений, повреждений и пр.), которые могут свидетельствовать об особой жестокости (см. комментарий к ст. 63).

Жестокость при совершении преступления в состоянии аффекта не является основанием для квалификации противоправных действий как совершенных при отягчающих вину обстоятельствах.

Особая жестокость характеризует способ совершения преступления, обусловленный отношением обвиняемого к жизни, здоровью, человеческому достоинству потерпевшего. К объективным признакам особой жестокости обычно относят: использование при совершении преступления мучительного для потерпевшего способа, длительные изощренные издевательства над человеком, причинение ему каких-либо избыточных дополнительных моральных и физических страданий. К числу субъективных признаков особой жестокости относится способность обвиняемого в момент совершения преступления понимать, что его действия причиняют потерпевшему тяжелые моральные или физические мучения, желание или допущение их наступления, пренебрежение страданиями потерпевшего при их осознании или способности осознавать, если даже обвиняемый не стремился специально к их причинению.

Преступление может быть квалифицировано как совершенное с особой жестокостью только в результате исследования обеих сторон (объективной и субъективной) обстоятельств, отягчающих ответственность. Весьма спорной в этой связи представляется позиция Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ по делу об убийстве Ф. Поддерживая вменение виновным убийства с особой жестокостью, коллегия сослалась лишь на то, что "потерпевшая испытывала особые страдания". Но ведь задача доказывания здесь состояла не только в установлении факта особых страданий потерпевшей, но и в том, чтобы установить осознание и желание виновных причинить такие страдания. Без помощи психолога эта задача во многих случаях не может быть решена.

Множественность нанесенных потерпевшему ранений, применение при совершении преступления орудий, увеличивающих длительность и тяжесть физических страданий, и подобные объективные признаки особой жестокости не дают достаточных оснований для признания противоправных действий совершенными с особой жестокостью. Аффективные преступления в силу наличия в действиях автоматизмов как раз характеризуются подобными признаками: в практике судебно-психологической экспертизы нередки случаи, когда под влиянием аффекта действия виновного состоят в нанесении множества ранений, большого количества ударов.

В состоянии аффекта, сильного нервно-психического напряжения, вызывающих сужение сознания и снижение способности контролировать свои действия, обвиняемый может быть лишен способности оценивать страдания потерпевшего, осознавать, что ему причиняются особые мучения, выбирать орудия и способы действий. Более того, кажущаяся жестокость при совершении преступления может рассматриваться наряду с другими признаками, характеризующими это эмоциональное состояние как доказательство наличия автоматизмов, характерных для аффекта, т.е. сама по себе может служить одним из признаков состояния аффекта.

Действия при аффекте часто имеют выраженные элементы автоматизма, что может проявляться в нанесении потерпевшему большого количества ударов или ножевых ранений. При этом подобные действия внешне могут производить впечатление крайне

жестоких. В этих случаях, даже при наличии формальных внешних признаков жестокости, преступление не может считаться совершенным с особой жестокостью, так как отсутствуют ее субъективные признаки.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 27 января 1999 г. N 1 подчеркнул, что понятие особой жестокости следует связывать как со способом убийства, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о наличии в действиях виновного жестокости. Об особой жестокости может говорить применение пыток в процессе убийства, истязания, глумление над жертвой либо если убийство совершено способом, который заведомо для виновного сопряжен с причинением потерпевшему особых страданий (использование мучительного яда, сожжение заживо, большое количество телесных повреждений, носящих характер истязания, и пр.). При этом необходимо, чтобы виновный осознавал, что причиняет потерпевшему особые страдания (Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. N 3. С. 22).

Особая жестокость может выражаться в совершении убийства в присутствии близких потерпевшему лиц при условии, если виновный осознает, что причиняет своими действиями особые страдания не только жертве, но и близким ей лицам. С учетом сказанного полагаем, что в законодательстве и практике необходимо закрепить такой признак особой жестокости, как осознание виновным того, что его действия причиняют особые страдания потерпевшему или его близким.

8. Убийство, совершенное в состоянии аффекта, даже применительно к ч. 2 ст. 105 УК не должно квалифицироваться как совершенное при отягчающих обстоятельствах, поскольку закон, смягчая наказание за убийство в состоянии сильного душевного волнения, рассматривает его как самостоятельный состав убийства при смягчающих обстоятельствах. Такое решение данного вопроса содержалось и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 1992 г. N 15 "О судебной практике по делам об умышленных убийствах" (Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. N 2. С. 13). Не случайно убийство двух и более лиц, совершенное в состоянии аффекта, предусмотрено не ст. 105, а ч. 2 ст. 107 УК, чего не было в ранее действовавшем УК РСФСР.

При квалификации противоправных действий по ст. 107 УК именно наличие аффекта является основной предпосылкой для признания действий менее общественно опасными и менее упречными по сравнению с другими противоправными действиями. Косвенно о том, что законодатель придает решающее значение здесь именно состоянию аффекта, свидетельствует и то, что УК 1996 г. исключил содержавшееся в прежнем Кодексе указание на необходимость учета того, что противоправные или аморальные действия потерпевшего "могли повлечь тяжкие последствия для виновного или его близких" (ст. 104 УК РСФСР). Вместе с тем, как уже указывалось, закон существенным образом ограничивает ситуации, когда аффект является обстоятельством, смягчающим вину.

9. Квалификацию аффективных действий по привилегированным статьям УК (107, 113) некоторые научные и практические работники связывают с внешними обстоятельствами совершения преступления, не учитывая того, что аффект не является обязательным и неизбежным их следствием. Сторонники такого подхода исходят из того, что состояние сильного душевного волнения (аффект) - чисто юридическая оценочная категория, для диагностики которого необходимы только правовые знания, а также самая общая осведомленность в психологических вопросах. Указывая на то, что в юридических вузах в качестве специальной дисциплины введено преподавание юридической психологии, они делают вывод, что работники правоохранительных органов достаточно компетентны в вопросах диагностики аффекта.

Стремление к упрощению и формализации задачи установления аффекта в действиях обвиняемого приводит к тому, что диагностика эмоционального состояния обвиняемого (подсудимого) подменяется установлением юридически значимых обстоятельств, определяющих границы, при которых аффект уменьшает уголовную ответственность. При этом неоправданно преувеличивается значение обстоятельств, провоцирующих аффект,

считается, что его наличие однозначно вытекает из констатации квалифицирующих признаков ст. 107 (ст. 113) УК. Отсюда установление состояния аффекта в момент совершения преступления сводится к фиксации следующих обстоятельств: провокации со стороны потерпевшего - насилия, издевательств или тяжкого оскорбления с его стороны; направленности агрессивных действий на самого виновного или его близких; внезапности возникновения сильного душевного волнения (аффекта); отсутствия заранее обдуманного умысла у виновного и пр.

При таком подходе зачастую не уделяется достаточного внимания выяснению особенностей поведения человека в момент совершения им преступления и непосредственно до и после этих действий, специфике его внешнего вида в этот период времени и иным значимым моментам, которые могут быть использованы как индикаторы психического состояния. Не учитываются особенности личности, субъективный фактор в восприятии ситуации, ее личностный смысл.

Как уже указывалось, при формулировании ст. 107 УК законодатель учел рекомендации психологов о необходимости законодательного закрепления того, что аффект нередко возникает в результате аккумуляции переживаний. По сравнению со ст. 104 УК РСФСР введено существенное нововведение - указание на то, что аффект может быть связан также с длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего. Однако теперь и это обстоятельство в некоторых случаях рассматривается правоприменителями именно в качестве доказательства наличия самого аффекта в действиях обвиняемого (подсудимого).

Неправомерные или аморальные провоцирующие действия потерпевшего, безусловно, могут способствовать возникновению аффективного состояния у субъекта. Однако даже квалифицированный психологический анализ ситуации совершения преступления, внешних обстоятельств не дает оснований для суждений о степени выраженности и интенсивности этого состояния. Тем более такие сведения не позволяют судить о том, находился ли человек в момент совершения противоправных действий в состоянии аффекта. Правильное решение этого вопроса в значительной степени зависит от глубокого и верного понимания природы аффекта, установления самого факта наличия внезапно возникшего сильного душевного волнения в момент совершения преступных действий, психологического изучения личности и ситуации, их соотношения, что требует выяснения дополнительных сведений и данных, которые могут быть получены на предварительном следствии и в судебном заседании.

10. В теории уголовного права уголовная ответственность связывается с волевым поведением, с возможностью человека произвольно регулировать свои действия и поступки на основе сознательного отношения к окружающему в момент совершения преступления.

Психологический механизм преступного деяния, который соответствует правовому понятию виновного поведения, включает принятие решения о противоправном поведении (и его реализации):

а) избирательно, т.е. при наличии возможности воздержаться от данного решения;

б) на основе определенного мотива (группы мотивов);

в) с осознанием вредных последствий (общественной опасности) своих действий, желанием, предвидением или их допущением. О виновном поведении (преступлении) можно говорить только в тех случаях, когда доказано, что в конкретном поведении реализовалось решение вменяемого субъекта, который действовал осознанно и обладал свободой воли;

г) с готовностью осуществить свои действия вопреки предвидению или допущению общественной опасности последствий; с осуществлением соответствующих поступков, действий, включая нарушение запретов и преодоление препятствий. Одним из ключевых

для психологической характеристики виновного поведения является понятие желания (хотения, стремления) воздействовать определенным образом на объект деяния.

В этой связи распространение получила точка зрения, связанная с отрицанием наличия импульсивных действий в состоянии аффекта: при совершении преступления в состоянии сильного душевного волнения (аффекта) виновный не только предвидит наступление преступного результата, но и направляет свою волю на его достижение. Действия лица не теряют волевого характера, так как преодоление аффекта возможно в начальной стадии его развития. Сторонники этой позиции особо подчеркивают, что в рассматриваемых случаях действия не являются произвольными, носят целенаправленный характер; для преступления, совершаемого в состоянии аффекта, как сложного волевого действия присуще планирование, которое включает в себя выбор средств и путей, ведущих к достижению цели. При этом сознание хотя и сужено, тем не менее до начала развития аффективной вспышки субъект способен удержать себя, остановить развитие событий.

11. На самом деле уголовная ответственность может быть связана не только с волевым поведением, но и с таким импульсивным поведением, когда субъект имеет способность включить в поведение волю. Поэтому наказуемость аффектированного преступления обосновывается тем, что, во-первых, аффективные действия не относятся к числу таких, которые не могут быть преодолены, и, во-вторых, аффект не полностью исключает сознательный контроль человека, а лишь уменьшает его. Способность подавлять наступление аффекта связана с его первой, подготовительной стадией развития. Возможность воздержаться от совершения аффективно-противоправных действий является основанием для уголовной ответственности за такие деяния. Иными словами, ответственность обосновывается неиспользованием субъектом реальной возможности предупредить действия в состоянии аффекта путем подавления или переключения своих эмоциональных переживаний.

Психологи и юристы, разрабатывающие проблему аффекта в уголовном праве, традиционно исходят из того (эту позицию разделил и законодатель), что в этих случаях хотя и затрудняется избирательность поведения, в связи с чем ответственность и наказание смягчаются, но в принципе она сохраняется. Хотя сознание человека, который попадает во власть аффективного раздражителя, не замечая других аспектов происходящего, существенно сужено, находится как бы в "шорах", но предполагается, что в принципе он мог бы взять себя в руки, сдержаться, остановить развитие событий. Состояние аффекта ослабляет контроль человека над своим поведением и способность управлять своими поступками, что и определяет степень уголовной ответственности за противоправное поведение. Именно этим объясняется тот факт, что состояние аффекта в момент совершения преступных действий лежит в основе привилегированного состава убийства и причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью.

12. С высказанной точкой зрения можно согласиться лишь частично. Из того, что преодоление аффекта в начальной стадии возможно, еще не следует, что он может быть подавлен на вершине своего развития, когда совершаются аффективные действия, первоначально, возможно, и целенаправленные, но в значительной степени утрачивающие это свое качество в процессе развития аффекта.

Неверно говорить и о неполной потере произвольности действий, совершенных под влиянием аффекта. Действия эти вырываются у человека в виде автоматической разрядки возникшего аффективного напряжения при уменьшенном сознательном контроле и волевой регуляции. При аффекте очень сильное эмоциональное возбуждение тормозит сознательную интеллектуальную деятельность, возникает напряжение, при котором любой повод может вызвать разрядку в виде импульсивных действий, основной характеристикой которых является сравнительно малая степень их сознательности. Полагаем, что к действиям "на вершине" аффекта не всегда можно применить критерий осознанно-волевого поведения.

Конечно, до начала самого аффекта, реализации его в действиях субъект в большинстве случаев сохраняет способность к осознанию и руководству своим поведением в смысле удержания себя от аффективных действий или переключения их на незначимый с точки зрения уголовно-правового запрета объект. Однако в фазе наиболее интенсивного переживания аффекта сознание субъекта изменяется (сужается), что приводит к непоследовательности поведения, нарушает его целенаправленность и упорядоченность, исключает возможность полностью руководить своими действиями, осуществлять волевое произвольное поведение. Аффект приводит к нарушению сложной структуры волевых действий, которые включают в себя осознание цели действия, процесс принятия решения, выработку плана действий и сознательный контроль за исполнением задуманных действий.

Наш подход, уточняющий традиционный, приводит к выводу, имеющему принципиальное значение, в том числе при обсуждении компетенции эксперта-психолога в рассматриваемых случаях. Имеются ситуации (речь, как правило, идет об интенсивных однократных воздействиях - внезапном неожиданном совершении будущим потерпевшим или третьим лицом действий, связанных с особым цинизмом, грубостью, жестокостью и пр.), глубоко затронувшие честь, достоинство и неприкосновенность личности либо характеризующиеся систематическими противоправными (аморальными) действиями, создавшими устойчивый стресс. Здесь восприятие названных обстоятельств фактически совпадает с наступлением аффективной разрядки, не оставляя возможности даже для свернутой оценки ситуации; самоконтроль уже на стадии, предшествующей развитию аффекта, практически подавлен, невозможен с самого момента появления эмоциогенного раздражителя, и субъект не может удержать себя от аффективной разрядки. Тем более что могут наложиться условия "второго уровня", снижающие контроль поведения и при обычных условиях: сильная усталость, соматические и функциональные расстройства, болезненные состояния психики и пр. Здесь следует напомнить о необходимости различения состояний сильного эмоционального возбуждения - аффекта (гнев, страх, радость и пр.), при которых может сохраняться ориентация и контроль состояний крайнего возбуждения, описываемых такими словами, как "ужас", "паника", "бешенство", "экстаз", "полное отчаяние", когда ориентация и контроль практически невозможны.

Ситуации такого рода могут быть диагностированы в рамках судебно-психологической экспертизы. Представляется, что наличие этого заключения обязывало бы следователей и суд рассмотреть вопрос, не выходит ли данный случай за пределы обычного смягчающего значения аффекта, имелась ли реально хотя бы минимальная возможность избирательного поведения, а следовательно, вина в уголовно-правовом смысле <1>.

<1> Для решения вопроса о наличии или отсутствии вины необходима и оценка того, сохранилась ли практическая способность субъекта осознавать значение своих действий и руководить ими уже в состоянии аффекта.

13. Проблема аффекта как смягчающего вину обстоятельства имеет еще один аспект. Необходимо строго разграничить вопрос о наличии аффекта и вопрос о его значении для уголовного дела. На практике же они нередко отождествляются. В результате эксперт, давая заключение, "оглядывается" на юридические конструкции, правовые последствия своих выводов, а следователь и судья автоматически интерпретируют наличие аффекта как смягчающее обстоятельство.

Между тем компетенция эксперта исчерпывается вопросом о самом наличии аффекта или иного эмоционального состояния, не достигающего степени аффекта, но могущего оказывать влияние на сознание и поведение субъекта <1>, а также о наличии "вторичных условий", еще более увеличивающих вероятность возникновения аффекта и ослабляющих способность субъекта сопротивляться его возникновению.

<1> Вторая часть вопроса сравнительно редко встречается в следственной и судебной практике. Возможно, потому, что иные эмоциональные состояния, которые также могут быть вызваны антиобщественными действиями потерпевшего, не выделены специально в перечне смягчающих обстоятельств. Это представляется пробелом закона и практики.

При установлении этих обстоятельств эксперт не должен быть связан юридическими конструкциями ограничительного плана, например, принятыми в юриспруденции указаниями на предельное время, разделяющее действия потерпевшего и виновного лица. Наоборот, законодатель должен ориентироваться на психологическое понятие аффекта, иного эмоционального состояния. Оценку же уголовно-правового значения этих обстоятельств - "обычное" смягчающее основание назначения наказания - "ниже низшего предела", освобождение от наказания вообще - дает орган, осуществляющий судопроизводство и учитывающий все эти возможности, а не только одну из них.

Этот орган, как представляется, может сделать вывод и о том, что смягчающее вину значение аффекта нейтрализуется в конкретном случае механизмом его возникновения, например связью его с состоянием опьянения или же отсутствием связи с антиобщественным поведением потерпевшего. С точки зрения эксперта, легкая степень опьянения - один из возможных факторов, способствующих возникновению аффекта, и ничего более. Эксперту безразлично и то, связан ли источник возникновения аффекта с противоправными или аморальными действиями потерпевшего или же вообще с теми или иными действиями этого лица.

14. Недостаточное качество расследования по делам об убийствах, имеющих аффективную окраску, приводящее к объективному вменению или уходу преступника от ответственности, во многом связано именно с неиспользованием специальных психологических познаний.

В этой связи отметим:

- недостаточный объем и качество психологической подготовки и переподготовки следователей, дознавателей, оперативных работников, в том числе относительно психологической специфики дел об аффективных преступлениях;

- наличие принципиально неверно ориентирующих утверждений в правовой литературе для этих работников (включая пособия и комментарии). Достаточно вспомнить об отождествлении понятия аффекта и сильного душевного волнения, юридического и психологического критерия вменяемости, "трактовке" понятия и значения личности виновного и мотива и пр.;

- отсутствие целевой программы удовлетворения потребностей органов расследования в адекватных психологических рекомендациях.

Эти и другие причины ограничивают использование психологических знаний по рассматриваемой категории дел, несмотря на актуализацию задач борьбы с умышленными убийствами. По нашим данным, примерно по половине уголовных дел при наличии версии об аффекте, а тем более об ином сильном эмоциональном переживании психологической экспертизы не назначалось. До недавнего времени (введения в действие УК 1996 г.) вопрос об отсроченном аффекте (в результате аккумуляции аффективных переживаний), от которого могла зависеть не только судьба, но подчас и жизнь виновного, рассматривался экспертом обычно только по собственной инициативе в процессе ответа на вопрос, поставленный в общей форме. Да и сейчас в силу определенной инерционности практики по подобным делам далеко не во всех необходимых случаях назначается психологическая экспертиза. Еще меньше интереса пока проявляет следственная практика к вопросу о значении иных сильных эмоций мотивообразующего характера или проявляющихся непосредственно в ситуации деяния.

15. Основаниями для назначения судебно-психологической экспертизы аффекта могут быть:

необычное поведение обвиняемого в момент совершения противоправных действий;
наличие большого количества ранений или ударов большой силы, множественные повреждения на теле потерпевшего;

запоминание обвиняемым отдельных эпизодов происшедшего;

показания свидетелей о внезапном резком изменении внешнего вида и поведения преступника;

наличие длительных неприязненных отношений между потерпевшим и обвиняемым, способствующих накоплению аффективных переживаний, и пр.

При организации судебно-психологической экспертизы у практических работников нередко возникают трудности, связанные с отсутствием в нашей стране специальных экспертных учреждений и штатных экспертов-психологов. Поэтому производство экспертиз такого рода поручают лицам, имеющим высшее психологическое образование, с учетом их специализации и рода научной и практической деятельности. При выборе экспертов следует учитывать их профессиональную специализацию. Наиболее целесообразно проведение судебно-психологических экспертиз аффекта поручать психологам, занимающимся изучением и диагностикой различных эмоциональных процессов и состояний, сотрудникам кафедр педагогики и психологии университетов, педагогических институтов, а также психологам, работающим в психиатрических больницах.

16. При проведении судебно-психологической экспертизы состояния аффекта необходимо использовать комплекс методов, так как ни один из них, взятый в отдельности, не может выявить достаточной для категорического вывода информации.

Этот комплекс должен включать в себя:

1) изучение материалов уголовного дела;

2) анализ анамнестических сведений;

3) беседу с обвиняемым, а при необходимости и участие в его допросе;

4) экспериментальное, в том числе тестовое, обследование подэкспертного;

5) ретроспективный психологический анализ поведения подэкспертного в момент совершения противоправных действий, до и после них (специфический экспертный метод) и, возможно, другие.

К числу материализованных источников информации о психической деятельности человека могут относиться вещественные доказательства, протоколы допросов, документы, продукты психической деятельности (дневники, письма и пр.), зафиксированные результаты экспериментально-психологического обследования обвиняемого.

17. Данные о личности могут быть получены:

1) *в ходе изучения материалов уголовного дела.* В процессе их изучения эксперт должен проанализировать все сведения, характеризующие личность подэкспертного: характеристики (в первую очередь не формальные, производственные, а полученные от свидетелей по делу - родственников, сослуживцев, знакомых); анамнестические сведения (в том числе содержащиеся в актах судебно-психиатрических экспертиз и других документах);

2) *в процессе беседы с подэкспертным* выясняются сведения:

а) о семье, взаимоотношениях родителей между собой, их отношении к детям, взаимоотношениях подэкспертного с другими членами семьи; в некоторых случаях эти данные позволяют выявить стереотипы агрессивного поведения у подэкспертного, усвоенные в детстве;

б) о наличии травм головы, хронических заболеваний и других факторов, способствующих формированию эмоциональной неустойчивости, повышенной утомляемости у подэкспертного;

в) об обучении в школе, общем развитии, круге интересов, запасе знаний, удовлетворенности полученным образованием, работой, занимаемой должностью;

г) о взаимоотношениях с друзьями, родственниками, сослуживцами (преобладающий, характерный для подэкспертного способ выхода из эмоционально значимых ситуаций - агрессия, сублимация, регрессия).

В процессе беседы необходимо обратить внимание на особенности восприятия ситуации, представляющей содержание уголовного дела;

3) *в результате применения экспериментальных методик* - изучение познавательной сферы, самооценки, некоторых черт характера, особенностей эмоциональности, направленности личности, ее защитных механизмов и пр.

Психологическое изучение личности подэкспертного в ходе проведения судебно-психологической экспертизы состояния аффекта чрезвычайно важно. Поэтому нередко практические работники ставят перед экспертом самостоятельный вопрос о том, могли ли характерологические особенности подэкспертного, и, в частности, особенности его эмоциональной сферы повлиять на поведение в период совершения преступления или в предшествующий ему период. Однако даже если подобный вопрос специально не выносится на рассмотрение экспертизы, решение его является составной частью психологической диагностики аффекта в рамках уголовного дела.

Изучение личности, хотя и не исчерпывает всех вопросов, требующих своего разрешения для диагностики физиологического аффекта, является необходимым, так как действие сложной аффектогенной ситуации всегда опосредовано особенностями человека, находящегося в этих условиях, индивидуальными свойствами его психики и нервной системы, зависит от его индивидуально-психологических особенностей. В определенном смысле можно говорить о том, что аффективные правонарушения подготавливаются всей логикой развития личности, уже в процессе ее развития проявляясь в негативизме, упрямстве, завышенной самооценке, повышенной обидчивости и пр.

18. Необходимым звеном в экспертном исследовании является психологическое изучение ситуаций, способствующих появлению и провоцирующих возникновение данного эмоционального состояния.

В реальных условиях состояние аффекта может возникнуть:

а) в ответ на неожиданный сильный раздражитель при отсутствии заранее подготовленной программы поведения; при этом сила воздействия раздражителя определяется в первую очередь субъективным смыслом событий и ситуаций, в которых действует человек;

б) в результате постепенной аккумуляции аффективных переживаний в условиях травмирующей психику обстановки; к аккумуляции аффекта ведет повторение ситуаций, вызывающих аффективную напряженность. В подобных случаях бурная эмоциональная реакция (аффект) может быть спровоцирована и, казалось бы, незначительным, ничтожным поводом по принципу последней капли. Выше уже указывалось, что последний вид аффекта законодательно закреплен в УК 1996 г.

19. Ретроспективный анализ психического состояния основан на системе диагностических признаков, отражающих свойственную аффекту дезорганизацию интеллектуальных и волевых процессов, которая проявляется в поведении человека.

К числу диагностических признаков аффекта относятся:

1) *изменения сознания*. Одной из наиболее важных и существенных характеристик аффекта является влияние его на способность человека в полной мере сознавать значение своих действий и руководить ими. Это объясняется тем, что при аффекте происходят сужение сознания, концентрация его на аффективно значимых переживаниях. Внешне это выражается в нарушении адекватности, целенаправленности и последовательности поведения; при этом человек совершает действия, обращенные на ближайшие объекты и цели, без учета возможных последствий;

2) *специфические особенности аффективных действий*. Действия, совершенные в состоянии аффекта, представляют собой единую ответную реакцию на то или иное субъективно значимое для человека поведение потерпевшего. При этом характерно

нарушение сложных действий, стереотипные же протекают быстрее, имея тенденцию к автоматизму. Двигательное возбуждение, беспорядочные действия, наличие в них автоматизмов являются важными показателями аффекта;

3) *постаффективное состояние*. В момент аффективного взрыва происходит расходование большого количества нервной энергии, напряжение всех физических сил, после чего наступает своеобразное состояние оглушенности и упадка сил. Постаффективное состояние характеризуется расслабленностью, усталостью, сниженной активностью, апатией, субъективным чувством облегчения;

4) *постаффективные нарушения памяти*. Изменения сознания, характерные для аффекта, приводят к последующему забыванию некоторых событий, связанных с аффектогенной ситуацией. Полная сохранность воспоминаний обо *всех деталях* ситуации, действиях не только своих, но и окружающих может косвенным образом свидетельствовать об отсутствии сужения сознания, при котором утрачиваются многие воспоминания о пережитых в состоянии аффекта событиях.

Постаффективные нарушения памяти, хотя и не достигают степени полной амнезии (характерной для патологического аффекта и иных болезненных состояний психики), проявляются в забывании отдельных элементов ситуации, о чем однозначно свидетельствует и наша многолетняя экспертная практика. Во всех случаях, когда противоправное поведение субъекта сопровождается нарушением целенаправленности и адекватности (косвенные признаки изменений сознания), отмечается одновременно и достаточно типичная картина забывания подэкспертным некоторых обстоятельств расследуемого события;

5) *внезапность возникновения аффекта*. Состояние аффекта переживается человеком как навязанное, независимое от его воли, что в значительной степени связано с внезапностью его возникновения.

В беседе с подэкспертным (в случае, если в момент совершения преступления он находился в состоянии аффекта), как правило, можно получить сведения об ощущении внезапно наступившего выключения сознательного контроля за поведением: "глаза закрыла какая-то пелена", "впечатление, что в этот момент раздался какой-то щелчок, как будто выключили свет", "я сильно испугался и у меня возникло непонятное состояние" и пр.;

6) *внешние признаки аффекта*. Показания свидетелей о наличии внезапного изменения эмоционального состояния субъекта в исследуемый период являются чрезвычайно ценными для диагностики состояния аффекта. Специфические изменения голоса, мимики, всего внешнего вида являются существенными диагностическими признаками наличия аффекта у человека.

Так, по показаниям свидетелей, Н. в момент совершения убийства говорил "не своим, чужим, хриплым голосом", "был чрезвычайно бледен", "его всего трясло".

Сведения о внезапном и резком изменении внешнего вида в момент совершения противоправных действий содержатся и в уголовном деле Я.: "он был разъярен до неузнаваемости", "казалось, что это просто зверь".

По уголовному делу Г. свидетели показали, что после первого выстрела "глаза его были расширены, на них выступили слезы". Затем он подошел к потерпевшему и, "совсем плача", три раза подряд выстрелил в него. После этого Г., "расстроенный и возбужденный, выскочил в другое помещение", где бессвязно отвечал на вопросы, лицо у него было "очень белое", "глаза выражали ужас", "зрачки расширены", при этом он "весь дрожал".

Свидетельница убийства, совершенного В., показала: "лицо его было красное, взволнованное и злое"; "он был очень возбужден, изменился до неузнаваемости, был как невменяемый, не похож на себя".

Такого рода специфические изменения внешнего вида субъекта являются следствием тех изменений (физиологических, биохимических и вегетативных), которые происходят в организме человека, переживающего аффект;

7) *последующее отношение к совершенным под влиянием аффекта действиям.* В большинстве случаев лица, совершившие противоправные действия в аффекте, сожалеют о случившемся, подчеркивают, что не хотели этого делать, легко рационализируют свое поведение. Многие указывают на то, что подобный выход из сложившейся ситуации им самим теперь представляется неожиданным, а также на возможные непротивоправные выходы из конфликта.

При проведении экспертизы необходимо тщательным образом детально проанализировать все поведение субъекта до, после и в момент совершения преступления, ориентируясь при этом на отмеченные диагностические признаки.

Глава 18. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ И ПОЛОВОЙ СВОБОДЫ ЛИЧНОСТИ

Статья 131. Изнасилование

Комментарий к статье 131

1. Психологический аспект комментируемой статьи связан с одним из квалифицирующих признаков изнасилования - беспомощным состоянием потерпевшей. Беспомощность характеризуется неспособностью потерпевшей правильно понимать характер и значение ситуации и действий окружающих людей, а также руководить своими действиями. Беспомощность может быть связана с физическим или психическим состоянием жертвы (малолетний или престарелый возраст, физические недостатки, психическое расстройство, сильная степень наркотического или алкогольного опьянения и др.). Строго говоря, понятия беспомощности и беззащитности очень близки и вытекают из психологического понятия неспособности к эффективной защите от посягательства путем целенаправленного осознанно-волевого поведения в конкретной ситуации (см. комментарий к ст. 63).

2. В большинстве случаев правоохранительные органы самостоятельно решают вопрос о наличии беспомощного состояния у потерпевшей. Исключение составляют дела об изнасиловании несовершеннолетних, особенно в тех случаях, когда жертва (в силу особенностей своего психического состояния, личностных свойств) не оказывала реального сопротивления насильственным действиям и у следствия (суда) возникает версия о том, что ее поведение обусловлено наличием беспомощного состояния. Возникновение беспомощного состояния у несовершеннолетних потерпевших обычно связано с недостатком знаний, опыта, незрелостью личности; индивидуально-психологическими особенностями (невысокий интеллект, эмоциональная неустойчивость, ригидность психических процессов), возникновением особых эмоциональных состояний (аффект, стресс и пр.).

Действительно, решение вопроса о том, понимала ли потерпевшая характер и значение совершаемых в отношении нее действий (с учетом уровня ее психического развития и индивидуально-психологических особенностей) и могла ли она в ситуации, составляющей содержание уголовного дела, оказывать сопротивление, является чрезвычайно важным для установления истины по делу.

Необходимость в изучении психического состояния потерпевшей от изнасилований связана прежде всего с их виктимным поведением. Оно проявляется в легкости знакомств, быстром согласии на уединение, распитие спиртных напитков с малознакомыми мужчинами, отсутствии активного сопротивления при попытках вступить в половые отношения, безропотном подчинении указаниям насильника, отсутствии попыток убежать, позвать на помощь и пр. Подобное поведение может восприниматься как кокетство, согласие на вступление в половые отношения. Однако нередко оно является следствием особого психического состояния жертвы, ее неспособности правильно

воспринимать ситуацию, в том числе возможную опасность изнасилования, и оказать активное, действенное сопротивление.

Проблема виктимного поведения особенно остро стоит применительно к несовершеннолетним потерпевшим. Встречаются случаи, когда потерпевшая дает согласие на интимные отношения, не понимая смысла и значения таких отношений, в том числе их социальных и биологических последствий (в силу недостатка опыта, знаний). При этом индивидуально-психологические особенности (ригидность психических процессов, пассивность и "послушность" несовершеннолетней), а также нередко возникающие состояния страха, выраженной эмоциональной напряженности снижают ее способность оказывать сопротивление. То есть, по существу, речь идет о беспомощном состоянии такой потерпевшей.

3. В настоящее время по таким делам обоснованно назначаются психологические экспертизы. Это необходимо для решения вопроса о психическом состоянии несовершеннолетней потерпевшей, когда имеются данные о ее пассивном поведении, отсутствии противодействия насилию, возможно связанном с непониманием ею значения противоправных действий (в том числе социальных и биологических последствий) или ее неспособностью в силу индивидуально-психологических особенностей оказывать сопротивление. Так, нерешительные, неуверенные в себе, тревожные потерпевшие не способны активно противодействовать насилию. Тем более нередко они находятся в состоянии страха, что снижает возможность оказывать сопротивление и выражается в пассивности, заторможенности, подавленности.

Применение специальных психологических познаний в подобных случаях необходимо для тщательного исследования субъективного состояния потерпевшей, психологического анализа ее поведения в конкретной ситуации, состояния ее умственного развития, характерологических особенностей и пр.

4. При проведении экспертизы важное значение для эксперта-психолога имеет то, какие именно обстоятельства должна сознавать потерпевшая для признания ее способной правильно понимать характер и значение совершаемых с нею действий. Прежде всего, это адекватное осмысление сущности происходящих событий: поступков, поведения посягателя, его планов и намерений, совокупности его действий, имеющих скрытую или явную сексуальную направленность. Поведение людей, мотивы и цели их поступков, а также их возможных последствий относятся к числу трудных для понимания явлений. Оно зависит от сложности ситуации, эмоционального состояния потерпевшей и предполагает определенный уровень развития интеллекта, наличие жизненного опыта (осведомленности об интимных отношениях) и пр.

Если потерпевшая не сознает в полной мере направленность действий посягателя, возможные биологические и социальные последствия его действий и при этом дает согласие на вступление в половую связь с ним, возникают сомнения в том, что она правильно понимает характер и значение совершаемых с нею действий и способна сознательно оказывать сопротивление. То есть и добровольное согласие несовершеннолетней на вступление в половое сношение не снимает вопроса о ее способности правильно понимать значение происходящего, так как это значение может осознаваться недостаточно полно или в искаженном виде. При этом даже полное понимание потерпевшей характера и значения совершаемых с нею действий не говорит о столь же полной способности оказывать сопротивление.

5. Способность правильно понимать действия посягателя не всегда может быть однозначно и прямо соотнесена с возрастом потерпевшей. Неспособность девочек моложе 10 лет понимать характер и значение совершаемых с ними действий на практике почти никогда не вызывает сомнений. В отношении же девочек 10 - 12 лет этот вопрос приходится специально выяснять. Еще сложнее определить уровень понимания важных для дела обстоятельств потерпевших старше 12 лет. Здесь надо выяснять не только возраст, но и условия, в которых воспитывалась потерпевшая, степень ее

осведомленности в половых вопросах, уровень интеллектуального развития, сложность ситуации, в которой она оказалась, эмоциональное состояние ее в этот момент. Способность оказывать сопротивление зависит также и от особенностей характера - активности, умения принимать самостоятельные решения и пр.

6. Важно рассматривать криминальную ситуацию с точки зрения оценки всех действий посягателя, имеющих сексуальную направленность, так как нередко его намерения не так очевидны и не всегда их смысл понятен подростку, у которого отсутствует соответствующий жизненный опыт. Скрытые намерения человека, очевидные для взрослой женщины, могут быть непонятны для девочки-подростка и не связываться в ее сознании с возможностью близких отношений. Утверждать, что потерпевшая была способна понимать характер и значение совершаемых с нею действий, можно только при условии, если она осознавала смысл поведения посягателя, его намерения вступить в близкие отношения. При психологическом анализе поведения потерпевших в криминальных ситуациях можно выявить индикаторы степени осознания ими действий и намерений обвиняемых. Важнейшими показателями непонимания ситуации могут служить дезорганизация поведения, его непоследовательность, нарушения целенаправленности действий.

7. Опыт проведения судебно-психологических экспертиз показывает, что у потерпевших в момент нападения, внезапной угрозы их жизни, здоровью, достоинству может возникнуть состояние аффекта страха. Аффект страха может существенно изменить поведение потерпевшей в момент совершения против нее противоправных действий, так как для этого состояния свойственны преобладание процессов торможения в центральной нервной системе и, как следствие этого, пассивные защитные формы реагирования на экстремальные условия и конфликтную ситуацию. В этом состоянии происходит снижение способности осознания содержания ситуации и понимания сущности собственных действий и поступков других людей. Наличие аффекта страха может быть истолковано как состояние, значительно снижающее способность понимать характер и значение совершаемых в отношении потерпевшей действий.

Снижение способности оказывать сопротивление может быть тесно связано не только с наличием экстремальной угрожающей ситуации, но и с характерологическими особенностями потерпевшей.

В этой связи важным моментом исследования в рамках судебно-психологической экспертизы является изучение личности потерпевшей. По одному из дел об изнасиловании была проведена психологическая экспертиза. Следствием было установлено, что группа подростков неоднократно совершала половые акты с несовершеннолетней Ж., при этом она значительного сопротивления не оказывала, о случившемся никому не рассказывала.

В числе других перед нами был поставлен вопрос о том, каковы характерологические особенности потерпевшей Ж. и могли ли они оказать существенное влияние на ее поведение и способствовать возникновению у нее аффекта страха в ситуациях, непосредственно предшествующих совершению половых актов, и в момент их совершения.

В процессе экспертизы были изучены материалы дела, проведено экспериментально-психологическое обследование, беседы с подэкспертной и ее матерью. Было установлено, что Ж. очень тихая и скромная девочка. Характерными чертами ее являются безынициативность, отсутствие самостоятельности во мнениях, привычка подчиняться. Пассивность и нерешительность, астенический тип реакций, легкая подчиняемость и боязливость - основные ее характерологические особенности. Ж. боится кому-нибудь не угодить, не склонна к конфликтам и ссорам со сверстниками, самостоятельных мыслей не высказывает. В эксперименте она продемонстрировала большую внушаемость, трудности в отстаивании своей позиции, неуверенность в себе. Тенденции к решительным активным действиям у нее не обнаружено. Возможности оказания противодействия чужой воле

снижены. Мать характеризует Ж. как послушную, уступчивую девочку, беспрекословно выполняющую все требования родителей и окружающих.

В ходе экспертизы диагностированы высокие показатели личностной и реактивной тревожности. Высокая тревожность способствует появлению в сложных эмоционально значимых ситуациях чувства растерянности, страха, ситуативности поведения. Исследование привело экспертов к выводу, что Ж. по складу характера не обнаруживает тенденции к активным решительным действиям, способности к оказанию сопротивления психическому и физическому насилию у нее невелики.

Таким образом, наиболее значимыми для данного случая представляются следующие объективно диагностированные основные черты личности Ж.: ригидность, трудности в принятии решения, подчиняемость, внушаемость, неуверенность в себе, пугливость, нерешительность, тревожность, низкая способность противодействовать чужой воле. Эти характерологические особенности подэкспертной могли способствовать возникновению у нее в период совершения насильственных действий состояния аффекта страха.

8. Способность несовершеннолетних потерпевших *понимать характер и значение* совершаемых с ними *действий* зависит от сложности, структуры и динамики ситуации; уровня интеллектуального развития и индивидуальных особенностей протекания психических процессов у потерпевшей; специфического жизненного опыта; эмоционального состояния в момент событий, составляющих содержание уголовного дела.

Способность *оказывать сопротивление* зависит от глубины и полноты понимания ситуации, в частности, ее специфического содержания и намерений обвиняемого; особенностей характера (например, активности, умения принимать самостоятельные решения, смелости, выработанных способов преодоления препятствий и др.); от временного эмоционального состояния, обусловленного ситуацией, или устойчивых психических состояний.

Неспособность правильно воспринимать внутреннее содержание событий, их социальное и морально-этическое значение практически означает, что человек находился в беспомощном состоянии и, следовательно, речь должна идти не о добровольном вступлении в интимные отношения, а об изнасиловании.

9. Показателями способности потерпевших *понимать значение* совершаемых с ними действий являются: осознание угрожающего характера ситуации на ранних этапах ее развития по признакам поведения обвиняемого, которые могут сигнализировать о его истинных намерениях; поведение, адекватное по основным его признакам требованиям ситуации; правильное понимание нравственно-этического смысла происходящего; способность в дальнейшем рационализировать случившееся и свое собственное поведение и указать на реальные возможности выхода из угрожающей ситуации.

Показателями способности потерпевших *оказывать сопротивление* являются: сохранение целенаправленности поведения; устойчивость к внешним воздействиям; отсутствие в период посягательств особых психических состояний (аффекта, сильного нервно-психического напряжения, растерянности, подавленности и пр.).

Очевидно, что способность потерпевших *понимать характер и значение* совершаемых с ними действий и *оказывать сопротивление* может зависеть от одних и тех же психологических причин, однако нельзя говорить об их полном совпадении. Ясно и то, что отдельные показатели поведения потерпевших и состояния их сознания являются значимыми и для оценки способности *понимать характер* совершаемых с ними действий, и для определения способности *оказывать сопротивление*.

Психологическое исследование должно в себя включать изучение:

- условий психического развития испытуемой в дошкольном и школьном возрасте: кто оказывал наиболее сильное влияние на ребенка, посещал ли он детские учреждения, были ли существенные трудности в период адаптации к требованиям этих учреждений и

школы; как складывались отношения с родителями, воспитателями, учителями и сверстниками; как ребенок реагировал на трудности, как относился к наказаниям;

- основных интересов, привычек, излюбленных развлечений в период перед расследуемым событием. Здесь должно быть обращено внимание на отношения с подростками другого пола, выяснено, не наблюдалось ли у испытуемой повышенного интереса к сексуальным вопросам, и если да, то в какой форме он проявлялся;

- психологических особенностей личности испытуемой;

- особенностей познавательной деятельности испытуемой;

- ситуации криминального события в ее динамике;

- поведения потерпевшей в ситуации криминального события по данным материалов уголовного дела и беседы с потерпевшей;

- эмоционального состояния потерпевшей в период ее взаимодействия с обвиняемым;

- отношения испытуемой к случившемуся, ее способности оценить событие с социальной, биологической и морально-этической сторон.

10. В сложных случаях для определения психологического компонента беспомощного состояния проведение психологической экспертизы может быть весьма полезно для следствия или суда. Однако необходимо отметить, что нередко решение психологами этого вопроса "с позиции потерпевшей" может невольно служить "научной базой" для объективного вменения: признание состояния потерпевшей как психически беспомощного по некоторым делам однозначно истолковывается как указание на то, что имело место изнасилование с *использованием* беспомощного состояния.

Психолог, применяя специальные познания, проводит *исследование* психологических причин отсутствия сопротивления потерпевшей или его недостаточности при совершении изнасилования. Подросток же в этой ситуации может руководствоваться лишь здравым смыслом и житейским опытом (как правило, недостаточно богатым) и считать, что если потерпевшая сопротивления не оказывает, то она не возражает против вступления в интимные отношения. В первую очередь речь идет о тех ситуациях, когда подростки не применяли грубые формы насилия, угрозы и тем не менее сопротивление было настолько символическим, что могло восприниматься как обычное кокетство.

Поэтому представляется, что в указанных случаях недостаточно проведения судебно-психологической экспертизы потерпевшей, а необходимо одновременное проведение и экспертизы несовершеннолетнего обвиняемого (обвиняемых). Применение специальных познаний здесь необходимо не только для выяснения вопроса, мог ли он (они) с учетом возрастных и индивидуально-психологических особенностей в полной мере сознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими, но и, что не менее важно, как им в указанной обстановке воспринималось поведение потерпевшей, могло ли оно восприниматься им как согласие на вступление в интимную близость. То есть речь идет об исследовании в рамках психологической экспертизы *способности обвиняемого правильно оценивать, понимать и интерпретировать состояние потерпевшей.*

11. Для подростка правильная оценка поведения жертвы изнасилования может вызывать затруднения не только из-за ее пассивности и "послушности", но и нередко в связи с отсутствием жизненного опыта, низким уровнем развития самого несовершеннолетнего.

Одновременное проведение психологических экспертиз несовершеннолетних обвиняемых и потерпевших по этим делам способствует выяснению истины по делу, правильной квалификации действий виновных, позволяет избежать объективного вменения и судебных ошибок.

При этом возможны ситуации, когда экспертным путем будет установлено, что потерпевшая была не способна понимать характер и значение совершаемых с нею действий (т.е. находилась в беспомощном состоянии), оценивая поведение обвиняемого,

имеющее сексуальную направленность, как проявление ничем не угрожающего ей внимания.

В то же время обвиняемый был не способен правильно понимать и оценивать мотивацию, внутренние причины поведения потерпевшей, расценивая отсутствие сопротивления с ее стороны как добровольное согласие на вступление в интимные отношения. Обвиняемый, таким образом, не осознавал, что потерпевшая находится в беспомощном состоянии (т.е. не может правильно понимать ситуацию и оказывать сопротивление), что исключает возможность использования посягателем в собственных целях специфики состояния жертвы.

Для многих несовершеннолетних и молодых обвиняемых оценка состояния потерпевшей затрудняется характером ее поведения (так называемое способствующее, провоцирующее поведение жертвы), которое может быть истолковано как выражение стремления к сексуальному контакту или, по крайней мере, как пассивная готовность к согласию на вступление в близкие отношения. Сложность взаимодействия "способствующих жертв" посягательств и посягателей заключается в неочевидности и неосознании до определенного момента формирующегося конфликта. Отсутствие у жертвы сексуальной мотивации затрудняет ее понимание подлинной направленности действий посягателя.

Наиболее характерной чертой подобных ситуаций является то, что обе стороны взаимодействия воспринимают и оценивают их неправильно, осуществляют собственные планы поведения без учета коренного несовпадения стремлений и намерений друг друга. Поэтому, когда в итоге развития ситуации возникает явный открытый конфликт, он часто воспринимается обеими сторонами как неожиданный.

12. Приведем пример такой "двусторонней" экспертизы, где и обвиняемые, и потерпевшие являлись несовершеннолетними.

Встретив на улице Ш., К. и Н. предложили ей погулять. Она отказывалась, но Н. взял Ш. под руку и повел ее в подъезд ближайшего дома. Девочка идти не хотела, но не сопротивлялась, не кричала и за помощью ни к кому из прохожих не обращалась. В подъезде ее неоднократно насильовали, она же вела себя пассивно. В связи с такой ситуацией суд назначил одновременно три психологических экспертизы - в отношении каждого из участников события.

Тщательное исследование психического состояния, индивидуально-психологических особенностей потерпевшей, ее поведения в криминальной ситуации привело эксперта к выводу: Ш. воспринимала ситуацию как безвыходную. На момент совершения против нее противоправных насильственных действий у нее диагностировано ярко выраженное аффективное состояние страха, которое способствовало снижению способности оказывать сопротивление. Важнейшую роль сыграли ее индивидуально-психологические особенности: нерешительность, неуверенность в себе, склонность к появлению в экстремальных ситуациях чувства страха, растерянности, низкая способность оказывать противодействие чужой воле, замедленность психических процессов.

Проведенное исследование показало, что с учетом умственного развития Ш., запаса ее знаний она была способна понимать внутренне содержание ситуации, составляющей содержание уголовного дела, направленность действий подсудимых, возможные социальные и биологические последствия, нравственно-этическую сущность происходящих событий, а следовательно, она могла в полной мере понимать характер совершаемых в отношении нее действий. Анализ ситуации, психического состояния и поведения Ш. и ее индивидуально-психологических особенностей позволили сделать вывод, что ее способность оказывать действенное сопротивление К. и Н. была существенно снижена.

Проведенное психологическое исследование ситуации и индивидуально-психологических особенностей обвиняемых К. и Н. привело к следующим выводам: индивидуально-психологические особенности К. (низкая агрессивность, нерешительность,

трудности в принятии решений в сложных ситуациях, пассивность) не способствуют совершению активных насильственных действий при наличии ощутимого сопротивления. Выраженная индивидуальная особенность К. - способность к быстрой перестройке в новой ситуации, отказу от активных действий в условиях жестких внешних запретов, могла бы сыграть роль в случае достаточно интенсивного сопротивления со стороны потерпевшей и могла бы привести к его отказу от намерений совершить с ней половой акт. В момент совершения инкриминируемых ему действий К. мог не понимать, что причиной пассивного поведения потерпевшей являются ее психологические особенности или особое психическое состояние. Незначительное сопротивление с ее стороны могло восприниматься им как пассивное согласие на вступление в интимные отношения.

В отношении Н. эксперт также пришел к выводу, что он мог воспринимать недостаточно активное сопротивление Ш. как согласие на вступление в половую связь. Этому способствовал специфический сексуальный опыт Н. (многочисленные связи с доступными девушками), а также такие особенности его личности, как низкий уровень морали, импульсивность поведения, в том числе в сексуальной сфере, преобладание процессов возбуждения нервной системы над торможением, низкая способность к рефлексии, анализу мотивов своего поведения и действий других лиц, низкий самоконтроль в сложных ситуациях и др.

Таким образом, экспертизой было установлено, с одной стороны, снижение способности потерпевшей оказывать сопротивление, а с другой - восприятие обвиняемыми пассивного поведения потерпевшей как добровольного согласия на вступление в половую связь. Суд использовал это заключение при вынесении решения.

Раздел IX. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ И ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

Глава 24. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Статья 214. Вандализм

Комментарий к статье 214

1. Вандализм - осознанные действия, выражающиеся в разрушении, осквернении общественно значимых предметов и объектов: строений, памятников, объектов культуры, транспортных средств и т.д. Эти деяния принято относить к незначительным нарушениям общественного порядка, так как большинство актов вандализма не связано с причинением серьезного ущерба. Однако с учетом широкой распространенности этих деяний, если просуммировать весь ущерб, который наносит вандализм государственному имуществу, то цифра будет огромной.

2. Деяния, предусмотренные ст. 214, приносят не только материальный, но и моральный ущерб. "Настенная живопись" в виде циничных рисунков, нецензурной брани или надписей в местах захоронения (надписи фашистского содержания требуют иной квалификации), конечно, оскорбляют общественную нравственность. Но этого мало. В психологии известно, что вид разрушенных предметов вызывает потребность в их дальнейшем разрушении. Об этом говорит увеличение числа надписей на уже разрисованных стенах домов, разбивание стекол в уже поврежденных телефонных будках и автобусных остановках и др. Число вандалов увеличивается.

3. Разрушительные действия вандалов - "школа" преступности. Безнаказанность действий, переживание положительных эмоций вследствие разрядки напряжения могут закрепить пренебрежительное, негативное отношение к культурным ценностям, сформировать чувство вседозволенности. Вандализм - индикатор неблагополучия, способного усугубляться, вырасти в серьезные нарушения общественного порядка.

4. Мотивы и цели здесь могут быть различны: снятие эмоционального напряжения, самовыражение, месть, личная неприязнь и пр. Важно то, что для квалификации действий как вандализма необходимо фактическое наступление последствий - разрушения или повреждения сооружений, зданий, иных предметов.

5. Вандализм выражает опосредованное отношение к человеку и обществу. Так, например, месть - явная демонстрация с помощью предмета негативного отношения к его владельцу. В случае когда уничтожение предмета происходит с целью снять накопившееся эмоциональное напряжение, суть отношения проявляется в выборе антиобщественных средств и путей разрядки. Разрушение материальных ценностей, независимо от их стоимости (являются или нет они признанными произведениями искусства, предметами серийного производства, имеющими потребительскую ценность, или только символами, ценными лишь в моральном или эмоциональном плане), всегда есть выражение определенного отношения к данному обществу, его нормам и ценностям.

6. Это единственное преступление небольшой тяжести, ответственность за которое наступает с 14 лет (ст. 20 УК). Законодатель учел, вероятно, тот факт, что акты вандализма чаще всего совершают подростки и молодежь (например, фанаты спортивных команд и пр.), причем, как правило, они носят театральный, демонстративный характер. Несформированность внутреннего мира, неустойчивость интересов и одновременно стремление укрепить свои позиции, проявить себя при отсутствии адекватных способов выражения приводит к тому, что такие субъекты объединяются в группы, характеризующиеся антиобщественной направленностью и склонные к совершению актов вандализма.

7. Нельзя согласиться с попытками объяснить эти явления наличием психической болезни, различных психических аномалий или проявлением бессознательных инстинктов. Подобные преступления обычно совершают здоровые лица: решающее значение здесь имеют не психические дефекты, а моральные базовые характеристики личности, деформация ее ценностно-нормативной сферы.

8. Вандализм проявляется и в условиях массовых беспорядков, при возникновении и развитии социальной напряженности. Здесь важно правильно установить мотивы: ищущие выхода неприязнь и социальная зависть по отношению к новому слою бизнесменов, к частным торговцам - выходцам из других регионов (импульсивный вандализм - непосредственная реакция на ситуацию, связанная с эмоциональной неуравновешенностью); групповая солидарность (стремление сохранить и повысить свой престиж в группе), подражание лидеру и пр. Стремление к совершению актов вандализма может выступать и в качестве самостоятельного мотива преступного поведения.

9. Нельзя забывать и о распространении в последнее время групп несовершеннолетних с асоциальными ориентациями, как правило, привязанными к определенной территории, высоким уровнем групповой солидарности и традициями совершения актов вандализма, а также жестокого обращения с чужими и с членами своей группы, стоящими на более низкой "ранговой" ступени. Важную роль здесь играет усвоение норм и стандартов поведения территориальной группы, в которую входит субъект. При этом: 1) само существование этих группировок связано с концентрацией в соответствующих микрорайонах и в условиях ограниченных возможностей досуга и общения лиц с криминальным прошлым или усвоенными другим путем стереотипами вандалистского, а нередко агрессивного поведения; 2) путь к лидерству, как правило, связан с демонстрацией цинизма, жестокости, безжалостности; 3) в процесс сплочения группировки нередко включаются совместные масштабные акты вандализма, жестокие забавы, связанные с насилием и издевательством над более слабыми, как и жестокие драки с враждующими группами; 4) вовлечение в вандалистские и агрессивные действия, облегчаемые самой психологией группового поведения, целенаправленно используется лидерами для создания в группе групповой поруки.

О совершении деяний, предусмотренных ч. 2 комментируемой статьи - группой лиц, а равно по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, см. комментарий к ст. 63.

Глава 27. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ БЕЗОПАСНОСТИ ДВИЖЕНИЯ И ЭКСПЛУАТАЦИИ ТРАНСПОРТА

Статья 263. Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта

Комментарий к статье 263

1. Психологический аспект деяния, предусмотренного комментируемой статьей, рассмотрим для простоты изложения на примере нарушений правил безопасности движения и эксплуатации *воздушного* транспорта. Нарушения правил безопасности движения и эксплуатации водного и железнодорожного транспорта имеют во многом сходный психологический механизм.

2. Несмотря на относительно небольшое количество аварий и катастроф с тяжкими последствиями (гибель самолета, пассажиров и экипажа), эта категория дел имеет особое значение: а) в силу причиняемого большого материального и морального ущерба и концентрации внимания общественности к подобным происшествиям; б) в связи с уроном, который причиняет каждая авария или катастрофа авторитету пассажирской, грузовой и специальной авиации и возникновением на этой основе психологических и иных трудностей для ее нормального функционирования; в) с учетом отрицательных эмоциональных переживаний летного и наземного состава, узнающего об авариях и катастрофах и испытывающего в этой связи психологические трудности при исполнении служебных обязанностей.

3. Изучение положения дел в авиации дает основание для вывода о том, что аварии и катастрофы - это "верхушки айсберга", т.е. случаи, когда развитие механизма летного происшествия доведено до трагического результата. Вместе с тем имеется множество случаев формирования сходного механизма происшествия, который лишь в силу счастливой случайности не реализуется в аварию или катастрофу. То есть полная и объективная оценка нарушений правил безопасности движения, приведших или могущих привести к авариям и катастрофам, имеет и более широкое значение - для обеспечения безопасности полетов в целом. Установление причин авиационных происшествий, в частности роли и места в их происхождении объективно неправильных, не соответствующих требованиям ситуации действий (или бездействия) конкретных людей, имеет большое значение для профилактики и предупреждения подобных событий.

4. В различных областях науки и техники, обслуживающих потребности авиации, накоплено множество данных, свидетельствующих об исключительно большой, нередко первостепенной роли так называемого *человеческого* фактора среди причин происшествий на авиационном транспорте. Личный фактор, являясь компонентом человеческого фактора (совокупности физических, физиологических и иных признаков человека), включает в себя все многообразие психических качеств, свойств и состояний человека, которые влияют на качество выполнения им своих профессиональных функций и могут быть поставлены в причинную связь с летным происшествием.

5. Происшествия в авиации, причины которых обусловлены влиянием личного фактора, могут быть связаны с сознательным нарушением инструкций, профессиональной дисциплины (недобросовестное исполнение своих обязанностей лицами, от которых зависит безопасность полетов). Однако нередко они - следствие ошибочных действий, спровоцированных обстоятельствами, отрицательно влияющими на протекание психических процессов и динамику психических состояний. Например, обнаружение во

время полета технических неполадок в работе приборов самолета в условиях дефицита времени может спровоцировать резко выраженное состояние психической напряженности, оказывающее влияние на способность человека целенаправленно осуществлять профессиональную деятельность.

6. Аварии и катастрофы, независимо от того, подтверждается ли версия о преступном характере нарушений и ошибок, которые лежали в основе механизма летного происшествия, или они случайны, всегда связаны с действием или бездействием лиц:

- непосредственно управляющих самолетом;
- обеспечивающих летчика необходимой информацией из состава экипажа;
- обеспечивающих нормальное функционирование систем, механизмов, безопасное поведение на борту пассажиров;
- наземных служб - грузовой, навигационной и пр.;
- производящих либо ремонтирующих авиационную технику.

7. Специальное исследование показало, что механизм возникновения и развития аварийных ситуаций нередко включает в себя в различных комбинациях следующие элементы: затруднения в пользовании приборами и оценке их показаний, затруднения в комплексной оценке возникшей ситуации, трудности в принятии адекватных решений, импульсивные действия и пр.

Сбои в действиях операторов и лиц, служебные обязанности которых связаны с обеспечением надлежащих условий их действий, проистекают из психофизиологических качеств, затрудняющих реализацию соответствующих должностных функций, временных психических состояний (стресс, утомление, болезнь и др.), недостаточной профессиональной подготовки, проявляющейся в растерянности, неспособности к адекватному поведению во внештатных ситуациях, рассогласованных действиях внутри экипажа, между экипажем и пассажирами, экипажем и наземными службами, наличием у соответствующих лиц безответственности, легкомыслия, низкого самоконтроля, самоуверенности и пр.

В большинстве случаев авиационные происшествия связаны с ошибками людей в использовании приборов, их показаний, с трудностями в восприятии, в анализе и оценке нестандартных (нештатных) ситуаций, принятии и реализации оперативных решений, рассогласованием групповой деятельности и другими проявлениями личного характера. Можно утверждать, что механизм аварий и катастроф в большинстве случаев непосредственно связан с особенностями личности и поведения, а также с учетом того, что управление самолетом - сложная групповая деятельность со строгим распределением функций - с характером взаимоотношений внутри малой группы, с деятельностью операторов и лиц, вступающих с ними в служебные контакты, по обеспечению безопасности полетов.

8. Изучение уголовных дел показало, что летным составом наиболее часто допускаются ошибки при взлете и посадке. Наиболее распространенными из них являются:

при взлете - несвоевременная (чаще запаздывающая) команда прекратить взлет в случае отказов, сбоев в работе технических устройств, обнаружения помех; запаздывание в применении экстренного торможения, попытки оторваться от взлетно-посадочной полосы, не набрав необходимой скорости;

при посадке - ошибки в расчетах или отклонение от заданных параметров при заходе на посадку, запаздывание в принятии решения об уходе на второй круг; неполная переработка и неучет поступающей информации, совершение импульсивных действий при возникновении опасности при дефиците времени; нарушения взаимодействия между членами экипажа.

9. Выяснение психологической стороны события необходимо для установления в полном объеме причин происшествия, виновности и степени ответственности лиц, чьи действия (или бездействие) привели к аварии, условий, способствующих возникновению

аварийной ситуации и совершению ошибочных действий конкретными людьми. Важно детально и глубоко оценить психологические особенности достаточно широкого круга лиц, участвующих в полете, его управлении и обслуживании. Причем не просто констатировать те или иные психологические особенности и психические состояния личности, которые могли в принципе сыграть роль в механизме аварийной ситуации, но выяснить их действительную значимость. Для профилактики аварийных ситуаций необходимо установить и степень их типичности.

Речь идет о ретроспективном изучении аварийных ситуаций, так как нередко члены экипажа находятся в тяжелом состоянии или погибают. В силу быстротечности и неоднозначности аварийных ситуаций возникают серьезные сложности и в установлении последовательности действий причастных лиц и содержания самой ситуации, в том числе и при расшифровке той информации, которая находится на звукозаписывающем устройстве, в датчиках приборов и пр.

10. На практике вопросы, связанные с мотивацией тех или иных действий, их внутренней логикой, влиянием на поведение в аварийных ситуациях индивидуально-психологических особенностей и психических состояний, обычно выясняются гораздо менее подробно и убедительно, нежели технические характеристики самолета, условия полета и связи с наземными службами.

Здесь типичны две опасности: либо перенос центра тяжести на некоторые внешние обстоятельства, в отрыве от достоверного выяснения их значения для фактического поведения, либо ограничение, сужение предмета доказывания кругом фактов, относящихся к моменту нарастания аварийной ситуации и ее завершения при игнорировании влияния индивидуально-психологических особенностей, психического состояния, мотивации. Отсюда нередкой ошибкой является *объективное вменение*, когда остается без ответа вопрос, можно ли было оператору или лицу, с ним взаимодействующему, с учетом его психического состояния и личностных особенностей избежать аварийной ситуации; каковы реальные возможности конкретного лица понимать требования ситуации, предвидеть наступление последствий деяний, в зависимости от способности к установлению причинно-следственных связей, общего уровня интеллектуального развития, а также возможности совершать действия по предотвращению опасных последствий в зависимости от индивидуально-психологических особенностей.

Психологический подход к изучению субъективной стороны противоправных действий в данном случае существенно способствовал бы устранению случаев объективного вменения, внедрению в следственную и судебную практику по этим делам ориентации на психологический анализ отношения лица к нарушению и его последствиям, а не на фиксацию только факта нарушения и его последствий.

11. Общепризнанное положение о толковании сомнений в пользу обвиняемого, о необходимости прекращения дела при отсутствии достаточных доказательств вины (а ее доказанность не равнозначна доказанности факта нарушения или наличию тяжких последствий) в полной мере должно распространяться и на практику по этим делам.

12. Психологическая экспертиза по делам о происшествиях и авариях в авиации, на водном и наземном транспорте целесообразна для проверки предположения о возникновении у обвиняемого в момент аварии психического состояния, делающего невозможным, затрудняющим выполнение профессиональных функций или о несоответствии индивидуально-психологических и профессиональных возможностей лица требованиям ситуации.

Решение о назначении психологической экспертизы по делам о происшествиях, связанных с управлением техникой, может быть основано на данных о том, что субъект находился в ситуации повышенной сложности, способной вызвать сильное эмоциональное напряжение, растерянность. Для правильной оценки обстоятельств дела необходимо располагать сведениями о степени профессиональной подготовленности

обвиняемого, его самообладания, эмоциональной устойчивости, смелости, сообразительности, умении быстро принимать самостоятельные решения, адекватно реагировать на изменения обстановки, устойчивости к помехам в деятельности.

13. К компетенции психолога по делам об авиационных происшествиях относится изучение психологических обстоятельств, имеющих значение для установления истины:

- психологических факторов, способствующих возникновению криминогенной ситуации;

- психологической характеристики требований криминальной ситуации к поведению людей (управление сложными техническими устройствами, предъявляющими повышенные требования к психическим и психофизиологическим возможностям человека; экстремальность условий деятельности и наличие помех в ее осуществлении; объективная неожиданность и новизна ситуации; дефекты организации совместной деятельности и пр.);

- индивидуально-психологических особенностей личности (интеллекта, уровня общих и специальных знаний субъекта, степени сформированности, автоматизированности у него навыков и умений; эмоционально-волевых качеств, уравновешенности, импульсивности; ведущих психологических мотивов поведения субъекта и мотивации конкретных общественно опасных действий; особенностей самосознания и самооценки, критичности, склонности к риску; индивидуальной устойчивости к эмоциогенным раздражителям, влияния утомления, соматических факторов, стресса, аффекта на деятельность);

- особенностей социальных контактов, взаимодействия в коллективе, конформности, агрессивности, самоуверенности, дисциплинированности и пр.; роли уровня профессиональной подготовки.

14. Особую категорию авиационных происшествий составляют случаи сознательного нарушения представителями летного состава и наземных служб правил и инструкций, регулирующих их профессиональную деятельность, в ситуациях, объективно не вынуждающих к этому. Как правило, психологические корни подобных действий оказываются за пределами внимания лиц, расследующих причины происшествий и аварий.

Есть основания предполагать, что психологический механизм этих действий нередко заключается в ослаблении побуждающей силы некоторых мотивов профессиональной деятельности, которые должны быть сформированы и постоянно стимулировать поведение людей, ответственных за безопасность полетов. Ослабление стимулирующей силы мотивов можно охарактеризовать как недостаточную мотивационную готовность людей к выполнению своих обязанностей. Так, например, в поведении как членов экипажей самолетов, так и работников наземных служб можно усмотреть притупление чувства опасности, что приводит к ослаблению действия такого важного мотива, как избегание опасности, исключаящего необоснованный риск, безответственность в принятии решений, от которых зависит безопасность полета.

Ослабление мотивации избегания опасности изменяет структуру психологических мотивов, в результате чего ведущими становятся такие побуждения, как стремление сохранить хорошие отношения с руководством (мотив выгоды, порождаемый служебной, материальной, жилищной, иной зависимостью летчика, иногда давлением со стороны руководителя), личного удобства выполнения ответственных действий, желанием поступать как все. Для понимания причин ослабления одних и усиления других, нежелательных мотивов поведения требуется исследование мотивационной сферы человека в целом, изучение содержательной стороны его ценностных ориентаций и других психологических свойств личности.

При расследовании дел об авиационных происшествиях мотивы общественно опасных действий нередко устанавливаются формально, в отрыве от качеств личности, без учета того известного в психологии обстоятельства, что всякое сложное действие

побуждается комплексом мотивов. Рассмотрение мотива как изолированного побуждения не позволяет объяснить, почему он оказался ведущим и не был нейтрализован действием других мотивов.

15. В сложных условиях полета повышается влияние на успешность совместной деятельности людей особенностей характера каждого из ее участников. Едва ли не решающую роль в комплексе причин аварий играют такие черты характера командиров воздушных судов, как пассивность, несобранность, подверженность воздействию других людей, неумение организовать согласованную работу подчиненных, неуравновешенность, самоуверенность, выражающаяся в завышенной оценке своего профессионального мастерства. Черты характера людей поэтому должны рассматриваться как субъективные и объективные элементы ситуации, влияющие в первую очередь на процессы принятия и реализации решений.

16. Психологически сложной является деятельность диспетчеров-операторов, надежность которой служит обязательным условием безопасности полетов. Среди причин авиационных происшествий неправильные действия диспетчеров занимают значительное место.

Для успешного выполнения профессиональных функций диспетчеру требуются такие психологические качества, как способность длительное время выдерживать воздействие помех, шумов в каналах связи и пр. Ошибки в работе диспетчеров нередко бывают вызваны не пренебрежением своими обязанностями, но недостаточным развитием указанных психологических качеств, необходимых для осуществления надежной деятельности в усложненных условиях. Исследование интеллектуальных, эмоционально-волевых и других психологических особенностей диспетчеров в их связи с допущенными ошибками и сбоями в деятельности способно углубить понимание причин конкретного авиационного происшествия.

17. Приходится констатировать, что при расследовании причин нарушения безопасности движения и эксплуатации воздушного транспорта установлению роли *личного* фактора не уделяется должного внимания. Это может быть отчасти объяснено существующей традицией, состоящей в недооценке значения учета психологических качеств людей в процессе профессионального отбора для обучения различным авиационным специальностям, в ходе самого обучения, формальном и крайне поверхностном подходе к изучению психологии летного состава и наземных служб при служебных аттестациях и медицинских обследованиях.

18. Решение вопросов психологического содержания, возникающих по рассматриваемой категории дел, может осуществляться в следующих формах:

1) психологическое исследование личного фактора на основе имеющихся у следователя, судьи познаний в области психологии. Для внедрения этой формы разрешения психологических вопросов требуется специальное обучение работников правоохранительных органов, в сферу компетенции которых входят соответствующие дела, основам общей, инженерной, авиационной, юридической психологии по программе, составленной с учетом потребностей их профессиональной деятельности;

2) проведение психологической экспертизы. Ее предметом могут быть психические явления (особенности психических процессов, свойств, состояний конкретного человека; взаимодействий между людьми в группе), находящиеся в причинной связи с нарушением безопасности полетов;

3) участие специалиста-психолога в расследовании. Познания психолога могут быть использованы при определении тактики допросов, затрагивающих вопросы психологического содержания, формулировании вопросов и пр.;

4) участие психолога-консультанта, от которого могут быть получены справочные сведения, относящиеся к области психологии.

Статья 264. Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств

Комментарий к статье 264

1. Проблема эффективности борьбы с автотранспортными преступлениями как ведущим видом в группе транспортных преступлений и в неосторожной преступности в целом все более актуализируется. Речь идет не только об экономическом ущербе, но и о не менее существенном ущербе таким важнейшим социальным ценностям, как жизнь и здоровье людей, о серьезном нравственном вреде. Неосторожные преступления, являясь проекцией на соответствующие сферы социальной жизнедеятельности, традиций и стереотипов недисциплинированности, легкомыслия и т.п., в свою очередь, способствуют закреплению этих феноменов в групповом и индивидуальном сознании, формированию искаженного отношения к соответствующим социальным ценностям у достаточно широкого круга сочувствующих или моделирующих для себя аналогичных действий. Опасность представляет не сам автомобиль, а легкомысленный и недисциплинированный водитель.

2. Рассмотрение субъективной стороны автотранспортных преступлений, особенностей определения характера и степени ответственности за них тесно связано с вопросами борьбы с объективным вменением. Опасность последней здесь достаточно высока в силу заметной тенденции практики ориентироваться в первую очередь на тяжесть последствий, оттесняя или вытесняя необходимость установить причинную связь между действиями и последствиями, противоправный и виновный характер действий лица.

3. Неотвратимость ответственности как предпосылка эффективности уголовно-правовой борьбы с преступностью - всегда неотвратимость справедливого реагирования на деяние. Ответственность не в соответствии со степенью вины, а тем более без вины не только аннулирует воспитательное и предупредительное воздействие уголовно-правовых мер борьбы с преступностью, но и формирует негативное отношение к закону и практике его применения у лиц, которым становится известно о таких случаях.

4. Установление субъективной стороны по этим делам представляет значительную сложность и в связи с необходимостью разграничивать отношение субъекта к нарушению правил и к его последствиям, соотносить психологический механизм и юридическую оценку действий операторов источников повышенной опасности. Само понятие неосторожности в специфической сфере обеспечения безопасности очевидно предполагает дифференцированный подход к ситуациям и личности, как и учет различий между поведением, приведшим к выходу источника повышенной опасности из-под контроля (созданию аварийной ситуации), и поведением в этой ситуации по отношению к ее последствиям. Речь идет о согласованной психологической и уголовно-правовой оценке механизма неосторожности в основных возможных здесь вариантах.

5. Анализ психологического механизма рассматриваемого преступления показывает, что по крайней мере при наличии вины в форме легкомыслия необходимо различать мотив нарушения как целенаправленного действия и мотив (обоснование) уверенности, что удастся избежать тяжких последствий нарушения. Содержание двух мотивационных процессов будет различным: в основе первого лежит стремление реализовать значимую для субъекта цель, в основе второго - ошибочная оценка обстановки и преувеличение собственных возможностей. При этом оба мотивационных процесса взаимодействуют: второй играет стимулирующую роль в отношении первого, создавая иллюзию обоснованности, правомерности риска.

6. Легкомысленное отношение к правилам безопасности далеко не исчерпывает мотивационную сферу рассматриваемых преступлений. Во взаимодействии с пренебрежением к этим правилам, которое подкрепляется надеждой (легкомысленной)

избежать последствий, выявляется и конкретный мотив нарушения как осознанное побуждение, связанное со стремлением (обычно ситуативно возникшим) достичь какого-то лично значимого преимущества или иного результата. Например, сэкономить время, сократить расстояние, продемонстрировать свои качества умелого водителя, мощность машины и пр.

7. При наличии вины в форме небрежности виновный совершает нарушение как бы "незаметно для себя". Эта ситуация возникает, если в реализацию функции участника движения вплетается посторонняя деятельность, связанная с переключением внимания. И следовательно, с нарушением наиболее общих правил безопасности, запрещающих ослабление контроля за обстановкой и собственными действиями. В этих случаях небрежность проявляется уже не только в отношении последствий, но и в отношении соблюдения конкретных правил движения на дороге, ее пересечения и пр. Эта небрежность является результатом ориентации на ситуационно более значимые для лица действия, нежели требуемые правилами безопасности. Разговор по мобильному телефону, интерес к окрестностям как бы замещают побуждения, ориентирующие на безопасное для себя и других участие в движении.

8. Нельзя говорить, что виновный в автотранспортном преступлении не осознает общественной опасности своих действий, реального развития причинной связи. Виновный осознает или должен осознавать типичное развитие причинной связи между нарушением правила и последствиями, т.е. направленность нарушаемого им правила на предотвращение этих последствий для него очевидна. Однако прогноз реальности такого развития событий и, следовательно, оценка своих действий как общественно опасных остаются в свернутой форме, четко не вычленяются - этому противодействует расчет на то, что "ничего не произойдет".

9. Исходя из психологического аспекта характеристики понятия вины в уголовном праве как включающего три компонента: осознание, предвидение, желание, можно констатировать, что:

а) при совершении рассматриваемых преступлений по легкомыслию налицо два первых компонента; третий же действует в отношении нарушения, но не его последствий;

б) при вине в форме небрежности имела бы место та же ситуация, но из-за невнимательности осознаваемым и прогнозируемым оказалось не нарушение, непосредственно повлекшее аварийную ситуацию, а нарушение более общего правила - о внимательности, бдительности при участии в движении.

10. При решении вопроса об индивидуализации и дифференциации ответственности и основаниях освобождения от нее необходимо иметь в виду, что ответственность наступает за *нарушения, вызвавшие* предусмотренные законом *последствия*, а не последствия как таковые. При таком подходе существенными становятся обстоятельства, характеризующие позицию участника движения относительно самого нарушения: осознавал ли или мог ли осознавать; не связано ли неосознание или запоздалое осознание с обстановкой движения, временными функциональными состояниями организма, индивидуально-психологическими особенностями, действиями третьих лиц. Эти же обстоятельства существенны и для решения вопроса, мог ли он успеть и суметь овладеть ситуацией, создавшейся в результате нарушения при неосознании или запоздалом осознании последнего.

11. В силу большого значения для практики остановимся на разграничении случаев преступной неосторожности в форме легкомыслия и невиновного причинения вреда при наличии некоторых внешних признаков такого легкомыслия, фактически относящихся к объективной, а не субъективной стороне деяния.

Представляется возможным выделить три обстоятельства, *исключающих* уголовную *ответственность* участника движения.

Во-первых, крайняя необходимость, т.е. мотивация нарушения, связанная со стремлением устранить опасность общественным интересам, личности или правам лица,

других граждан, если эта опасность не может быть устранена другим путем и если причиненный вред при этом менее значителен, чем предотвращенный (ст. 39 УК). Типичные ситуации в этой связи: перевозка больного или раненого с нарушением правил движения для оказания неотложной помощи. При аварии, не повлекшей смерть, уголовная ответственность здесь не должна иметь место.

Во-вторых, грубое нарушение другим участником движения правил безопасности. В этих случаях вопреки сложившейся практике речь идет не о совместном совершении неосторожного преступления, а об исключительной вине нарушителя. То обстоятельство, что, попав в созданную не им аварийную обстановку, водитель не сумел предотвратить тяжкие последствия, не может быть поставлено ему в вину, так как степень предусмотрительности оператора всегда базируется на предположении о соблюдении всеми участниками эксплуатации источника повышенной опасности предписанных правил безопасности.

В-третьих, сбои в работе регулирующих устройств (например, в режиме переключения светофора, опускания шлагбаума), приводящих к невозможности осознать допустимое нарушение или к его осознанию в тот момент, когда уже не осталось времени для выбора правильного решения.

12. Изучение психологических механизмов совершения неосторожного транспортного преступления через анализ особенностей отражения объективных условий в зависимости от личностных особенностей, временных изменений психической деятельности позволяет преодолеть некоторые традиционные представления о сущности неосторожных преступлений, частично игнорирующие индивидуальные различия между людьми и своеобразие форм субъективного отражения в сознании объективных условий деятельности и потому угрожающих объективным вменением вредных последствий. Поэтому психологический анализ субъективной стороны по этой категории уголовных дел может способствовать устранению случаев объективного вменения, внедрению в практику по этим делам ориентации на психологический анализ отношения лица к нарушению и его последствиям, а не на фиксацию только факта нарушения и факта последствий. Общепринятое положение о толковании сомнений в пользу обвиняемого, о необходимости прекращения дела при отсутствии достаточных доказательств вины (а ее доказанность не равнозначна доказанности только факта нарушения) в полной мере должно распространяться на практику по этим делам.

13. Для установления объективной истины при расследовании и судебном разбирательстве уголовных дел о неосторожных преступлениях в сложных случаях целесообразно проведение психологической экспертизы для установления:

- 1) реальных способностей субъекта понимать требования ситуации;
- 2) его возможности предвидеть наступление последствий деяния в зависимости от способности к установлению причинно-следственных связей и общего уровня интеллектуального развития;
- 3) возможности совершать действия по предотвращению опасных последствий в зависимости от психического состояния и индивидуально-психологических особенностей;
- 4) диагностики аффекта, иных эмоциональных состояний и определения их возможного влияния на характер осознания ситуации, способность субъекта руководить своими действиями.

14. Сложным является вопрос о влиянии на наличие и степень ответственности временного функционального состояния организма (утомление, соматические расстройства и др.) либо индивидуально-психологических особенностей и особенностей высшей нервной деятельности (степень эмоциональной устойчивости, быстрота реакций, способность к концентрации внимания, а также склонность к риску, завышенная самооценка и пр.), которые могут затруднять адекватную оценку обстановки движения, сужать объем внимания и предусмотрительности. Ключевой вопрос здесь - осознание участником движения своего состояния, адекватной оценки психологических

особенностей. Если, осознавая болезнь, сильную усталость и подобные состояния, лицо берется за управление транспортным средством либо, зная за собой замедленность реакций, не проявляет повышенной осторожности, преступная небрежность может иметь место (в данном случае в отношении предшествующего конкретному нарушению звена причинной цепочки аварии). Лицо, обладающее нормальной профессиональной и общей предусмотрительностью, не может не понимать, что пребывание за рулем или управление автотранспортным средством в болезненном состоянии создает угрозу аварийной ситуации.

15. Установление экспертом-психологом особенностей высшей нервной деятельности и характерологических свойств, облегчающих попадание в аварийную ситуацию, может влиять на оценку степени ответственности лица. В то же время здесь нельзя автоматически строить вывод по схеме: лицо имело эти особенности (свойства), но село за руль, значит, оно несет всю полноту ответственности. Дело в том, что лицо могло и не осознавать их наличие, так как средний уровень самосознания в этом отношении достаточно низок, и, кроме того, лицо, получая права, склонно полагать, что самым фактом их выдачи снимается необходимость каких-то особых предосторожностей.

16. Для индивидуализации ответственности важно решение вопроса с участием эксперта или консультанта-психолога о том, в каком эмоциональном состоянии находился участник движения, действия которого стали предметом уголовного дела. Констатация дезорганизации поведения, состояния аффекта, приводящего к сужению сознания в момент аварийной ситуации или в предшествующий момент, может существенно повлиять на оценку степени ответственности. Ведь она зависит и от поведения в уже созданной аварийной ситуации: лицо может либо продолжать действовать бесшабашно, безответственно, эгоистически, либо, наоборот, пытаться свести к минимуму вредные последствия содеянного, либо действовать импульсивно, в том числе под влиянием аффекта.

17. При решении вопроса об ответственности и наказании за совершение преступления, предусмотренного комментируемой статьей, необходимо иметь в виду, что субъект чаще всего находился под воздействием особой экстремальной ситуации (см. комментарий к ст. 26).

О факторах, оказывающих влияние на поведение в экстремальной ситуации, см. комментарий к ст. 26.

18. На практике по делам о неосторожных преступлениях нередко возникает необходимость в психологическом исследовании и оценке способности субъекта осознавать требования конкретной (особо сложной, неожиданной и пр.) ситуации, способности руководить своими действиями, предвидеть их последствия. В подобных случаях во избежание объективного вменения целесообразно применять специальные психологические познания в форме психологической экспертизы.

Справедливое решение вопроса об ответственности и наказании требует тщательного соотнесения характера и размеров применяемых мер как с особенностями содеянного, так и с особенностями самого механизма преступного поведения, в том числе обусловленного личностными и другими факторами, влияющими на избирательность поведения.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие

Общая часть

Раздел II. Преступление

Глава 4. Лица, подлежащие уголовной ответственности

Статья 19. Общие условия уголовной ответственности

Статья 20. Возраст, с которого наступает уголовная ответственность

Статья 21. Невменяемость

Статья 22. Уголовная ответственность лиц с психическим расстройством, не исключаяющим вменяемости

Статья 23. Уголовная ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения

Глава 5. Вина

Статья 24. Формы вины

Статья 25. Преступление, совершенное умышленно

Статья 26. Преступление, совершенное по неосторожности

Статья 27. Ответственность за преступление, совершенное с двумя формами вины

Статья 28. Невинное причинение вреда

Глава 8. Обстоятельства, исключающие преступность деяния

Статья 41. Обоснованный риск

Раздел III. Наказание

Глава 10. Назначение наказания

Статья 60. Общие начала назначения наказания

Статья 61. Обстоятельства, смягчающие наказание

Статья 63. Обстоятельства, отягчающие наказание

Раздел V. Уголовная ответственность несовершеннолетних

Глава 14. Особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних

Статья 87. Уголовная ответственность несовершеннолетних

Статья 89. Назначение наказания несовершеннолетнему

Особенная часть

Раздел VII. Преступления против личности

Глава 16. Преступления против жизни и здоровья

Статья 105. Убийство

Статья 107. Убийство, совершенное в состоянии аффекта

Статья 110. Доведение до самоубийства

Статья 113. Причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта

Глава 18. Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности

Статья 131. Изнасилование

Раздел IX. Преступления против общественной безопасности и общественного порядка

Глава 24. Преступления против общественной безопасности

Статья 214. Вандализм

Глава 27. Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта

Статья 263. Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта

Статья 264. Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств

THE BOOK IS MADE BY

AXI-ROSE

AXI-ROSE@YA.RU