

## О «НЕТИПИЧНЫХ» ДЛЯЩИХСЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ

В советской и постсоветской уголовно-правовой науке практически бесспорно признается факт существования длящихся преступлений, при этом обычно считается, что наличие или отсутствие у деяния длящегося характера зависит прежде всего от воли законодателя. Так, А.Н. Ришелюк недвусмысленно относит длящиеся преступления к числу преступлений со сложными составами, настаивая на том, что «длительность и постоянное совершение преступления обязательно должны находить свое отражение в тексте закона, обязательно должны охватываться объективной стороной соответствующего состава» [7, с. 11–14]. С учетом этого длящееся преступление предлагается определять как «преступление, составом которого охватывается возможность постоянного на протяжении сколь угодно длительного времени преступного поведения указанного лица» [7, с. 14]. Такую же позицию занимает В.И. Радченко: «преступления предусмотрены как длящиеся уже самим законодателем» [5, с. 50]. А.М. Ораздурдыев полагает, что «преступление потому называется длящимся, что свойство непрерывного причинения вреда объекту отражено законодателем в самом составе преступления. Законодатель так описывает состав того или иного длящегося преступления, что в законе запрещенным оказывается не момент мгновенного посягательства на объект, а этап постоянного, непрерывного причинения вреда» [6, с. 160]. При этом к числу длящихся традиционно относятся преступления, связанные с уклонением лица от выполнения возложенных на него обязанностей; хранением запрещенных предметов; незаконным ограничением свободы потерпевшего [8, с. 120]. Хотя в последние годы отмечаются многочисленные попытки пересмотреть взгляды на ту или иную группу преступлений как на преступления длящиеся [4], сам по себе подход остается неизменным: тот или иной состав либо однозначно причисляется к длящимся, либо столь же однозначно исключается из сферы применения данной правовой конструкции.

Вместе с тем германоязычные авторы склонны в последнее время проявлять большую гибкость в даваемых ими определениях понятия длящегося преступления. В частности, предлагается различать «длящийся деликт» (*Dauerdelikt*) и «длящееся преступление» (*Dauerstrafat*) либо (что то же самое) «прирожденные» длящиеся деликты («*geborene*» *Dauerdelikte*) и «фактические» длящиеся деликты («*faktische*» *Dauerdelikte*) [2]. В первом случае речь идет о деяниях, которые по самому своему характеру (по самой своей природе) просто не могут не быть длящимися (например, похищение человека и лишение свободы); во втором случае решающее значение имеет конкретный способ совершения преступления. В частности, предлагается считать «потенциально» (т. е. не

всегда, а лишь при определенных условиях) длящимися такие преступления, как изнасилование, «сексуальное злоупотребление» (которому в российском и белорусском законодательстве примерно соответствуют развратные действия), причинение вреда здоровью, пресловутый *stalking* и даже использование поддельных или подложных документов и должностное злоупотребление.

Представляется, что попытки признать возможность существования длящихся изнасилований, телесных повреждений и фальсификаций являются результатом произошедшего в Швейцарии, Германии, Австрии и некоторых других европейских странах отказа от конструкции продолжаемого преступления. Предполагалось, что серийная преступная деятельность всегда может и должна оцениваться по правилам реальной совокупности, но, как оказалось, в отдельных (и не столь уж редких) случаях подобная квалификация явно противоречила бы «правовому чувству» – вот и понадобилось искусственно расширить понятие длящегося преступления, чтобы не превращать (еще более искусственно) единое преступление во множественность. В России и Беларуси, как известно, институт продолжаемого преступления по-прежнему существует; однако и в наших условиях конструкция «фактического» (или, можно сказать, «нетипичного») длящегося преступления может оказаться востребованной. Это касается, прежде всего, преступлений, связанных с распространением информации в сети Интернет (а в России также некоторых форм укрывательства преступлений).

Заметим, что эта проблема была поднята польскими теоретиками в связи с постановлением Верховного суда по одному из дел о преступлении опорочивания (*zniesławienie*). К сожалению, Верховный суд Польши не признал размещение в сети порочащих материалов длящимся преступлением, сославшись на то, что в данном случае имеют место лишь *длящиеся последствия* первоначального нарушения, которые юридически иррелевантны (точно так же, как в случаях кражи или причинения вреда здоровью). Что же касается самого порочащего действия, то, по мнению суда, из описания его признаков в законе не вытекает с очевидностью, что этим действием охватывается и поддержание противоправного состояния. Кроме того, было принято во внимание, что распространение аналогичной информации на страницах печати никогда не считалось длящимся преступлением и что признание его таковым вызвало бы целый ряд практических проблем, связанных с определением сферы применения правил о пособничестве, о необходимой обороне и др. Одни польские ученые согласились с высшей судебной инстанцией, хоть и отметили некоторые слабости аргументации [3]; другие же посчитали подобное решение ошибочным, указав, в частности, что законодательное описание данного преступления не исключает реализации исполнительской деятельности через поддержание противоправного состояния и что нужно учитывать конкретный способ посягательства. Хотя его состав «исчерпан» уже в момент размещения порочащих высказываний, однако, «если учинитель имеет возможность убрать порочащую запись (ввиду того, например, что разместил ее на странице, которую он сам администрирует),

но не делает этого, то тем самым он поддерживает противоправное состояние. С каждым посещением этой интернет-страницы нарушение правоохраняемого блага в виде чести жертвы интенсифицируется. Ключевое значение при этом имеет воля учинителя. Учинитель одним актом воли и поведения вызвал противоправное состояние, после чего по своей же воле постоянно поддерживает умаление репутации другого лица. ... Иначе следовало бы оценить ситуацию, в которой учинитель не имел бы возможности убрать запись, – тогда его действия не квалифицировались бы *in concreto* как «длящееся преступление» [1, с. 103].

Правильной нам представляется вторая позиция, которая может быть воспринята российской и белорусской практикой для решения вопросов квалификации таких преступлений, как клевета, нарушение неприкосновенности частной жизни, призывы к осуществлению экстремистской деятельности и др. При этом нас не должно смущать, что законодатель не определил *expressis verbis* данные преступления как длящиеся, т. к. в случае совершения их с использованием сети Интернет налицо все существенные признаки длящегося преступления: за единичным волевым актом следует «преступное состояние», в течение которого деяние непрерывно осуществляется на стадии оконченого преступления вплоть до наступления т.н. *factum contrarium*, что свидетельствует о сохраняющейся общественной опасности как самого поступка, так и его учинителя.

1. Banasik K. Przewstępstwa trwałe i delikty trwałe sik // Prokuratura i Prawo. 2013. Nr 7–8. Str. 94–107.

2. Kienapfel D. Dauerdelikt und Dauerstraftat am Beispiel der Begehungsformen der Hehlerei // Juristische Blätter. 1991. S. 435–439.

3. Kulesza J. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., sygn. I KZP 7/10 // Prokuratura i Prawo. 2011. Nr 6. Str. 164–173.

4. Молчанов Д.М. Длящиеся преступления: уголовно-правовая оценка в соответствии с принципом справедливости // Lex Russica (Научные труды МГЮА). 2011. № 4. С. 741–752.

5. Научно-практическое пособие по применению УК РФ / под ред. В.М. Лебедева. М. : Норма, 2005. 928 с.

6. Ораздурдыев А.М. Проблема единства преступлений в уголовном праве / Ашгабат : Магарыф, 1995. 168 с.

7. Ришелюк А.Н. Длящиеся и продолжаемые преступления в уголовном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук ; Киев. ун-т им. Т.Г. Шевченко. Киев, 1992. 25 с.

8. Черненко Т.Г. Квалификация преступлений: вопросы теории и практики. 2-е изд., перераб. и доп. Кемерово: КемГУ, 2012. 188 с.