

Проф. А. А. ЖИЖИЛЕНКО

# ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЛИЧНОСТИ



---

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО

1927

**ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО РСФСР**  
**МОСКВА — ЛЕНИНГРАД**

*Проф. А. А. ЖИЖИЛЕНКО*

**М. М. ИСАЕВ**

**ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО ПРАВА РСФСР**

Стр. 199.

Ц. 1 р. 50 к.

**Проф. М. П. КОВАЛЕНКОВ**

**ОСНОВЫ СОВЕТСКОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

Вступительный очерк и законодательные материалы

Стр. 127.

Ц. 90 к.

**А. А. ПИОНТКОВСКИЙ**

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО РСФСР**

Часть общая

Стр. 237.

Ц. 2 р. 50 к.

**Д. В. РУВИНШТЕЙН**

**УГОЛОВНЫЙ СУД РСФСР**

Система и производство

Стр. 200.

Ц. 2 р.

**ПРЕСТУПЛЕНИЯ  
ПРОТИВ ЛИЧНОСТИ**



ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО  
МОСКВА 1927 ЛЕНИНГРАД

Продажа во всех магазинах и отделениях Госиздата



## ОТ АВТОРА

Как и вышедшая в 1925 г. книга автора «Имущественные преступления», настоящая работа посвящена догматическому анализу норм советского уголовного права. При их рассмотрении использованы те разъяснения отдельных статей Уголовного Кодекса о преступлениях против личности, которые сделаны были в судебной и циркулярной практике РСФСР и УССР, поскольку она нашла себе выражение на страницах «Еженедельника Советской Юстиции», «Вестника Советской Юстиции» и «Рабочего Суда», а также сборников определений уголовно-кассационной коллегии Верховного суда и циркуляров и разъяснений его пленума. Вместе с тем использована и та наша новейшая юридическая литература, которая заключается в общих курсах по уголовному праву, в отдельных статьях, помещенных в юридических журналах, и в комментариях к Уголовному Кодексу.

Так как особенности постановлений Уголовного Кодекса наиболее ярко выявляются из сравнения их с особенностями постановлений по тем же вопросам других законодательств и так как, с другой стороны, многие из них требуют соответственного теоретического их освещения, то, в интересах всестороннего изучения советского права, в этой книге так же, как это сделано и в «Имущественных преступлениях», даются краткие сведения, касающиеся других законодательств и постановки того или иного вопроса в уголовно-правовой литературе. Этот дополнительный материал отчасти набран особым шрифтом, отчасти помещен в примечаниях. В примечаниях же нашли себе место те взгляды, которые были высказаны при толковании отдельных статей Уголовного Кодекса как в судебной практике, так и в юридической литературе, и которые расходятся со взглядами автора.

## ВВЕДЕНИЕ.

§ 1. **Понятие преступлений против личности и их виды.** Преступления против личных благ характеризуются тем, что они направляются против таких благ, которые неразрывно связаны с самой личностью их обладателя и которые могут быть нарушены непосредственно в лице последнего. Здесь посягательство направляется прямо на человека, как индивидуального носителя определенных правовых благ. Поскольку носитель этих благ существует, обладает жизнью, он охраняется в своих правах. Этим данная категория правовых благ отличается от имущества и продуктов духовного творчества, которые или вовсе не связаны с личностью человека (имущество), или же, хотя и связаны с ней (духовное творчество), но в своем воплощении в предметах внешнего мира отделяются от нее, посягательства на эти блага не направляются против личности их обладателя, как такового, и потому они возможны не только в отношении отдельного лица, но и в отношении коллектива

Личные блага человека сводятся к следующим а) жизни, б) телесной неприкосновенности, в) свободе, г) чести, е) половой неприкосновенности, ж) неприкосновенности личной жизни человека, состоящей из его личного спокойствия, неприкосновенности домашнего мира и неприкосновенности тайн

Соответственно этим отдельным категориям личных благ получают отдельные группы преступлений, заключающих в себе посягательство на то или иное благо человека, а так как каждое вообще преступление может выражаться в деянии или вредоносном, или же лишь опасном, то и в отдельных группах преступных деяний против личных благ можно различать деяния вредоносные и просто опасные; однако, в действительности лишь в группе преступлений против жизни и телесной неприкосновенности обращается особое внимание на существование — на ряду с деяниями, причиняющими вред, — и деяний опасных. Поэтому все преступления против правовых благ личности можно свести к следующим категориям: а) убийство, б) посягательство на телесную неприкосновенность, сводящееся к телесному повреждению и насилию над личностью, в) деяния опасные для жизни и телесной неприкосновенности, состоящие в создании опасности для этих благ, г) посягательства на свободу, выражающиеся в нарушении свободы человека располагать своими действиями, д) посягательства на честь, заключающиеся в оскорблении или опозорении, е) посягательства на половую неприкосновенность, сводящиеся к любодеянию и любострастию, ж) посягательства на неприкосновенность лич-

ной жизни человека, заключающиеся в угрозе, нарушении домашнего мира и оглашении тайн.

Уголовный Кодекс преступления против личности объединяет в одной главе (VI), говоря о преступлениях против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности (ст. 136 — 161). Нужно, однако, иметь в виду, что в Уголовном Кодексе некоторые преступления против личности, вследствие приводящего к ним особого элемента посягательства на общественный интерес, выделены из главы VI и помещены среди преступлений иного рода, например: террористический акт против представителей советской власти (ст. 58<sup>8</sup>), публичное оскорбление представителя власти при исполнении им служебных обязанностей (ст. 76) и др.

## ГЛАВА I.

### УБИЙСТВО.

§ 2. **Понятие убийства.** Убийство есть лишение виновным жизни другого человека. В виду особенной важности человеческой жизни, убийство рассматривается как тяжчайшее преступление против личности, и определения о нем встречаются в древнейших памятниках уголовного права всех народов. В уголовных законодательствах убийство обычно отводится первое место среди преступлений против личности. То же принято в Уголовном Кодексе, в котором глава VI, трактующая о преступлениях против личности, начинается постановлениями, посвященными убийству (ст. 136 — 139).

§ 3. **Объект убийства.** Объектом убийства является жизнь человека, т.-е. существа, рожденного женщиной. Эта жизнь охраняется с момента рождения человека до момента его смерти, и, естественно, не может быть речи об убийстве человека, еще не родившегося или уже умершего.

Человек, еще не родившийся, ведет особую утробную жизнь, отличную от внеутробной; он именуется эмбрионом, или плодом; но и в этой стадии своего существования он уже может быть субъектом известных прав: так, согласно примечанию к ст. 416 ГК, наследниками могут быть дети, зачатые при жизни наследодателя и родившиеся после его смерти. Эта утробная жизнь может представляться по тем или иным соображениям ценной для интересов общества и потому может быть предметом особой законодательной охраны; однако, посягательство на нее не является убийством в собственном смысле и может образовывать самостоятельное преступление. Поэтому на ряду с убийством, как лишением жизни человека родившегося, т.-е. уже живущего внеутробной жизнью, выдвигается плодоизгнание, как лишение своеобразной жизни плода, т.-е. человека, ведущего еще утробную жизнь. Так поступают все современные законодательства, ограждая на ряду с жизнью человека жизнь эмбриона. Иначе решает этот вопрос Уголовный Кодекс, который не знает наказуемости плодоизгнания, как посягательства на «жизнь» плода, и, хотя в главе VI и имеется особая статья (ст. 140), говорящая о наказуемости изгнания плода и поставленная рядом со статьями, посвященными убийству, но, как это будет указано ниже, здесь устанавливается защита отчасти здо-

ровья и жизни матери, отчасти — народного здоровья, а не существования самого плода. Мать, производящая себе плодоизгнание, или лицо; производящее плодоизгнание, имея для того надлежащую медицинскую подготовку и действуя в надлежащих условиях, не отвечает за аборт.

Если таким образом плодоизгнание выделяется из понятия убийства, то получает большое практическое значение установление того момента, с которого человек должен считаться родившимся. С точки зрения Уголовного Кодекса, это обстоятельство получает особо важное значение в виду установленной им резкой грани между ненаказуемым по общему правилу плодоизгнанием и наказуемым убийством, в особенности если принять во внимание, что Уголовный Кодекс, в противоположность большинству современных законодательств, не предусматривает в качестве более легкого вида лишения жизни убийство новорожденного младенца матерью, находящейся в послеродовом состоянии.

Вопрос о том, с какого момента следует считать человека родившимся, разрешается в доктрине неодинаково. По мнению одних писателей, момент родов с самого их начала определяет момент рождения человека, хотя бы при этом внеутробная жизнь его собственно еще не началась (этого взгляда придерживаются французские криминалисты); другие писатели, стоя на той же точке зрения, требуют, однако, более наглядного внешнего признака рождения и указывают, что для момента рождения важно, чтобы появилась наружу какая-нибудь часть тела младенца (В и н д и н г); третьи, напротив, требуют полного отделения ребенка от матери (англо-американская литература); наконец, четвертые, определяя ближе этот момент, указывают на начало дыхания легкими, как начало жизни (Лис), при чем некоторые из этих писателей (Фойницкий, Белогриц-Когляревский, Познышев) оговариваются, однако, что возможны случаи, когда ребенок отделился от матери, но еще не начал дышать, признавая и в этом случае наличность рождения (например, если пуповина отрезана или оторвана, а между тем дыхание еще не началось).

В виду того, что наше действующее право не знает наказуемого плодоизгнания, как посягательства на плод, казалось бы целесообразным в установлении момента рождения становиться на такую точку зрения, которая делала бы возможным создать наиболее полную охрану жизни человека; при этом следует учитывать, с одной стороны, физиологический момент, — то, что с самого момента наступления родов плод оказывается уже настолько созревшим и способным к внеутробной жизни, что он начинает естественным, а не искусственным путем, как при аборте, выделяться из утробы матери, а с другой — психологический момент, — то, что психические переживания матери в момент наступления родов совсем иные, чем до этого момента. Таким образом, пока роды не начались, будет налицо умерщвление плода, а не убийство, но как только роды начались, в особенности если часть младенца появилась наружу, можно говорить о рождающемся человеке, убийство которого должно быть наказуемо.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Иного взгляда придерживаются Гродзинский (Преступления против личности, 1924, стр. 4), Киселев (Уголовный Кодекс под ред. С. Канарского, 1924, стр. 333) и Волков (Уголовное право, 1925, стр. 118). По мнению первого, «если ребенок уже начал дышать или хотя бы он еще не начал, но вполне уже отделился от утробы матери, он представляет собой человеческое существо»; по мнению второго, «жизнь человека считается начавшейся с момента полного отделения младенца от утробы матери, хотя бы самостоятельного существования новорожденного еще не начинал (т.-е. не успел вздохнуть)»; наконец, Волков считает началом жизни отделение ребенка от чрева матери.

С момента смерти человека об охране его жизни, естественно, говорить не приходится, и тот, кто наносит удар человеку, уже умершему, с умыслом убить его, предполагая, что он жив, совершает мнимое преступление, существующее лишь в его воображении.<sup>1</sup> При этом безразлично, когда последовала смерть того, кого был намерен убить данный субъект, — она могла наступить непосредственно перед предпринятым им действием; необходимо лишь, чтобы наступление смерти одного лица не находилось в причинной связи с деятельностью другого. Поэтому убийство будет налицо, если виновный бросился на потерпевшего с ножом в руке, и тот умер от разрыва сердца, вызванного пережитым им от этого испугом, так что удар ножом был нанесен уже трупу. С другой стороны, само собой разумеется, что если кто-нибудь принимает человека, еще не умершего, за труп и совершает известные действия над ним в предположении о том, что перед ним труп (например, врач производит вскрытие человека, оказавшегося в летаргическом сне), он может подлежать ответственности, в зависимости от обстановки данного случая, за неосторожное убийство. Установление прекращения жизни — дело судебно-медицинской экспертизы, которая должна учесть наступившее полное, — а не частичное, как при летаргическом сне, — прекращение всех функций организма.

Поскольку человек еще живет, его жизнь охраняется независимо от того, обладает ли он жизнеспособностью или нет. И только что родившийся младенец, страдающий такими физическими недостатками, что его ждет неминуемая смерть в ближайшем же будущем, и дряхлый, умирающий старик, и больной, стоящий на краю могилы, охраняются одинаково с людьми, полными сил и здоровья. При этом безразличен и внешний вид человека, равно как и степень его умственного развития. Урод пользуется, по современным взглядам, такой же правовой охраной, как и вполне нормальный человек.<sup>2</sup> С точки зрения Уголовного Кодекса, если убийство уroda совершено по невежеству и суеверию, то это обстоятельство может влиять на определение размера меры социальной защиты, согласно ст. 48 п. «з».

То, что сказано об убийстве урода, имеет значение и относительно убийства человека, совершенно лишенного умственных способностей, — идиот пользуется такой же правовой охраной, как и умственно нормальный человек.

Нужно, однако, отметить, что недавно в доктрине была высказана мысль о желательности допущения в общественных интересах при из-

<sup>1</sup> Иначе решает этот вопрос Гродзинский, видя здесь покушение над негодным объектом и находя, что «так как оно в такой же мере выявляет антисоциальное поведение преступника и его социальную опасность, как и покушение обычное, то, как и последнее, оно должно караться на общих основаниях, указанных в ст. 14 (теперь 19) УК» (назв. соч., стр. 4).

<sup>2</sup> Иная точка зрения существовала в праве более отдаленных эпох, когда убийство урода не наказывалось; в частности, ненаказуемость убийства уродов в христианскую эпоху стала основываться на представлении о том, что урод есть результат сношения женщины с дьяволом. Остаток этого старого мирозерцания до известной степени сохранился в уложении о наказаниях, которое рассматривало убийство урода как более легкий вид убийства, при чем законодатель считал нужным подчеркнуть особый мотив убийства этого рода — невежество и суеверие виновного. Из современных законодательств убийство урода особо предусматривается, как более легкий вид убийства, лишь в болгарском уложении.

вестных условиях безнаказанности убийства идиотов; именно указывается,<sup>1</sup> что так как неизлечимые идиоты являются обузой для государства, то они должны быть уничтожаемы в особых учреждениях особо уполномоченными для этого лицами, т. е. врачами. Этот взгляд вызвал, однако, против себя протест, в особенности со стороны врачей, указывавших на то, что обязанность врача — лечить человека, а не лишать его жизни. К этому нельзя не прибавить, что, поскольку вообще современное право не знает лиц, лишенных покровительства законов, оно не может делать исключения в отношении идиотов, признанных неизлечимо больными, которые все же являются людьми, а не животными.

§ 4. **Самоубийство и участие в нем.** Из общего представления о жизни человека, как об объекте убийства, кроме требования, чтобы жизнь существовала в наличности в момент убийства, вытекает еще и другое требование: она не должна принадлежать самому виновному. Жизнь, как объект убийства, должна быть чужой для виновного. Послательство на свою жизнь — самоубийство — не есть преступление. Это вытекает, с одной стороны, из представления о том, что предметом преступления не может быть то, что не может быть предметом юридического отношения, а человек к самому себе в юридическом отношении состоять не может, а с другой — из представления о том, что наказание может постигать только живого человека. В виду этого в современном праве самоубийство не рассматривается в качестве преступления.<sup>2</sup>

Из признания ненаказуемости самоубийства должно вытекать признание ненаказуемости покушения на него, а также соучастия в нем.

Этот вывод признается далеко не всеми законодательствами. В частности, что касается покушения на самоубийство, то оно до сих пор рассматривается как особое преступление в наиболее консервативном современном законодательстве — английском. Что касается соучастия в самоубийстве, то одни законодательства (французское, германское, австрийское) специально его не предусматривают, другие же предусматривают его как особое преступление, наказуемое значительно ниже обыкновенного убийства. На этой точке зрения, в противоположность уложению о наказаниях, которое в этом деянии видело вообще содействие убийству (ст. 1475), стояло и уголовное уложение, которое, сверх того, знало еще один вид соучастия в самоубийстве, обычно другими законодательствами особо не выделяемый, так как он рассматривается просто как замаскированное убийство: это — содействие самоубийству или разговор к самоубийству невменяемого или несовершеннолетнего; однако, наказание в этом случае несколько понижалось, по сравнению с наказанием за простое убийство (ст. 463).

<sup>1</sup> Binding und Hoche. Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens. 1920.

<sup>2</sup> В прежние времена господствовала иная точка зрения, главным образом, под влиянием религиозных взглядов на самоубийство, как на греховное деяние, и самоубийцы подвергались своеобразным мерам репрессии, имевшим символическое значение и заключавшим в себе осрамлительный характер. Так, в воинском уставе Петра Великого имелось такое постановление (гл. XIX, арт. 164): «если кто сам себя убьет, то надлежит тело его палачу в бесчестное место отволочь и закопать, волоча прежде по улицам и обозу». Долгие всего сохраняло определение о наказуемости самоубийства русское право. Так, еще уложение о наказаниях наказывало самоубийц лишением христианского погребения и признанием ничтожности их завещательных распоряжений (ст. 1472). Однако, уже уголовное уложение 1903 г. исключило самоубийство из числа преступлений.

Уголовный Кодекс, не зная, естественно, ответственности за покушение на самоубийство, в отношении соучастия в самоубийстве занял своеобразную позицию: он, с одной стороны, не предусматривает особо содействия самоубийству, исходя, очевидно, из последовательного проведения начала непроступности самоубийства, а с другой — он знает содействие самоубийству невменяемого или несовершеннолетнего, с значительным, однако, понижением меры социальной защиты за это преступление по сравнению с обыкновенным убийством (ст. 141, ч. 2).<sup>1</sup> Таким образом, в Уголовном Кодексе этот вид участия в самоубийстве другого образует особый вид убийства. Следует, однако, иметь в виду, что Уголовный Кодекс предусматривает еще как бы косвенное побуждение к самоубийству, поскольку, с одной стороны, он знает особое преступление — доведение зависимого лица до самоубийства (ст. 141, ч. 1), а с другой — устанавливает увеличение ответственности за изнасилование в случае, если оно имело последствием самоубийство потерпевшего лица (ст. 153, ч. 2).

§ 5. **Отсутствие правовой охраны жизни.** Всякое правовое благо может быть предметом преступного деяния лишь постольку, поскольку оно пользуется правовой охраной. Только противозаконное лишение жизни является преступным деянием. Легальное убийство не есть преступление. Само собой разумеется, что, поскольку налицо будут те или иные обстоятельства, исключющие противуправность деяния, постольку исключается наказуемое убийство. Так, не будет преступным убийство, совершенное во исполнение закона или, вернее, обязанности, покоящейся на прямом указании закона, в частности — при законном употреблении оружия должностными лицами, на это уполномоченными, например, органами милиции для прекращения насильственного посягательства на имущество, если прекратить это посягательство другими средствами нельзя, или для задержания преступника и поимки арестанта, бежавшего из под стражи, когда настичь и задержать его нельзя иначе, как путем применения оружия (ст. 21 пп. «Г» и «Д» Инструкции участковому надзирателю, утвержденной начальником милиции Республики 17 ноября 1923 г.). Не будет также преступным убийство, совершенное при необходимой обороне (ст. 13, ч. 1 УК). Что же касается убийства, совершенного при крайней необходимости, то, если даже становится на точку зрения правомерности деяний, совершенных при крайней необходимости, и признавать таким образом право нужды, о правомерности убийства при крайней необходимости говорить не приходится, так как право нужды можно установить лишь в отношении спасения более ценного блага за счет другого, менее ценного. В данном случае может быть речь только о ненаказуемом, извиняемом убийстве, но никак не о правомерном посягательстве. Нужно, однако, иметь в виду, что при той конструкции крайней необходимости, которая принята в Уголовном Кодексе, убийство, совершенное при крайней необходимости, должно признаваться все же преступным деянием. Дело в том, что Уголовный Кодекс (ст. 13, ч. 2), становясь при решении вопроса о правомерности деяний, учиненных при крайней необходимости, на точку зрения сравни-

<sup>1</sup> Немировский (Советское уголовное право, 1925 г., стр. 261) считает возможным видеть в содействии самоубийству вменяемого и взрослого человека, оказанном при самом выполнении самоубийства (например, дается яд, и тут же происходит самоубийство), исполнение или соисполнение убийства.

тельной ценности сталкивающихся интересов, устраняет применение меры социальной защиты в отношении деяния, совершенного для отвращения неотвратимой другими средствами опасности, только в том случае, если причиненный при этом вред является менее важным по сравнению с предупрежденным вредом. Но, с одной стороны, причиненный убийством вред никогда не может оказаться менее важным вредом, чем тот, который таким путем был отклонен, так как благо жизни выше всех остальных благ личности, с другой же стороны — убийство третьего лица, совершенное при наличии неотвратимой иным путем опасности для спасения своей или чужой жизни, представляет собой тот случай, когда одно благо спасается на счет другого равноценного же блага, — случай, не подходящий под определение ст. 13, ч. 2. Таким образом, приходится признать, что с точки зрения Уголовного Кодекса убийство, совершенное в случае крайней необходимости, является все же преступным деянием.<sup>1</sup> Другой вопрос — следует ли в отдельных конкретных случаях подобного убийства признавать целесообразным назначение меры социальной защиты.

Среди обстоятельств, устраняющих преступность деяния, особое значение имеет в отношении к убийству согласие пострадавшего. По общему правилу, согласие пострадавшего, поскольку волеизъявление последнего признается имеющим юридическое значение, устраняет противуправность любого преступления по принципу: *volenti non fit injuria*. Однако, ценность человеческой жизни и значение этого блага для всего общежития, с одной стороны, и возможности разных злоупотреблений при ином решении вопроса, с другой, заставляют делать исключение из этого общего правила: согласие пострадавшего при убийстве не считается обстоятельством, устраняющим преступность этого деяния.

Такова точка зрения современной доктрины. В дореволюционной русской литературе только один Н е к л ю д о в<sup>2</sup> высказывался в том смысле, что убийство другого с его согласия должно быть признаваемо ненаказуемым, так как он не видел основания делать для убийства исключение из общего правила о ненаказуемости деяний, совершаемых по согласию потерпевшего. Нужно, впрочем, при этом отметить, что и новейшей доктрине не чуждо представление о допустимости в известных случаях безнаказанности убийства, учиненного с согласия пострадавшего. Так, Б и н д и н г<sup>3</sup> высказывается в пользу ненаказуемости при известных условиях убийства безнадежно больного, настоятельно требующего своей смерти. Этот свой взгляд Биндинг мотивирует тем, что в данном случае нет насилия над волей к жизни, которое характеризует всякое вообще убийство.

Все современные законодательства стоят на той точке зрения, что убийство с согласия потерпевшего является все же преступным. При этом некоторые законодательства не оговаривают вовсе подобного случая убийства, считая его обыкновенным убийством (французское и итальянское). Так поступало и уложение о наказаниях. Другие законодательства стали на иной путь. Они считаются с теми особыми условиями, а также с теми особыми побуждениями, при наличии которых может быть совершено убийство с согласия убитого, и вполне естественно рассматривают этот вид убийства как более легко наказуемый. Так поступает германское право, предусматривая в качестве более легкого вида лишения жизни убийство, совершенное

<sup>1</sup> Иного взгляда придерживается К и с е л е в (назв. соч. стр. 334), указывая, что причинение смерти не наказуется, но только при том условии, что спасалась жизнь.

<sup>2</sup> Н е к л ю д о в, Руководство к особенной части русского уголовного права, 1876, в. I, стр. 264.

<sup>3</sup> См. приведенную выше (стр. 9) его работу.

по настоятельной и серьезной просьбе убитого. То же положение было воспринято и уголовным уложением 1903 г. (ст. 460), которое требовало при этом наличия мотива сострадания со стороны виновного. Особую конструкцию выдвигает норвежское уложение, которое уменьшает наказание при убийстве при наличии одного из двух условий: или сострадания к убитому вследствие его неизлечимой болезни, или просьбы убитого.

Уголовный Кодекс стал первоначально на точку зрения признания безнаказанности убийства, совершенного по настоянию убитого из чувства сострадания (ст. 143, примечание, УК, изд. 1922 г.), но это постановление на практике вызвало известные сомнения в своей целесообразности и потому было отменено. Убийство этого рода по Уголовному Кодексу, уже в его редакции, принятой IV сессией ВЦИК'а IX созыва, есть обыкновенное убийство, не влекущее за собой обязательного смягчения репрессии. В этом отношении Уголовный Кодекс впал в противоположную крайность, и, быть может, было бы целесообразным воспроизвести текст исключенного примечания к ст. 143, внося в него изменение в смысле установления — в случае убийства по настоянию убитого из сострадания к нему — уменьшения репрессии и создав, таким образом, из этого вида убийства особый привилегированный вид, как это было предположено в первоначальном проекте Уголовного Кодекса, внесенном в ВЦИК (ст. 136).

Охраняя человеческую жизнь от посягательства на нее, Уголовный Кодекс охраняет жизнь каждого гражданина, независимо от его социального положения.<sup>1</sup>

§ 6. **Внутренняя сторона убийства.** Со стороны вины, которая, как определенное отношение познавательной способности человека к совершаемому им действию, является в Уголовном Кодексе (ст. 10) общей предпосылкой применения мер социальной защиты судебно-исправительного характера и которая не имеет ничего общего с моральной ответственностью, убийство по Уголовному Кодексу возможно при наличии как умысла, так и неосторожности; при этом неосторожное убийство образует собственно особый вид убийства, так как все определения закона, касающиеся убийства, рассчитаны на наличие умысленной вины, на что делается прямое указание в тексте соответствующих статей. Так, общее понятие убийства (ст. 137) предполагает наличие убийства умысленного; равным образом все те обстоятельства, которые влияют на повышение (ст. 136) или понижение меры социальной защиты при убийстве (138), рассчитаны именно на умысленное, а не на неосторожное убийство. Только в отношении убийства, совершенного при превышении пределов необходимой обороны (ст. 139), нет специальной оговорки об умысленном убийстве.

<sup>1</sup> В противоположность старому праву, знавшему категории лиц, лишенных покровительства закона, которых можно было всякому безнаказанно убивать, — например: подвергшихся лишению воды и огня (*aquae et ignis interdictio*) в римском праве, объявленных лишенными мира (*friedlos*) в старом германском праве, или принадлежавших к категории рабов, убийство которых рассматривалось как причинение имущественного вреда их господину, — современное право карает убийство всякого человека. Приговоренный к смертной казни так же пользуется правовой защитой, как и всякий неопороченный гражданин, и убийство приговоренного к смертной казни, совершенное хотя бы палачом, но вне тех условий, которые требуются по закону для выполнения смертной казни, будет обыкновенным убийством.

Согласно ст. 10 УК, умысел возможен в двух видах: а) в виде прямого умысла, когда виновный, предвидя общественно-опасный характер последствий своего деяния, желает их, и б) в виде умысла эвентуального, или преступного безразличия, когда виновный сознательно допускает наступление последствий своего деяния, хотя прямо и не желает их. Поэтому умысленное убийство будет в наличии не только в том случае, когда виновный совершает убийство, например, стреляя в упор в стоящего перед ним человека, при чем он предвидит, что последний от этого должен погибнуть, и желает его смерти (умысел прямой), но и в том, когда он совершает убийство, например, стреляя на охоте в зверя, при чем он предвидит, что может попасть в находящегося неподалеку от этого зверя человека, но ничего не имеет против этого, так как этот человек — его враг (преступное безразличие). С точки зрения репрессии оба вида умысленной вины по Уголовному Кодексу приравниваются друг другу.

Из требования необходимости для общего состава убийства наличия умысла, направленного на причинение смерти, вытекает, что телесное повреждение, учиненное с умыслом причинить лишь вред здоровью человека, но в действительности повлекшее за собой его смерть, остается все-таки телесным повреждением: привхождение момента наступления смерти может в этом случае являться лишь обстоятельством, влекущим за собой повышение ответственности (ст. 142, ч. 2).

Поскольку убийство характеризуется причинением смерти человека, для его состава безразлично, кто в действительности будет убит: тот ли, кого имел в виду виновный, или другое лицо, которое он убивает по ошибке, принимая его за того, кого он намерен был убить. Эта ошибка в лице убитого (*error in objecto*) не является настолько существенной, чтобы влиять на изменение природы данного преступления. С другой стороны, если закон выделяет некоторые виды убийства, преследуемые более тяжело в виду особых условий, лежащих в объекте преступления, то наличие ошибки в объекте, не устраняя вообще ответственности за убийство, должна все-таки устранять ответственность за более тяжкий вид убийства. Так, если виновный убивает по ошибке лицо, особая забота о котором лежала на его обязанности (ст. 136 п. «д» УК), то все же это убийство остается простым убийством и не делается квалифицированным. Точно так же, если виновный убивает по ошибке постороннего человека вместо того, о ком он обязан был особо заботиться и кого он намерен был убить, то это будет простое убийство, а не квалифицированное. То же решение должно быть и в том случае, если один человек убит вместо другого не по ошибке действующего лица, а в силу особо сложившихся обстоятельств (например, виновный целился в одного, а попал в другого, рядом с ним стоявшего).<sup>1</sup>

Умысленная вина может представлять известные оттенки с точки зрения своей интенсивности, и в этом отношении обычно различается

<sup>1</sup> Иной точки зрения придерживается в этом отношении Понышев (Очерк основных начал уголовного права, в. I, 1923, стр. 130), усматривающий в первом случае оконченное убийство того лица, которое в действительности пало жертвой, а во втором — покушение на лицо, на которое направлялось действие, и случайное или неосторожное лишение жизни лица, которое в действительности стало жертвой преступления. То же Змиев (Уголовное право, ч. особенная, в. I, 1923, стр. 10).



внезапный умысел, заранее обдуманное намерение и состояние аффекта, т.-е. возбужденное состояние действующего лица.

Предумышленность или заранее обдуманное намерение получает при убийстве актуальное значение в тех законодательствах, которые назначают за этот вид убийства смертную казнь (германское, французское), при этом для характеристики предумышленности обращается внимание в отдельных законодательствах или на наличие известного промежутка времени между возникновением умысла на убийство и его осуществлением (французское право), или на обдуманность самого выполнения убийства (германское). Современная доктрина высказывается, однако, решительно против необходимости обязательного повышения наказания в случае предумышленности, находя, что один факт предумышленности, без оценки мотивов преступления и самой личности преступника, сам по себе еще не свидетельствует непременно об особой его социальной опасности, тогда как и в случае совершения убийства по внезапному побуждению могут проявляться такая жестокость и злобность преступника, которые подчеркивают особую его антисоциальность; суд же вообще может назначить наказание за убийство в той или иной мере, сообразуясь с особенностями индивидуального случая.

Уголовный Кодекс не говорит об обязательном усилении меры социальной защиты за предумышленное убийство, придавая вообще значение не предумышленности, а мотивам и целям убийства.

Что касается аффекта при убийстве, — под которым, конечно, надо понимать аффект физиологический, т.-е. сильное душевное волнение, в противоположность аффекту патологическому, т.-е. особому виду временного расстройства душевной деятельности, устранившему уголовную ответственность, — то Уголовный Кодекс, зная в общей части состояние «сильного душевного волнения» как обстоятельство, которое суд может вообще учесть при определении меры социальной защиты за любое преступление (ст. 48 п. «е»), предусматривает в особенной части, как особый более легкий вид убийства, убийство аффектированное, вызванное агрессивными действиями самого потерпевшего (ст. 138).

В иностранных законодательствах аффект, т.-е. состояние душевного возбуждения, влечет за собой понижение наказания или вообще, так что данный вид убийства рассматривается всегда как привилегированный (например, венгерское право), или в том случае, если аффект сопровождается наличием агрессивных действий со стороны потерпевшего, вызвавших сильное душевное волнение виновного (так называемая провокация); так поступает, например, германское право. Уложение о наказаниях (ст. 1455) и уголовное уложение (ст. 458) соединяли обе точки зрения вместе. Едва ли, однако, простой случай сильного душевного волнения следует считать обстоятельством, обязательно смягчающим наказание за убийство, в особенности если принять во внимание, что это преступление вообще редко может быть совершено в состоянии полного хладнокровия; нельзя в данном случае всегда усматривать меньшую степень антисоциального настроения виновного. Суд может вообще учесть при оценке совершенного убийства возбужденное состояние убийцы, но на него не должна быть возлагаема обязанность уменьшить непременно наказание в подобном случае. Другое дело — наличие агрессивности действий виновного, вызова или провокации с его стороны. Здесь доля вины за совершенное убийство падает, так сказать, и на самого убитого, поэтому есть основание отнестись легче к самому убийце.

По каким побуждениям совершено убийство и какая цель была при этом у убийцы, для общего состава убийства безразлично, но иногда эти

обстоятельства учитываются Уголовным Кодексом как основание для установления отдельных видов убийства (ст. 136 пп. «а» и «г»).

§ 7. Преступное действие в составе убийства. Преступное действие в составе убийства выражается в лишении жизни. Лишение жизни может быть совершено как положительным актом, — содеянием, действием, — так и отрицательным, — воздержанием от известного действия, бездействием, упущением (например, если мать не кормит своего новорожденного младенца и тот умирает).<sup>1</sup> Но это бездействие должно создавать такое положение, вследствие которого наступает смерть, при том оно должно заключаться в нарушении специальной обязанности, лежавшей на виновном в отношении охраны потерпевшего; иначе это будет не оказание помощи — деяние, которое в первоначальной редакции Уголовного Кодекса рассматривалось как особое преступление (ст. 164), а в настоящее время, в виде общего правила, преступлением не считается.

Способ действия при убийстве безразличен (например, открытый, при помощи насильственных действий, или тайный, посредством дачи яда, и т. п.); однако некоторые способы действия в Уголовном Кодексе особо выделены как рисующие личность преступника в особом невыгодном для него свете с точки зрения его антисоциальности и влекущие в виду этого усиление репрессии; таков, например, общеопасный способ действия (ст. 136 п. «в»). При совершении убийства виновный может использовать невменяемого субъекта или животное, наконец, и стихийные силы; он может воспользоваться, далее, встречной деятельностью самого потерпевшего, действующего по неведению (например, он палил яд в стакан с водой, которую потерпевший выпил, не предполагая, что она отравлена) или под влиянием страха (например, под влиянием непреодолимого принуждения со стороны виновного потерпевший лишает себя жизни).

Во всяком случае между деятельностью виновного и наступлением смерти потерпевшего должна существовать причинная связь, понимаемая в том смысле, что деятельность виновного является одним из условий возникновения данного результата. Привхождение новых сил, обусловивших наступление результата и действовавших независимо от деятельности виновного, прерывает причинную связь. Подобными привходящими силами могут быть и действия третьих лиц. Если, например, тяжело раненого кем-нибудь убивает другое лицо, действуя вне всякого соглашения с ранившим, то привхождением его самостоятельной деятельности создается перерыв причинной связи между деятельностью ранившего и наступлением смерти раненого. Убийство в данном случае совершает именно это лицо, а не ранивший.<sup>2</sup>

Средства, при помощи которых совершается убийство, для его общего состава безразличны; поскольку они вызвали наступление смерти по-

<sup>1</sup> С этой точки зрения нельзя согласиться с правильностью определения УКК Верховного суда УССР 1923 г. по делу Федорченко, признавшего, что в деянии подсудимой, тайно родившей ребенка и не принявшей необходимых мер для предотвращения смерти ребенка, не перевязавшей пуповины, а равно не давшей благоприятных условий для дальнейшей жизни ребенка, результатом чего явилась смерть его, заключается состав деяния, предусмотренного ст. 163 (ныне ст. 156), а не ст. 144 (ныне ст. 138).

<sup>2</sup> Иначе Киселев (назв. соч., стр. 335), который допускает перерыв причинной связи лишь при привходящей умышленной деятельности третьего лица и отрицает ее при неосторожной деятельности.

терпевшего, они оказались пригодными для наступления этого результата. Поэтому убийство может быть совершено и так называемыми психическими средствами, т.-е. средствами, действующими непосредственно на психику потерпевшего и вызывающими в нем тот нервный шок, который влечет за собой наступление его смерти. Так, например, если виновный, зная, что потерпевший — человек в высшей степени суеверный и невежественный и в то же время страдает болезнью сердца, является к нему ночью, нарядившись привидением, и вызывает этим сильный его испуг, влекущий за собой разрыв сердца, то он совершает такое же убийство, какое он учиняет тогда, когда он действует при помощи кинжала или револьвера.<sup>1</sup>

С точки зрения судебно-медицинской получает значение, при выяснении причины наступившей смерти, различие между смертельными и не смертельными телесными повреждениями. Согласно правилам для составления заключений о тяжести повреждений (циркуляр НКЮ РСФСР 1922 г. № 146), смертельными повреждениями следует признавать только такие, которые в данном случае стоят в причинной связи со смертью, при чем безразлично, вызвало ли повреждение смерть непосредственно или посредственно; они могут быть или безусловно смертельными, т.-е. такими, которые всегда и у всех людей оканчиваются смертью (разрыв сердца, разрушение продолговатого мозга и т. п.), или условно или случайно смертельными: это — все прочие повреждения, приведшие к смерти, куда относятся а) повреждения, вызвавшие смерть вследствие индивидуальных особенностей организма и бывших до повреждения болезненных состояний (например, легкий толчок в грудь мог вызвать разрыв существовавшей аневризмы аорты), б) повреждения, приведшие к смерти пострадавшего вследствие случайных внешних обстоятельств (например, получивший перелом ноги в зимнее время и не бывший в состоянии дойти до своего дома умер от раны).

Оконченным убийство становится с момента причинения смерти потерпевшему, при чем, разумеется, безразлично, последовала ли смерть немедленно после соответствующего акта деятельности виновного, или же она отделена от него более или менее продолжительным периодом времени. Деятельность, предшествующая наступлению этого результата и направленная на его достижение, будучи началом его выполнения, образует покушение на убийство, при чем, по силе ст. 19 УК, репрессия покушения приравнивается к репрессии оконченного деяния, и суд в этом случае при определении меры социальной защиты должен руководствоваться, между прочим, подготовленностью покушения и близостью наступления его последствий, а также рассмотрением причин, в силу которых преступление не было доведено до конца. Так, если стрелявший в другого, с намерением его убить, промахнулся или хотя и попал в него, но причинил ему лишь легкую рану, то это обстоятельство может быть основанием для уменьшения меры социальной защиты в подобном случае. По смыслу

<sup>1</sup> В дореволюционной русской литературе на иной точке зрения стоял только один Неклюдов, требовавший для убийства воздействия непременно на самое тело человека. Нельзя, однако, не считаться с тем, что в случаях этого рода установить причинную связь между действием виновного и возникшим результатом подчас весьма затруднительно. На этом основании отрицается возможность убийства при помощи психических средств французская доктрина.

постановления Уголовного Кодекса о покушении (ст. 19), покушение на убийство, оказавшееся безрезультатным вследствие полной непригодности употребленного средства, все-таки может преследоваться, и отсутствие последствий может быть только принято во внимание при определении меры защиты. Таким образом, задумавший отравить другого и давший ему большое количество соли в предположении, что соль может быть ядовита, должен собственно отвечать за покушение на убийство, хотя, сколько бы он не повторял своего опыта, он не достиг бы задуманного результата. Естественно, однако, что суд, учтя обстановку подобного случая и приняв во внимание невежество и неосознанность виновного (ст. 48 п. «з» УК), найдет основание не только для чрезвычайного смягчения меры защиты (ст. 51), но и для признания отсутствия в данном деянии характера общественно-опасного (ст. 6, прим.).

Более ранняя, чем покушение, деятельность виновного — приготовление к преступлению — по силе ст. 19 преследуется так же, как и оконченное преступление, с предоставлением суду права понижения меры социальной защиты на тех же основаниях, как и при покушении.

Наличие соучастия при убийстве не вносит изменения в самый состав преступления. Образование же какого-нибудь сообщества или организации для совершения убийства, составляя приготовление к убийству, может преследоваться на общем основании ст. 19. Однако, если это сообщество или организация подходит под признаки банды или вооруженной шайки (ст. 59<sup>4</sup>), образовавшейся для совершения определенных преступных деяний (разбойных нападений или ограблений, налетов, остановок поездов или разрушений железнодорожных путей), участие в нем преследуется как преступление против порядка управления.

§ 8. Виды убийства. Убийство 1) простое и 2) квалифицированное. Вследствие разнообразия тех условий, при которых совершается убийство, оно представляет ряд отдельных видов, которые могут быть разбиты на следующие категории: 1) простое убийство, 2) убийство, влекущее за собой повышенную репрессию, так называемое убийство квалифицированное, 3) убийство, влекущее за собой пониженную репрессию, так называемое убийство привилегированное, и 4) особые виды убийства, выделенные по тем или иным соображениям из других видов этого преступления.

1) Простое убийство есть убийство, не сопровождавшееся теми обстоятельствами или признаками, которые влекут за собой повышение или понижение репрессии или выделение данного случая в особый вид убийства.

Мера социальной защиты за простое убийство — лишение свободы на срок до 8 лет (ст. 137).

2) К в а л и ф и ц и р о в а н н о е у б и й с т в о, это — убийство, влекущее за собой повышенную репрессию по сравнению с той, которая установлена за простое убийство.

При этом нужно иметь в виду, что чем шире намечаются в уголовном законодательстве границы власти суда при определении размеров уголовной репрессии за любое преступление, тем менее является оснований для установления в нем отдельных видов этого преступления, долженствующих влечь за собой обязательное повышение репрессии.

В этом отношении приходится наблюдать, что чем старше кодекс, тем больше связано судебное усмотрение при определении размеров наказания и тем больше,

соответственно этому, число квалифицированных видов того или иного преступления, п. наоборот, чем новее кодекс, тем больше замечается в нем стремление наметить шире границы судейского усмотрения и, вместе с тем, сократить число квалифицированных видов. В отношении убийства можно заметить, что, в то время как в наиболее старом кодексе (французском) перечисляется весьма много видов квалифицированного убийства, в более новых (германском, норвежском и голландском) их немного (так, в голландском кодексе предусматривается только один вид квалифицированного убийства — убийство с целью совершения другого преступления). Число видов квалифицированного убийства было особенно велико в дореволюционном русском праве: по уложению о наказаниях оно доходило до 41, а по уголовному уложению — до 15.

Уголовный Кодекс, отличающийся большой сжатостью и краткостью определений своей особенной части и представляющий, вместе с тем, большой простор судейскому усмотрению (ст. 46 и 51), обычно устанавливает небольшое число квалифицированных видов отдельных преступлений. Но в отношении убийства он отступает от этого принципа и создает сравнительно много отдельных видов квалифицированного убийства.

Самая квалификация убийства происходит в Уголовном Кодексе в виду особенностей а) субъекта преступления, б) объекта, в) мотива, г) цели деятельности и д) способа совершения преступления.

**§ 9. Убийство квалифицированное а) по субъекту и б) по объекту.** По субъекту квалифицируется убийство прежде всего: аа) при условии рецидива (ст. 136 п. «б»). По Уголовному Кодексу рецидив, т.-е. повторное совершение преступления, вообще имеет значение обстоятельства, повышающего размер меры социальной защиты (ст. 47 п. «г»), при чем понятие рецидива в нем ближе не определяется, равно как и не указываются существенные признаки его; наличие предшествующего осуждения виновного, взаимоотношение учиненного раньше и вновь совершенного преступления (в смысле их однородности или тождественности) и срок давности рецидива. Но в отношении убийства рецидив особо выделен как обстоятельство, повышающее ответственность, при чем указывается два его признака: один признак — соотношение между прежним и новым деянием, в смысле не только их тождественности, — умышленное убийство после такого же убийства (т.-е. убийства, предусмотренного ст. 136—138 УК), но и известной их однородности, — умышленное убийство после телесного повреждения. Уголовный Кодекс говорит в этом случае вообще о телесном повреждении, не указывая на то, должно ли это повреждение быть тяжким (ст. 142) или легким (ст. 143), но так как легкое телесное повреждение характеризуется отсутствием опасности для жизни и представляется деянием, влекущим за собою значительно меньшую репрессию, чем убийство (ст. 143), то, казалось бы, здесь нужно разуметь только тяжкое телесное повреждение, как это было прямо сказано в Уголовном Кодексе 1922 г. (ст. 142 п. «б» говорила даже о «весьма тяжком телесном повреждении»). Другой признак — факт отбытия назначенной судом меры социальной защиты за прошлое преступление; таким образом, одного осуждения, сопровождавшегося амнистией или отсрочкой исполнения меры защиты (условное осуждение), недостаточно. Однако, нужно признать, что если часть меры защиты виновным отбыта и затем к нему применена амнистия, или он был условно досрочно освобожден, то он все же должен считаться отбывшим

меру защиты, так что к нему в случае рецидива должна быть применена ст. 136. Равным образом, хотя ст. 136 п. «б» говорит о лице, уже отбывшем меру защиты, она применима к случаю совершения убийства лицом, отбывавшим в то время меру защиты за убийство, поскольку он отбыл уже часть ее. Что же касается третьего признака рецидива, — срока, истекшего между осуждением за прежнее преступление или отбыванием меры защиты за него и совершением нового преступления, — то Уголовный Кодекс<sup>1</sup> его не знает, так что, казалось бы, наличие осуждения в прошлом за убийство или тяжкое телесное повреждение дает возможность применения усиленной репрессии по ст. 136, сколько бы лет не отделяло прежнее преступление от нового. Однако, по аналогии со ст. 15, устанавливающей давность уголовного приговора, следовало бы считать давность рецидива для убийства в 10 лет.

бб) Другое основание квалификации убийства по субъекту, которое в то же время является основанием квалификации его и по объекту, так как оно предполагает наличие особых взаимных отношений между виновным и потерпевшим, заключается в нарушении лежащей на обязанности виновного особой заботы об убитом (ст. 136 п. «д»).<sup>2</sup> Уголовный Кодекс вполне правильно устраняет в данном случае всякое значение формального момента (например, родства), могущего прикрывать такие фактические отношения, которые не соответствуют общему представлению о нормальности этих отношений (например, убийство сыном отца-изверга), равно как и значение отношений, вытекающих из власти одних над другими, и выдвигает на первый план наличие нарушения виновным обязанности особо заботиться о потерпевшем.

Эта особая обязанность может или покоиться на прямом указании закона, или вытекать из определенного договора.

В первом отношении можно указать на обязанность родителей заботиться о своих несовершеннолетних детях (ст. 41 Кодекса законов о браке, семье и опеке 1926 г.), а также опекунов о своих подопечных — несовершеннолетних или душевнобольных и слабоумных (ст. 79). С другой стороны, такая обязанность заботы может косвенно вытекать из установленной законом обязанности одних членов семьи предоставлять содержание другим членам нуждающимся и нетрудоспособным — супругов в отношении других супругов (ст. 14 и 15), родителей в отношении детей вообще, хотя бы, следовательно, и совершеннолетних (ст. 42), детей в отношении родителей (ст. 49), а при известных условиях — братьев и сестер в отношении других братьев и сестер (ст. 54) и дедов и бабок — в отношении внуков, и наоборот (ст. 55). Таким образом, с точки зрения Уго-

<sup>1</sup> Иначе постулат все иностранные законодательства, а также уголовное уложение, устанавливавшие для рецидива убийства особый срок в 5 лет (ст. 455, п. 7).

<sup>2</sup> Уложение о наказаниях и уголовное уложение подробно останавливались на перечислении тех видов убийства, при которых наличие особых отношений между виновным и потерпевшим давало основание для усиления ответственности; при этом им выдвигался еще чисто формальный момент родства в известных его степенях с особым еще усилением наказания за отцеубийство, что наблюдается во всех более старых законодательствах, или наличие особых отношений, покоящихся на начале власти одних над другими (например: начальник, хозяин, мастера и т. п.), или же нарушение особой обязанности по воспитанию и содержанию другого лица.

ловного Кодекса отцеубийство будет квалифицированным убийством только в том случае, если на стороне виновного — сына или дочери — была особая обязанность заботиться о своих родителях; случай же убийства отца или матери вне этих условий есть обыкновенное убийство. Точно так же родственное убийство лишь при наличии того же условия делается в Уголовном Кодексе квалифицированным убийством.

Устанавливая в известных случаях повышенную ответственность за убийство детей родителями, Уголовный Кодекс не идет за большинством иностранных законодательств, которые выделяют в особый, более легко наказуемый вид убийства — по особым мотивам деятельности виновного, а также по особому физиологическому состоянию его, — детоубийство, понимаемое, как убийство матерью своего новорожденного младенца. Казалось бы желательным пополнить Уголовный Кодекс подобным определением. Нужно при этом иметь в виду, что некоторые законодательства для состава детоубийства требуют, сверх того, наличия внематочности ребенка (например, германское право); на этой же точке зрения стояло и наше прежнее право — уложение о наказаниях (ст. 1460) и уголовное уложение (ст. 461). Только французское право считает убийство новорожденного ребенка не легким, а наоборот, тяжким видом убийства, в виду того, что объектом этого преступления признается ребенок, еще не внесенный в акты гражданского состояния, при чем субъектом преступления французское право признает всякого человека, а не только мать.

Что касается случаев убийства с нарушением принятой на себя обязанности особо заботиться о потерпевшем на основании заключенного договора, то таким следует признать убийство ребенка его кормилицей или няней, убийство больного сиделкой и т. п.

б) Квалифицированное убийство по объекту, это — убийство человека, находящегося в беспомощном состоянии (ст. 136 п. «е»), относительно к тому, состоял ли потерпевший на особом попечении убийцы или нет; таковы случаи убийства раненого, больного, связанного, заблудившегося, умалишенного, ребенка в малолетнем возрасте и т. п.; так как Уголовный Кодекс подчеркивает «использование» беспомощного состояния убитого, то для признания в данном случае убийства квалифицированным должно быть установлено, что виновный действительно воспользовался беспомощностью убитого; поэтому убийство больного, при котором находились посторонние лица, или ребенка, который сам не мог защитить себя от нападения, но вместе с которым были другие люди, не подойдет под определение ст. 136 п. «е». Так как основание данной квалификации убийства — особая антисоциальность виновного, то для применения ст. 136 п. «е» необходимо установить, что виновный сознавал беспомощное состояние потерпевшего и воспользовался им для совершения преступления.

§ 10. **Убийство квалифицированное в) по мотиву и г) по цели.** Квалификация убийства по мотиву характеризуется наличием низменных побуждений у убийцы, при чем в виде примера Уголовный Кодекс приводит аа) корысть и бб) ревность, указывая вместе с тем и вв) на другие низменные побуждения (ст. 136 п. «а»).

аа) Корысть, как мотив преступления, есть желание наживы, приобретения каких-либо ценностей; под убийство из корысти подойдет поэтому убийство для ограбления, убийство за плату (т.-е. по подкуду), убийство для получения наследства и т. п.; в частности сюда подойдет убийство беременной женщины для того, чтобы избавиться от обязанности

содержать ее младенца, прижитого виновным (ср. определение УКК Верховного суда СССР по делу № 676 — собрание определений за 1924 г., в. XI — и по делу № 684, в. XII); при этом действительного приобретения каких-либо ценностей, как результата убийства, не требуется; достаточно, например, чтобы виновному была лишь обещана известная сумма денег за убийство, что и побудило его совершить преступление, или чтобы он вообще рассчитывал обогатиться на счет убитого. Поэтому в случае последовавшего за убийством, совершенным не по корыстным побуждениям, ограбления убитого, виновный должен подлежать ответственности по совокупности за два преступления, им учиненные, — за убийство (ст. 136) и кражу (ст. 162) или грабеж (ст. 165), в зависимости от того, действовал ли он при этом тайно от других или открыто, на их глазах. С другой стороны, надо иметь в виду, что если виновный совершает разбой, который характеризуется наличием открытого нападения, соединенного с насилием, опасным для жизни и здоровья потерпевшего (ст. 167), и если при этом то насилие, которое является существенным элементом этого преступления, переходит в убийство, то в данном случае виновный должен отвечать, в силу ст. 167, ч. 3 УК, не за убийство, а за разбой, при том квалифицированный, влекущий за собой лишение свободы со строгой изоляцией на срок до 10 лет, с конфискацией имущества, с допущением повышения меры социальной защиты вплоть до расстрела в случае признания судом лица, совершившего разбой, особо социально-опасным. Таким образом, случай убийства, совершенного в условиях разбоя, т.-е. если было открытое нападение с умыслом завладения чужим имуществом, выходит за пределы ст. 136; поэтому, с другой стороны, убийство из засады, куда был заманен убитый, совершенное с целью его ограбления, должно рассматриваться как убийство с корыстной целью, а не разбой.<sup>1</sup>

бб) Ревность, как мотив, усиливающий ответственность за убийство, указана в ст. 136 УК с оговоркой: «если она не подходит под признаки ст. 138». Так как ст. 138 предусматривает случай аффекта, который обуславливается наличием провокации со стороны потерпевшего, выразившейся в нанесении насилия или тяжкого оскорбления с его стороны, то под определение ст. 136 подойдут те случаи убийства из ревности, где виновный не находится в состоянии аффекта, вызванном определенными действиями потерпевшего; в частности вопрос о том, можно ли

<sup>1</sup> Уголовный Кодекс 1922 г. (ст. 184, ч. 1) не указывал при разбое на причинение смерти как на обстоятельство, увеличивающее ответственность, допуская, однако, применение расстрела при признании судом виновника особо социально-опасным. Отсюда возник ряд сомнений по вопросу о взаимоотношении ст. 142 п. «а» и ст. 184, ч. 1, которые в настоящее время устранены.

Наша судебная практика придает существенное значение при разбое наличности открытого нападения, относя случаи убийства с целью ограбления, при отсутствии открытого нападения, к убийству, предусмотренному ст. 142 п. «а» (ныне ст. 136). Ср. разъяснение пленума Верховного суда СССР от 1 июля 1925 г. (Вестник Советской Юстиции 1925, № 15 — 16), признавшего, что применение ст. 184, ч. 1 (ныне ст. 167) требует обязательно открытого нападения, совершенного с сознанием для потерпевшего и для окружающих об учиняемом над ним со стороны нападающего физическом или психическом насилии, и что поэтому убийство посредством выстрела в затылок следует относить в подобном случае к ст. 142 п. «а» (ныне ст. 136). В таком же смысле высказалась УКК Верховного суда РСФСР по делу № 296 (сборник определений за 1925 г., стр. 70).

в факте прелюбодеяния усматривать тяжелое оскорбление супруга, решается наимей судебной практикой отрицательно; она обычно относит подобное убийство из ревности к п. «а» ст. 142 (ныне ст. 136); таковы, например, определения УКК Верховного суда РСФСР по делу № 211698 (сборник за 1925 г., в. 2, стр. 96) и УКК Верховного суда УССР по делу № 559 (собрание определений за 1924 г., в. X).

вв) Что касается, наконец, других низменных побуждений, то таковыми следует признавать зависть (например, убийство своего соперника на каком-нибудь поприще), месть (убийство в отместку за причинение какой-нибудь неприятности) и т. п. Сюда же, согласно постановлению пленума Верховного суда РСФСР от 9 июля 1923 г. (протокол № 12), относится убийство на дуэли, так как дуэль, как остаток феодально-дворянских традиций, при советском строе является преступлением по низменным побуждениям. К низменным же побуждениям отнес пленум Верховного суда РСФСР, в постановлении от 16 марта 1925 г. (протокол № 4), «хулиганские побуждения», а УКК Верховного суда УССР признала наличность убийства из низменных побуждений в убийстве мужем жены за отказ жить с ним в виду его венерической болезни (определение по делу № 590 — собрание определений за 1924 г., в. IX) и в убийстве за сделанное потерпевшим заявление следователю (определение по делу № 381 — собрание определений за 1924 г., в. V).

г) Убийство, квалифицированное по цели, охватывает два случая: аа) убийство с целью облегчить другое тяжкое преступление и бб) с целью скрыть его (ст. 136 п. «г»).

аа) Цель облегчить совершение другого преступления, как обстоятельство, свидетельствующее об особой преступной энергии виновного, выдвигается как основание квалификации убийства потому, что в данном случае имеется, наряду с убийством, приготовление или даже покушение в отношении другого преступления.

бб) Что касается цели скрыть учиненное преступление, то основанием квалификации убийства в данном случае является факт ранее учиненного преступления.<sup>1</sup>

В обоих случаях, предусмотренных ст. 136 п. «г» УК, для состава преступления достаточно констатировать наличие той или иной цели безотносительно к ее действительному осуществлению, т.-е. независимо от того, было ли путем убийства облегчено совершение другого преступления или достигнуто его сокрытие; но естественно, что если цель облегчить совершение другого преступления достигнута, то налицо будет состав двух самостоятельных преступлений, преследуемых по совокупности: убийства и иного, для облегчения которого было предпринято убийство (например, убийство сторожа дома, давшее возможность совершить поджог этого дома).

<sup>1</sup> В иностранных законодательствах обычно подобная цель не квалифицирует убийства, так как поскольку будет раскрыто другое преступление, которое имел в виду скрыть совершивший убийство, он естественно будет подлежать ответственности за оба преступления, им учиненные. Эта цель — скрыть учиненное преступление — шире той цели избежать поимки, о которой говорило уложение о наказаниях (ст. 1459, ч. 2) и которая встречается в других законодательствах (например в германском и французском).

Вместе с тем безразлично, идет ли здесь речь о преступлении, совершенном (при сокрытии) или имеющем быть совершенным (при облегчении) самим убийцей или третьими лицами. Во всяком случае требуется, чтобы то преступление, ради которого совершается убийство, представлялось тяжким, а так как Уголовный Кодекс понятию «тяжкого преступления» не придает значения особого юридического термина с точным содержанием, то дело судебного усмотрения признать данное деяние тяжким: им можно считать убийство, тяжкое телесное повреждение, общеопасное повреждение имущества и т. п., но также преступления, как кража или простое повреждение имущества, не могут считаться тяжкими преступлениями.<sup>1</sup>

§ 11. Убийство, квалифицированное д) по способу действия. Убийство квалифицируется в Уголовном Кодексе, наконец, по способу действия, при чем в этом отношении различается: аа) способ опасный для жизни многих и бб) способ особо мучительный для убитого (ст. 136 п. «в»). В первом случае основанием квалификации является преимущественно объективный момент — размер возможного от преступления вреда, во втором — субъективный: особенная антисоциальность преступника.<sup>2</sup>

аа) Под способом, опасным для жизни многих, разумеется такой, который по самому своему существу в состоянии вызвать смерть многих лиц, хотя бы в действительности в конкретном случае последовало убийство лишь одного человека. Таковы, например, случаи поджога дома, порчи полотна железной дороги, бросание снаряда, отравление колодца и т. п. Вопрос о том, является ли употребленный виновным способ совершения убийства общеопасным, есть вопрос факта, решаемый судом в каждом отдельном случае сообразно индивидуальным его особенностям. Во всяком случае при этом необходимо, чтобы виновный сознавал, что употребляемый им при убийстве способ действия является в данной обстановке общеопасным, — все равно, был ли у виновного прямой умысел на лишение жизни других лиц, т.-е. он желал этого, или же у него было преступное безразличие, т.-е. он лишь допускал возможность подобного результата своей деятельности и ничего против этого не имел. Общеопасный способ действия следует признавать и в том случае, когда виновный при совершении известного общеопасного преступления действует таким образом, что в его деятельности можно усмотреть допущение им возможности убийства: например, виновный производит крушение поезда для ограбления, допуская, что при этом могут погибнуть пассажиры.

бб) Способ особо мучительный нужно отличать от простой жестокости, проявленной при совершении убийства; он соответствует той особой жестокости, которая является вообщеотягчающим обстоятельством при любом преступлении (ст. 47 п. «е» УК); он предполагает наличность

<sup>1</sup> Гротзиуский (назв. соч., стр. 11) предлагает принять в качестве различительного признака тяжких и менее тяжких преступлений деление, содержащееся в ст. 21 (ныне ст. 14) УК, где пятилетний давностный срок устанавливается для преступлений, за которые как высшее наказание установлено лишение свободы на срок более одного года, и трехлетний срок — для всех остальных преступлений, обозначенных как «менее тяжкие».

<sup>2</sup> Оба эти основания квалификации убийства неизвестны большинству иностранных законодательств, но они были известны и уложению о наказаниях (ст. 1433), и уголовному уложению (ст. 453, пп. 8 и 9).

истязания и мучения убиваемого с целью причинения ему особенных страданий. Как способ особо мучительный можно, например, охарактеризовать такие действия, как поджаривание убиваемого на медленном огне, отрезание частей тела по кускам, вбивание гвоздей в тело и т. п. Этот способ действия должен быть избран виновным специально с целью мучить свою жертву.<sup>1</sup> Поэтому исключается возможность применения усиленной репрессии по ст. 136 там, где особые мучения не входят в цель деятельности виновного, например, в случае если вследствие нанесенной раны или отравления происходит медленная агония, при которой потерпевший умирает в страшных муках. Безразлично при этом, содействовал ли этот способ действия ускорению смерти потерпевшего или нет (например, вырезание отдельных кусков тела, вывих отдельных членов и т. п.), важно лишь, чтобы он сопровождал ту деятельность, которая привела к наступлению смерти. Поэтому если виновный сначала истязал потерпевшего, а затем через несколько времени его убил, то, хотя бы было установлено, что истязания, причиненные ранее, облегчили наступление смерти, это дает возможность привлекать виновного по совокупности преступлений по ст. 146, ч. 2, и ст. 137, но не по ст. 136 п. «в».

Других оснований квалификации убийства Уголовный Кодекс не знает; в частности, он специально не выделяет из общей массы убийств убийство, совершенное посредством отравления, и убийство из засады, которые характеризуют виновного как человека коварного, действующего исподтишка. Поскольку в таких и им подобных случаях убийства проявляется особая хитрость виновного, суд, согласно ст. 47 п. «е», при определении меры социальной защиты может принять во внимание данное обстоятельство и в соответствии с этим повысить ее, применяя ст. 137 (например, если виновный хитростью заманил потерпевшего в уединенное место и там его убил).

Во всех случаях квалифицированного убийства в Уголовном Кодексе положено лишение свободы со строгой изоляцией на срок до 10 лет.<sup>2</sup>

Так как убийство квалифицируется как по субъективным, так и по объективным признакам, то в случае совершения квалифицированного убийства по соучастию нужно различать случаи соучастия в убийстве, квалифицированном по субъективному признаку, с одной стороны, и по объективному — с другой. В первом случае ответственность соучастников именно за квалифицированное, а не простое убийство, возможна лишь тогда, когда в отношении каждого из них будут установлены те условия, которые относятся к особенностям субъекта и его психических переживаний и которые именно и квалифицируют данный вид убийства. Поэтому в случаях этого рода возможна ответственность одних соучастников за квали-

<sup>1</sup> Немировский, назв. соч., стр. 461, относит сюда и отравление.

<sup>2</sup> При обсуждении поправок и дополнений к Уголовному Кодексу во II сессии X созыва ВЦИК, юридической комиссией последнего было предложено допустить повышение наказания до высшей меры репрессии: а) при совершении умышленного убийства лицом, уже отбывшим наказание за умышленное убийство или тяжкое телесное повреждение; б) лицом, совершившим убийство неоднократно число раз, и в) способом, опасным для жизни многих людей или особо мучительным для убитого; рассмотрение этого предложения было, однако, отложено (стенографический отчет ВЦИК'a II сессии X созыва, 1923 г., стр. 245) и впоследствии на очередь не выдвигалось.

фицированное убийство, а других — за простое. Это относится к видам убийства, предусмотренным ст. 136 пп. «а», «б», «г» и «д». Но если основанием квалификации являются чисто объективные условия, то все соучастники отвечают за квалифицированное убийство; это относится к убийству, квалифицированному по объекту (ст. 136 п. «е») и по способу действия (ст. 136 п. «в»).

§ 12. 3) Убийство привилегированное. Привилегированным признается в Уголовном Кодексе убийство или а) вследствие наличия особого возбужденного состояния духа виновного, или б) в виду чисто объективных условий — превышения предоставленного виновному права необходимой обороны.

а) То особое возбужденное состояние духа, которое понижает ответственность за убийство, именуется аффектом, характеризующимся Уголовным Кодексом (ст. 138) «как сильное душевное волнение». Поскольку аффект в Уголовном Кодексе понимается как сильное душевное волнение, постольку под него следует подводить не всякое вообще возбуждение, а лишь возбуждение, достигшее известной силы своего проявления, при чем, конечно, вопрос факта — установить в конкретном случае наличие именно сильного, а не простого душевного волнения. Самое волнение может проявляться как в приподнятом состоянии духа, — то, что характеризуется обычно как «зачальчивость», — так и в подавленном и угнетенном, которое точно так же может вызывать известные агрессивные действия человека. Этот аффект, как указано было выше,<sup>1</sup> понимается как аффект физиологический, а не патологический, покоящийся на известной ненормальности человека, и если при убийстве было налицо такое состояние психической деятельности человека, когда он под влиянием охватившего его сильного душевного волнения не мог давать отчета в своих действиях или руководить ими, он, как невменяемый, по силе ст. 11 УК, не подлежит мере социальной защиты судебного-исправительного характера. Вопрос о том, является ли данное состояние аффектом физиологическим или патологическим, может быть разрешен, конечно, только экспертом-психиатром.

Одного аффекта, т.-е. сильного душевного волнения виновного, еще не достаточно для признания убийства привилегированным; требуется еще, чтобы была налицо провокация, т.-е. известные агрессивные действия со стороны потерпевшего. Эта провокация должна выражаться, согласно ст. 138, или в насилии, или в тяжком оскорблении со стороны потерпевшего. Под насилием здесь надо понимать не только то насильственное действие, о котором говорит ст. 146, т.-е. нанесение удара, побоев или иное насильственное действие, сопряженное с причинением физической боли, но вообще всякое посягательство на телесную неприкосновенность человека; при этом толковании получалось бы, что более легкий случай посягательства этого рода, проявляющийся в насильственном действии в тесном смысле, т.-е. нанесение удара, побоев и т. д., дает основание учитывать аффект, а при других видах, более тяжких, аффект учитываться не может. Наконец, под насилием можно подводить и угрозу, как психическое насилие. Но во всяком случае необходимо, чтобы эти насильственные действия

были противозаконными. Это было прямо указано в Уголовном Кодексе 1922 г. (ст. 144); нет оснований полагать, что Уголовный Кодекс 1926 г. отказался от этой точки зрения. Если нападающий на кого-либо в свою очередь защищается от оборонительных действий последнего, он не может очеречь за аффектированное убийство, хотя бы он и был в состоянии сильного душевного волнения; в этом случае он должен отвечать за простое убийство. Что касается тяжелого оскорбления, о котором говорит ст. 138, то его надо понимать не в техническом смысле ст. 159, а в смысле вообще оскорбительного действия, которое в состоянии вызывать аффект виновного; сюда подойдут, например, посягательства на целомудрие, которые не являются оскорблением в собственном смысле этого слова, или хулиганство, хотя бы оно и не заключало в себе проявления неуважения к отдельному гражданину. В частности УКК Верховного суда РСФСР (дело № 210535 — сборник определений за 1924 г., стр. 60) отнесла сюда тяжелое оскорбление национального чувства виновного, а УКК Верховного суда УССР (дело № 110 — собрание определений за 1924 г., в. II) признала, что обычно (если не было особо-мучительного характера) самосуд можно подвести под действие ст. 144. Во всяком случае это оскорбление должно быть тяжелым, и вопрос факта — признать в конкретном случае оскорбление тяжелым или не тяжелым. Так, УКК Верховного суда УССР (определение по делу № 286 — собрание определений за 1924 г., в. IV) не признала убийством, совершенным под влиянием тяжелого оскорбления, убийство потерпевшего, схватившего за грудь шедшую с виновным женщиной.

Самое действие виновного, причинившее смерть потерпевшего, должно быть вызвано агрессивными действиями пострадавшего, как категорически требует этот закон. Таким образом, между ними предполагается наличие причинной связи. По этому моменту данное деяние отличается от случая убийства при необходимой обороне, так как здесь речь идет о нападении уже совершившемся, которое вызывает стремление к отплате, а не о наличном, предстоящем еще только нападении, что является существенным для необходимой обороны. Против кого направляется агрессивное действие потерпевшего, — против самого виновного или против третьих лиц, так или иначе с ним связанных, — безразлично; важно лишь, чтобы он переживал данное агрессивное действие, направленное на других, как непосредственно затрагивающее его самого: таков, например, случай убийства, совершенного виновным под влиянием сильного душевного волнения, вызванного нанесением потерпевшим тяжелого оскорбления любимой женщине, отцу и т. п.

Так как между возникновением преступного намерения и его осуществлением может пройти известный период времени, то возникает вопрос о том, охватывает ли постановление об аффектированном убийстве те случаи, когда умысел возник в хладнокровном состоянии, а осуществляется в состоянии возбуждения, или наоборот. В виду того, что Уголовный Кодекс требует, чтобы преступление было совершено в состоянии сильного душевного волнения, возникшего внезапно вследствие провокации потерпевшего, то следует признать, что если сильное душевное волнение, в котором находился виновный, имеет длящийся характер, а не возникло внезапно, то ответственность за убийство должна определяться по ст. 137 с понижением размера репрессии в соответствии с ст. 48 п. «е». Уста-

новление же этого обстоятельства — вопрос факта, подлежащий решению суда. Таким образом, под совершенным в состоянии сильного душевного волнения убийством следует разуметь убийство, задуманное и немедленно выполненное в таком состоянии.

Аффект, при наличии провокации потерпевшего, как обстоятельство, влекущее за собой уменьшение репрессии, должен быть принимаем во внимание не только при простом убийстве (ст. 137), но и при тех видах квалифицированного убийства (ст. 136), в основании квалификации которых лежат особенности субъекта или объекта преступления, так как он рассчитан на такое особое состояние духа виновного и на такие особые условия, его вызвавшие, которые должны изменять оценку убийства даже более тяжкого.

Мера социальной защиты за аффектированное убийство — лишение свободы до 5 лет или принудительные работы до 1 года.

б) Второй вид привилегированного убийства, это — убийство при превышении пределов обороны (ст. 139). В Уголовном Кодексе 1922 г. наряду с этим предусматривалось убийство при превышении необходимых для задержания застигнутого на месте преступления преступника мер (ст. 145); по Уголовному Кодексу 1926 г., в виду расширения понятия необходимой обороны (ст. 13, ч. 1), данный случай охватывается общим определением ст. 139.

Основанием для уменьшения ответственности за убийство при превышении пределов обороны является соображение о том, что в момент действия виновному, испытывающему известное смятение и страх, часто бывает трудно взвесить достаточно хладнокровно все обстоятельства конкретного случая, так что он легко может перейти за пределы того, что ему разрешено законом. Однако, по той формулировке условий превышения пределов обороны, которая дается в Уголовном Кодексе, специально на душевное состояние виновного внимания не обращается, и был ли он при этом в состоянии аффекта или действовал вполне обдуманно и хладнокровно — для состава преступления безразлично.

Превышение пределов обороны возможно как в отношении средств защиты, так и во времени. Превышение пределов обороны в средствах (ст. 13, ч. 1 УК), будет налично тогда, когда употребленные обороняющимся средства не соответствуют тому, что вытекает из конкретной обстановки нападения, когда энергия защиты не равна энергии нападения, превышая последнюю. Таков, например, случай убийства при необходимой обороне человеком сильным слабым, от нападения которого он мог защититься и не прибегая к его убийству, а вырвав из его рук оружие. В таком же смысле надо понимать определение УКК Верховного суда РСФСР (дело № 211501 — сборник определений за 1924 г., стр. 62), относящее к убийству при превышении обороны, а не к дозволенному убийству при ее осуществлении, случай убийства лиц, начавших ломать ворота и угрожавших убить отца потерпевшего. Вопрос о том, каковы должны были быть те средства, которые должен был употребить виновный для того, чтобы оставаться в пределах необходимой обороны, есть вопрос факта, решаемый судом в связи с выяснением всех обстоятельств данного случая.

Что касается превышения необходимой обороны во времени, то это — тот случай, когда виновный расправляется с нападавшим на него после

того, как нападение уже состоялось, — здесь нельзя говорить об обороне, так как здесь скорее — проявление мести. Таков, например, случай убийства уже обезоруженного виновным грабителя. Но применение в этом случае ст. 139 возможно тогда, когда еще не прервана связь во времени между агрессивными действиями нападавшего и встречными действиями защищавшегося, т.-е. когда виновный находится под непосредственным впечатлением произведенного на него нападения. Если же протекло известное время между нападением и отплатой за него, и убийство совершается не непосредственно вслед за ним, то в подобном случае уже нельзя говорить о превышении пределов обороны: здесь будет обыкновенное убийство простое (ст. 137) или же аффектированное (ст. 138), если констатирована наличность аффекта у виновного в течение всего времени, протекшего от момента нападения до момента убийства.

Мера социальной защиты за этот вид привилегированного убийства ниже, чем за аффектированное убийство, — лишение свободы на срок до 3 лет или принудительные работы на срок до 1 года.

§ 13. 4) **Особые виды убийства.** Особыми видами убийства по Уголовному Кодексу являются: а) неосторожное убийство, о котором Уголовный Кодекс 1926 г. говорит почему-то в одной статье с убийством при превышении обороны (ст. 139), и б) содействие самоубийству другого (ст. 141). Оба эти вида убийства представляются особыми в том отношении, что все те обстоятельства, которые влияют на увеличение или уменьшение репрессии при убийстве вообще, в данном случае значения не имеют.

а) Неосторожное убийство, в соответствии с п. «а» ст. 10 УК., может иметь место или тогда, когда виновный не предвидел последствия своего деяния, т.-е. наступления смерти потерпевшего, хотя он должен был его предвидеть (простая неосторожность, небрежность), или же, хотя и предвидел его, но легкомысленно надеялся предотвратить его (преступная самонадеянность). Так, убийством по небрежности будет убийство, совершенное при неосторожном обращении с заряженным оружием, убийство, происшедшее от небрежного хранения ядовитых веществ, и т. п. Неосторожное же убийство, вытекающее из преступной самонадеянности, будет, например, тогда, когда виновный, зажигающее строение, в котором находятся люди, предполагает, что они выскочат своевременно из пламени и не пострадают от пожара, между тем, эти люди не выскочили из подожженного строения и сгорели, или когда виновный, развивая сильную скорость на автомобиле, предполагает, что он во-время сможет остановить автомобиль, если на его пути окажется прохожий, между тем, он сделать этого не успел, и заехавшийся прохожий погиб.

Неосторожность в обоих случаях может быть проявлена при совершении деяний как дозволенных или юридически безразличных (например, хранение отравы, приготовленной для крыс, борьба и т. п.), так и запрещенных именно в силу своей опасности для жизни и здоровья других лиц (например, быстрая езда по улицам) или же иных благ (например, курение табаку там, где имеются легко воспламеняющиеся предметы).

Однако, некоторые случаи неосторожного убийства, как последствия учинения недозволенных деяний, особо предусматриваются как деяния, заслуживающие более тяжелой репрессии. Таковы: тяжкое телесное повреждение (ст. 142, ч. 2) и плодотыгание, сопровождавшиеся наступлением

смерти потерпевшей (ст. 140, ч. 2), а также общееопасное повреждение имущества, повлекшее за собой «человеческие жертвы» (ст. 175, ч. 3) — последнее деяние в Уголовном Кодексе 1922 г. особо не предусматривалось. С другой стороны, следует иметь в виду, что если причинение смерти по неосторожности является последствием деяния, влекущего за собой более тяжкую меру социальной защиты, чем та, которая установлена за неосторожное убийство (ст. 139), то, по силе ст. 49 УК, должна быть применяема именно та статья, которая предусматривает это деяние, а не ст. 139. Так, если при изнасиловании (ст. 153) будет неосторожно причинена смерть потерпевшей, то ответственность должна определяться по ст. 153, а не по ст. 139. Это должно быть принято относительно всех преступлений, влекущих за собой лишение свободы сроком свыше 3 лет.

Мера защиты, положенная за неосторожное убийство, — лишение свободы на срок до 3 лет или принудительные работы на срок до 1 года.

Уголовный Кодекс 1922 г., кроме этого вида неосторожного убийства, предусматривал еще и более тяжкий, именно тот, где неосторожное убийство являлось последствием сознательного несоблюдения правил предосторожности (ст. 147, ч. 2). Уголовный Кодекс 1926 г. п этот случай подводит под общее понятие неосторожного телесного повреждения. Таким образом, случаи неосторожного убийства, которые произошли от нарушения обязанности к особой внимательности, вызывавшейся известным родом деятельности, известной профессией виновного, не влекут за собой повышения репрессии. При этом безразлично, имела ли подобная небрежность характер чисто технического (например, прописка врачом неподходящего лекарства, причинившего смерть пациенту), или же общий характер, но виновный обязан был действовать с особенной осмотрительностью (например, сиделка перепутала лекарства и дала пациенту не то лекарство, которое нужно было дать, отчего он и умер).

Конечно, если по обстоятельствам дела в конкретном случае убийства можно установить, что виновному невозможно было предвидеть наступления смерти, как последствия своего деяния, подобное убийство выходит за пределы неосторожного убийства и, как деяние, учиненное вне условий виновности, т.-е. как случайное, не преследуется.

б) Другой особый вид убийства — участие в самоубийстве другого (ст. 141, ч. 2). Как указывалось уже выше,<sup>1</sup> поскольку самоубийство вообще не преследуется, казалось бы последовательным не устанавливать ответственности за соучастие в самоубийстве другого. Однако, возможность скрыть действительное убийство в тех случаях, когда виновный действует не своими руками, а руками того, кого он задумал убить, побуждает признавать соучастие в самоубийстве преступным деянием. Это может иметь место тогда, когда подобное преступление учинено в отношении несовершеннолетнего или невменяемого. Соучастие в самоубийстве таких лиц представляет собой не что иное, как скрытое убийство. Этим и объясняется то, что о случаях подобного рода обычно законодательства вообще не упоминают, считая их обыкновенным убийством. Иначе поступает Уголовный Кодекс, который особо предусматривает это деяние (ст. 141, ч. 2).

<sup>1</sup> Стр. 9



Объектом данного преступления является жизнь несовершеннолетнего, т.-е. лица, не достигшего 18 лет, а также невменяемого, т.-е. лица, заведомо неспособного понимать свойства и значения им совершаемого или руководить своими поступками.

С внутренней стороны деяние предполагается умысленным; виновный, совершая его, должен сознавать, что то лицо, в самоубийстве которого он участвует, является несовершеннолетним или невменяемым, и должен желать его самоубийства; правда, Уголовный Кодекс требует «заведомости» в отношении лишь невменяемого лица, но это естественно должно быть принято и в отношении несовершеннолетнего. Мотив деятельности виновного безразличен: наличие корысти, ненависти, мести, а также других низменных побуждений не изменяет природы данного деяния, как особого вида убийства, и не превращает его в убийство, предусмотренное ст. 136 п. «а», а, с другой стороны, мотив сострадания к потерпевшему не устраняет ответственности за это преступление.

Преступное действие требует наличия двух моментов: а) содействия или подговора к самоубийству и б) последовавшего затем самоубийства или покушения на него.

а) Содействие самоубийству предполагает, что мысль о самоубийстве явилась у пострадавшего без всякого воздействия на него со стороны виновного, иначе наличие будет подговор к самоубийству. Содействие, в соответствии со ст. 17, ч. 3 УК, определяющей понятие пособничества, может выражаться в советах, указаниях, устранении препятствий, а также в доставлении средств для самоубийства. Подговор же есть подстрекательство к самоубийству; способы его могут быть различны, например, убеждения, уговаривания и т. п. Поскольку данное деяние характеризуется как содействие самоубийству или подговор к самоубийству, постольку психическое принуждение потерпевшего или введение его в заблуждение относительно значения того действия, которое повлекло за собой его смерть, есть обыкновенный вид убийства. Так, если виновный использовал деятельность самого потерпевшего для убийства, например, дал ему яд, вредное действие которого тот не знал и который он положил в свою пищу, это будет не содействием самоубийству, а обыкновенным убийством. Самое содействие и подговор к нему должны быть понимаемы в смысле прямого непосредственного содействия или подговора; косвенное или посредственное содействие или склонение к самоубийству не подойдет под определение ст. 141, ч. 2.

б) Для состава соучастия в самоубийстве не достаточно, однако, одного действия виновного, выразившегося в содействии самоубийству или подговоре к нему; требуется еще наступление дальнейшего последствия в виде самоубийства или покушения на него. Поэтому, если ни того, ни другого не произошло, нельзя говорить о совершившемся преступлении. С другой стороны, нельзя усматривать покушения на деяние, предусмотренное ст. 141, ч. 2, в одном лишь содействии или подговоре, оказавшихся безрезультатными, так как на основании ст. 19 такое покушение пришлось бы преследовать как оконченное преступление; но в подобном случае теряло бы все свое значение установление для состава данного преступления требования наличия происшедшего самоубийства или покушения на него.

Мера социальной защиты за этот вид убийства — лишение свободы на срок до 3 лет, т.-е. значительно ниже, чем за обыкновенное убийство, хотя для такого смягчения ответственности за этот вид убийства нет достаточного основания и, как равнозначности убийства, это деяние должно было бы влечь более высокую репрессию.

На ряду с прямым соучастием в самоубийстве Уголовный Кодекс 1926 г. (этого не было в Уголовном Кодексе 1922 г.) предусматривает еще косвенное соучастие в самоубийстве, так сказать, посредственное склонение к самоубийству. Это — доведение виновным до самоубийства зависимо от него лица (ст. 141, ч. 1).

Доведение до самоубийства зависимо от виновного лица отличается от подговора к самоубийству — независимо от особенностей объекта посягательства и способа действия виновного — тем, что у виновного может отсутствовать прямой умысел достигнуть самоубийства; здесь возможен как эвентуальный умысел, т.-е. допущение возможности самоубийства, так и неосторожность, поскольку виновный, по обстоятельствам дела, должен был в конкретном случае предвидеть возможность такого исхода его обращения с зависимым от него лицом.

Для состава данного преступления требуется: 1) чтобы его объектом было лицо, находящееся в известной зависимости от виновного; возраст этого лица безразличен; самая же зависимость может быть как материальная (например, в отношениях, вытекающих из личного найма), так и иная (например, в семейных отношениях); 2) чтобы способом действия виновного было жестокое обращение или иной подобный «путь»; под последним следует разуметь не всякое вообще воздействие виновного на потерпевшего, как, например, уговоры, убеждения и т. п., а лишь путь, подобный жестокому обращению, например, назойливое приставание, преследование и т. п., и 3) чтобы в результате деятельности виновного последовало самоубийство или покушение на него. Мера социальной защиты за данное преступление — лишение свободы на срок до 5 лет, т.-е. несколько более высокая, чем за содействие самоубийству.

Нужно иметь в виду, что Уголовный Кодекс знает еще один вид косвенного содействия самоубийству, предполагающий совершенно исключительную обстановку, — случай, предусмотренный ст. 153, ч. 2, — самоубийство как последствие изнасилования.

**§ 14. Убийство, предусмотренное в других главах Уголовного Кодекса.** Кроме тех особых видов убийства, которые указаны в гл. VI Уголовного Кодекса, в нем встречаются и иные их виды в других главах, в которых они рассматриваются, в силу тех или иных привходящих соображений, под углом зрения не преступлений против личности, а иных преступлений. Однако, это обстоятельство не изменяет основной природы данных деяний как видов убийства, и все те элементы общего состава преступления, которые были раньше установлены, должны быть наличием и в этом случае. Таковы случаи, предусмотренные ст. 58<sup>s</sup>, 59<sup>2</sup> и 59<sup>4</sup>.

Ст. 58<sup>s</sup> говорит о террористических актах, направленных против представителей Советской власти или деятелей революционных рабочих-крестьянских организаций, поскольку они предприняты в контр-революционных целях. Террористический акт обнимает собой, естественно, убийство, при чем именно наличие контр-революционной цели превращает

данное деяние в особый вид государственного преступления — контр-революции. Само собой разумеется, что убийство представителей Советской власти и иных лиц, им приравняемых, совершенное по иному побуждению, есть обыкновенное убийство. Согласно разъяснению пленума Верховного суда РСФСР от 1 ноября 1924 г. (протокол № 20), к деятелям революционных рабоче-крестьянских организаций, о которых говорит ст. 64 (ныне ст. 58<sup>8</sup>), отнесены корреспонденты рабочей и крестьянской печати (рабкоры, селькоры, военкоры и др.), и убийство их, совершенное в связи с их корреспондентской деятельностью, подлежит квалификации, как общее правило, по этой статье. Та же точка зрения проводится в циркуляре НКЮ № 196 от 11 ноября 1924 г., указывающем, что когда убийство корреспондента было совершено из корысти, других низменных побуждений и вообще чисто личных целей, т.-е. в тех случаях, когда таковое было совершено не в связи с его деятельностью, как корреспондента, то оно карается по ст. 142 (ныне ст. 136) УК. Под террористический акт должно быть подведено и убийство секретного агента ГПУ, проникшего в контр-революционную организацию с целью выявления и уничтожения ее, совершенное членами этой организации (ср. определение УКК Верховного суда УССР по делу № 144 — собрание определений за 1924 г., в. II).

Мера социальной защиты за это преступление — та, которая обычно полагается за контр-революцию (ст. 58<sup>2</sup>, ч. 1), — расстрел с конфискацией всего имущества, а при смягчающих обстоятельствах — лишение свободы на срок не ниже 5 лет со строгой изоляцией и конфискацией всего имущества.

Ст. 59<sup>2</sup> предусматривает убийство, совершенное при массовых беспорядках всякого рода, как то: погромах, разрушении путей и средств сообщения, освобождении арестованных, поджогах и т. п., если притом участники беспорядков были вооружены. Этот вид убийства отнесен к группе преступлений против порядка управления. Основанием для выделения его в особый вид является то, что участие в массовых беспорядках рассматривается в Уголовном Кодексе как деяние, нарушающее порядок управления, совершение же при этом преступлении, сверх того, убийства является лишь обстоятельством, отягчающим ответственность; мера социальной защиты — та же, что и за террористический акт, при смягчающих же обстоятельствах — лишение свободы со строгой изоляцией на срок не ниже 3 лет с конфискацией имущества.

Ст. 59<sup>1</sup> имеет в виду убийство, учиненное участниками банды (вооруженной шайки), совершившей разбойное нападение и ограбление, налет на советские и частные учреждения и отдельных граждан, остановку поездов и разрушение железнодорожных путей. Этот вид убийства есть, собственно, разновидность убийства, квалифицированного по мотиву (корыстное побуждение) или по цели (с целью облегчить другое преступление). Он выделен точно так же в группу преступлений против порядка управления, так как включает в себе нарушение общественного спокойствия, при чем центр тяжести самого состава данного деяния заключается не в убийстве, а в участии в банде и организуемых ею преступлениях; для состава этого преступления безразлично сопровождался ли нападения, организованные бандой, убийствами или не сопровождался. Мера социальной защиты — та же, что и по ст. 59<sup>2</sup>.

## ГЛАВА II.

### ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ТЕЛЕСНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ.

#### § 15. Понятие посягательств на телесную неприкосновенность.

Посягательство на телесную неприкосновенность есть причинение виновным физического страдания другому человеку.

Во всех законодательствах с отдаленнейших времен, на ряду с охраной жизни человека, охраняется и его телесная неприкосновенность. Но в то время как лишение жизни считается всегда одним из тяжчайших преступлений, посягательства на телесную неприкосновенность, вследствие разнообразия своего внешнего выражения и значения причиненного ими физического страдания, не всегда причисляются к наиболее тяжким преступлениям, если среди них есть деяния, которые по своей тяжести близко подходят к лишению жизни, то есть и такие, которые рассматриваются как сравнительно легкие посягательства на личность, влекущие за собой незначительные кары. Историческое развитие законодательных определений о посягательствах на телесную неприкосновенность показывает, что первоначально преступными признаются только более тяжелые формы посягательств этого рода, лишь постепенно все более и более расширяется охрана телесной неприкосновенности в связи с общей тенденцией новейшего права создать возможно более полную охрану личных благ человека.

#### § 16. Объект посягательств на телесную неприкосновенность.

Объект посягательств на телесную неприкосновенность можно понимать различно, вследствие чего и объем преступных деяний, относимых к этой группе преступлений, может быть, как показывают отдельные законодательства, неодинаков.

Этот объект прежде всего может быть понимаем в смысле телесной целостности человека. При таком более узком его понимании область посягательств на телесную неприкосновенность характеризуется как телесное повреждение, и те посягательства, которые не заключают в себе повреждения тела человека, хотя бы они и причинили воздействие на телесную неприкосновенность и выражались в причинении неприятных физических ощущений и физической боли, выделяются в группу других преступлений. Такова была система, принятая в уложении о наказаниях, которое из области телесных повреждений выделяло, с одной стороны, легкие и даже тяжелые, но не опасные для жизни побои, относя их к оскорблению чести (ст. 1533), а с другой — насилие, как применение физической силы, не переходящее в иное преступление (ст. 142 устава о наказаниях).

Но объект посягательств данного рода может быть понимаем и более широко: как телесная неприкосновенность, как ненарушимость болью или страданием человеческого организма (Фонплицци), как телесная невредимость (Пусгорослев). При таком понимании, телесной неприкосновенности, как объекту особой группы преступных деяний, придается строго очерченный вид, что дает возможность соединить в одну группу все посягательства, направленные на причинение того или иного воздействия на тело человека, независимо от их значения и направления воли виновного лица. Эта система наиболее последовательно проведена во французском праве, которое в одной и той же группе преступлений объединяет, с одной стороны, все телесные повреждения, характеризуя их как раны и побои (*corps et blessures*), а с другой — все остальные насильственные действия (*violences et voies de fait*), не зная вовсе особого понятия реальной обиды, обиды действием, которая здесь таким

образом поглощается понятием телесного повреждения. На этой точке зрения стояло, в противоположность уложению о наказаниях, уголовное уложение 1903 г., которое различало среди преступных деяний этого рода, с одной стороны, телесные повреждения (ст. ст. 467—469), с другой — насилие над личностью (ст. 475) и точно так же не предусматривало отдельно, как вид оскорбления чести, реальную обиду. С меньшей последовательностью проведена эта система в других законодательствах, в частности в германском праве, которое, хотя в общем понятии телесных повреждений (*Körperverletzung*) различает как телесные повреждения в собственном смысле (*Ge-sundheitsverletzung*), так и насильственные действия, причиняющие неприятные физические ощущения (*körperliche Misshandlung*), но все же выделяет из них в группу оскорблений чести — реальную обиду.

Уголовный Кодекс различает, с одной стороны, телесное повреждение (ст. 142—145), а с другой — насилие над личностью (ст. 146), но он, вместе с тем, выделяет в группу оскорблений — обиду действием (ст. 159, ч. 2).

С точки зрения Уголовного Кодекса, объектом посягательства на телесную неприкосновенность является телесная неприкосновенность, нарушаемая в одних случаях, именуемых телесными повреждениями, посредством нарушения целостности тела человека, в других, именуемых насилием над личностью, посредством причинения одной лишь физической боли.

Уголовный Кодекс не дает общему определения понятия телесного повреждения, говоря лишь о его отдельных видах. Подобное определение, подчеркивающее особенности телесного повреждения, отличающие его от насилия над личностью, дается в «Правилах для составления заключений о тяжести повреждений» (циркуляр НКЮ 1922 г. № 146); здесь телесные повреждения определяются как «нарушения анатомической целостности или физиологической функции тканей и органов человеческого тела, вызванные механическими, физическими, химическими, инфекционными факторами или психическими инсультами» (п. 1).

Объектом рассматриваемого преступления является чужая телесная неприкосновенность. Посягательства этого рода, учиненные человеком в отношении самого себя, ненаказуемы. Они могут становиться преступлениями лишь тогда, когда являются средством посягательства на определенные государственные интересы; таков, например, случай причинения повреждения своего здоровья, поскольку это производится для уклонения от призыва к обязательной военной службе (ст. 68) или поскольку таким путем военнослужащий уклоняется от несения военной службы (ст. 193<sup>9</sup>).

§ 17. **Отсутствие правовой охраны телесной неприкосновенности.** Посягательство на телесную неприкосновенность будет налицо, само собой разумеется, постольку, поскольку объект этого преступления пользуется соответственной правовой охраной. Если виновный действует правомерно, совершая телесное повреждение, например, находясь в состоянии необходимой обороны, он, естественно, ответственности за свое деяние не подлежит.

В данном отношении возбуждают, однако, известные сомнения: осуществление дисциплинарной власти, наличие согласия пострадавшего, а также пределы правомерности врачебной операции.

Что касается посягательства на телесную неприкосновенность, учиненных в связи с осуществлением дисциплинарной власти, предоставленной отдельным ее носителям, то трудно иметь в виду, что наше законодательство не знает ни одной области дисциплинарных отношений, в которых бы признавалась допустимость применения телесных наказаний

Уважение человеческой личности даже в ребенке не должно давать места для телесных наказаний и в сфере домашней и школьной дисциплины. Искоренение грубости нравов, господствующих в данном отношении в обществе, должно входить в задачу репрессивной деятельности государства. Дореволюционное право, определяя пределы родительской власти, допускало применение домашних исправительных мер, под которыми понимались и телесные наказания. Советское право такого специального указания не содержит, говоря лишь, что родители обязаны заботиться о личности несовершеннолетних детей (ст. 41 Кодекса законов о браке, семье и опеке), что родительские права осуществляются исключительно в интересах детей и что при неправомерности их осуществления суду предоставляется право лишить родителей этих прав (ст. 33). Таким образом, если воздействие на телесную неприкосновенность детей делается во вред их интересам, оно не может считаться дозволенным, представляя собой насилие над личностью (ст. 146 УК), если оно не переходит прямо в причинение телесного повреждения.

При решении вопроса о значении согласия пострадавшего при посягательствах на телесную неприкосновенность следует прежде всего учитывать их тяжесть, и, если в отношении менее тяжелых их видов не подлежит сомнению, что согласие пострадавшего устраняет преступный характер данного деяния, то в отношении более тяжелых могут возникать некоторые сомнения.<sup>1</sup> Но ставить в этом случае на одну доску жизнь и телесную неприкосновенность нельзя, так как жизнь имеет совершенно иное социальное значение, чем все другие блага личности, и телесная неприкосновенность относится вообще к числу тех благ, отказ от которых вполне допустим. Стоит только вспомнить о существовании целого ряда таких производств, которые несомненно причиняют серьезное расстройство здоровья занимающимися ими, несмотря на осуществление всех требований гигиены.<sup>2</sup> В Уголовном Кодексе недопустимость преследования любого телесного повреждения, независимо от его тяжести, при согласии потерпевшего вытекает косвенно из сопоставления ответственности по ст. ст. 193<sup>9</sup> и 142. По ст. 193<sup>9</sup> назначается лишение свободы на срок до 3 лет с конфискацией или без конфискации имущества как военному служащему, который уклоняется от несения военной службы путем причинения себе какого-либо повреждения, так и лицу, подстрекающему его к совершению этого деяния или способствующему этому. Таким образом, если кто-нибудь, с согласия военнослужащего, причиняет повреждение его здоровью и тем дает ему возможность уклониться от несения военной службы, он может быть присужден к лишению свободы, не превышающему 3 лет, между тем тяжелое телесное повреждение обложено по ст. 142 лишением свободы на срок до 8 лет. Если

<sup>1</sup> Положительное право обыкновенно ответа на данный вопрос не дает, за исключением, впрочем, норвежского законодательства, которое устанавливает ответственность за тяжелое телесное повреждение и при согласии пострадавшего.

<sup>2</sup> Иной взгляд развивает Познышев не признающий за согласием пострадавшего значения обстоятельство, устраняющего преступность при всех видах телесных повреждений, независимо от их тяжести, и допускающий устранение преступности только в отношении насилия над личностью (Очерк, I, стр. 79). Точно так же Трахтегов (Уголовный Кодекс под ред. С. Канарского, стр. 344) указывает вообще, не различая при этом отдельных видов телесных повреждений по их тяжести, что согласие на причинение телесных повреждений недействительно, и телесное повреждение, с согласия потерпевшего нанесенное, не перестает быть преступным.

бы при тяжком телесном повреждении согласие пострадавшего не имело значения обстоятельства, устраняющего ответственность, то виновный в этом деянии, при наличии обстоятельства, увеличивающего несомненно его ответственность, — посягательства на государственный интерес надлежащего несения военной службы, — должен был бы подвергаться более строгой репрессии, чем та, которая установлена в ст. 142, а не более мягкой, указанной в ст. 193<sup>9</sup>. Очевидно, законодатель, устанавливая ответственность за преступление, предусмотренное в ст. 193<sup>9</sup>, исходил из общего представления о том, что согласие пострадавшего устраняет ответственность при всяком телесном повреждении, независимо от его тяжести, и что лишь тогда, когда имеется налицо уклонение таким путем от несения военной службы, данное деяние должно влечь за собой меру социальной защиты.<sup>1</sup>

Наконец, в отношении врачебной операции, которая с внешней стороны является не чем иным как нарушением телесной неприкосновенности, надо заметить, что врач, совершающий операцию, поскольку он действует *lege artis*, т.-е. производит ее по всем правилам, которые диктуются его специальной подготовкой и приобретенным опытом, действует во исполнение профессиональной обязанности, а потому и правомерно. Он должен лишь при этом соблюдать те формальные требования, которые установлены обычной практикой, в частности он должен иметь согласие пациента или его законного представителя на производство данной операции в случае же невозможности получить это согласие, например, если пациент находится в состоянии бессознательности, врач должен руководствоваться соображением о том, насколько такая операция являлась необходимой для спасения жизни пациента (частный случай применения общего начала крайней необходимости). Во всех подобных случаях об ответственности врача за произведенную им операцию речи быть не может. Эти общие соображения получили выражение в постановлении ВЦИК и СНК РСФСР от 1 декабря 1924 г. о профессиональной работе и правах медицинских работников, в котором указано, что хирургическая операция производится с согласия больных, а в отношении лиц моложе 16 лет или душевно-больных — с согласия их родителей или опекуна (ст. 20); вместе с тем, здесь же установлено, что операцию, необходимую и неотложную для спасения жизни или важного органа, врач может произвести по консультации с другим врачом без согласия родителей или опекуна, когда они не могут быть спрошены без риска опоздания операции, и без согласия больного, когда он находится в состоянии бессознательности, и что, если и консультация связана с риском опоздания, врач может решить вопрос об операции один, доведя об этом до сведения здравотдела в течение суток (ст. 20, прим.). Таким образом, если врач производит операцию без согласия пациента, от которого такое согласие можно было получить, или против его прямо выраженной воли, вне условий крайней необходимости, то в этом случае, хотя бы самая операция могла послужить на пользу пациента, может быть признана ответственность врача; однако, он мог бы отвечать при этом не за телесное повреждение, которого здесь нет, потому что он лечил,

<sup>1</sup> Немировский (назв. соч., стр. 264) высказывает тот же взгляд, обосновывая его сопоставлением ст. 81 (ныне ст. 68) со ст. 149 (ныне ст. 142).

а не вредил здоровью, а за насилие над личностью, поскольку имеется насильственное действие, причиняющее физическую боль (ст. 146).

§ 18. **Внутренняя сторона преступлений против телесной неприкосновенности.** Посягательства на телесную неприкосновенность могут совершаться как умышленно, так и неосторожно, но, подобно тому как это было указано в отношении убийства, неосторожное телесное повреждение (ст. 145) представляет собой особый самостоятельный вид и стоит вне общей классификации телесных повреждений, имеющейся в Уголовном Кодексе. Поэтому при анализе общего состава телесного повреждения, равно как и насилия над личностью, может идти речь только об умышленной вине, понимаемой в виде умысла прямого или эвентуального в смысле ст. 10 п. «а» Уголовного Кодекса. Требование умышленной вины при посягательстве на телесную неприкосновенность прямо подчеркивается в ряде статей Уголовного Кодекса (ст. 142, 143 и 146).

В виду того, что посягательства на телесную неприкосновенность, в частности телесные повреждения, представляют из себя ряд отдельных видов, различных по своей тяжести, можно представить себе случаи, когда умысел виновного точно направлен на совершение телесного повреждения определенного вида: например, виновный предвидит, что его действие приведет к лишению потерпевшего зрения, и желает именно этого результата или допускает его. Если виновный, действуя в этом случае с умыслом причинить определенное телесное повреждение, нанесет более тяжкое, наступление которого он не предвидел, хотя должен был его предвидеть, то ответственность его за последнее возможна лишь как за неосторожное.<sup>1</sup>

Но случаи такого точно определенного умысла попадаются сравнительно редко; чаще встречаются случаи, когда виновный действует умышленно, имея в виду причинить вообще вред здоровью потерпевшего или причинить ему физическую боль, не конкретизируя ближе в своем сознании его размера и характера (например, виновный ударяет палкой потерпевшего, имея в виду причинить ему боль, не представляя себе точнее того вреда, который в действительности произойдет от наносимого им удара). Поскольку в конкретном случае по обстоятельствам дела можно судить, что виновный, нанося удар, ничего не имел против наступления того последствия, которое в действительности произошло, он должен отвечать за тот вид телесного повреждения, который в действительности имел место. Но если такого эвентуального умысла установить нельзя, а с другой стороны можно утверждать, что виновный должен был предвидеть наступление того последствия, которое в действительности произошло, то, поскольку он действовал умышленно, нанося удар, можно говорить о вменении ему в вину и более тяжкого последствия его деятельности, но именно в вину неосторожную. Здесь, таким образом, получается смешан-

<sup>1</sup> На иной точке зрения стоит Гродзинский (назв. соч., стр. 25), выдвигая на первый план объективный момент и устанавливая общую презумпцию о том, что «наносит повреждение, преступник всегда допускает возможность того, что повреждение окажется более серьезным, нежели он того желает или допускает», и что здесь «всегда имеется косвенный умысел в отношении возможного повреждения более тяжкого».

ная вина.<sup>1</sup> Подобный случай специально предусматривается в ст. 142, ч. 2, в отношении тяжкого телесного повреждения, повлекшего за собой смерть; здесь налицо умышленное тяжкое телесное повреждение, сопровождавшееся неосторожным причинением смерти; оно влечет за собой более высокую репрессию, чем та, которая вообще положена за этот вид телесного повреждения. Что же касается тех случаев, когда умышленное посягательство на телесную неприкосновенность вызывает, как свое последствие, другое более тяжкое телесное повреждение, учиненное неосторожно, то в этом случае надлежит руководствоваться ст. 49 УК, согласно которой должна быть применена статья, предусматривающая более тяжкое преступление; следовательно, если нанесено умышленное легкое телесное повреждение, не опасное для жизни (ст. 143, ч. 1), имевшее последствием неосторожное причинение тяжкого повреждения (ст. 145, ч. 1), то должна быть применена ст. 143, ч. 1.

Оттенки умысла, предумышленность и аффектированный умысел могут, по Уголовному Кодексу, учитываться при телесном повреждении также и при таких же условиях, как и при убийстве. Нужно только иметь в виду, что об аффекте Уголовный Кодекс упоминает только в отношении легкого телесного повреждения, предусмотренного ст. 143, ч. 1 (ст. 144).

Мотивы и цели деятельности виновного для состава посягательств на телесную неприкосновенность, по Уголовному Кодексу, безразличны. Они не оказывают влияния и на ответственность за отдельные виды телесного повреждения и, следовательно, могут быть учтены судом лишь при определении размера уголовной репрессии в пределах санкции, положенной за тот или иной вид преступления этого рода.

**§ 19. Действие в составе преступлений против телесной неприкосновенности.** Преступное действие в составе посягательства на телесную неприкосновенность состоит в причинении физической боли потерпевшему, которое или сопровождается телесным повреждением, нарушением целостности тела, или же не сопровождается им. Конечно, между деятельностью виновного и происшедшим посягательством на телесную неприкосновенность должна существовать причинная связь, и если в конкретном случае наступит известное последствие, которого желал виновный, но от действия посторонних, им не вызванных сил, то это последствие не может быть поставлено ему в вину.

Самое преступное действие здесь может выражаться как в активной, положительной деятельности, так и в пассивной, бездействии (например, причинение физических страданий посредством лишения пищи или питья). Способ действия виновного безразличен: виновный может действовать на тело потерпевшего непосредственно своими органами или материальными предметами; он может пользоваться для совершения преступления силами природы или невменяемым лицом, может использовать для этого животных (травля собак); он может при этом действовать на тело потерпе-

<sup>1</sup> Точно так же и в этом случае Гродзинский (назв. соч., стр. 25) выдвигает объективный момент, находя, что здесь «квалификация деяния определяется исключительно в зависимости от тех последствий, какие получились от действия преступника», и устанавливая ответственность за учиненное телесное повреждение, как за умышленное.

вшего снаружи, но может вводить разрушающие организм средства внутрь его; он может действовать как физическими, так и психическими средствами; наконец, посягательство на телесную неприкосновенность может проявляться и в приведении человека в бессознательное состояние при помощи наркотических средств (например, хлороформирования). Только иногда особый способ действия подчеркивается как основание квалификации отдельных видов этих преступлений; таковы истязания и мучения при тяжком телесном повреждении (ст. 142, ч. 2) и при насильственных действиях (ст. 146, ч. 2); иногда же он является основанием для выделения данного вида телесного повреждения в его особый вид; таков случай сообщения венерической болезни (ст. 150).

Оконченным посягательство на телесную неприкосновенность становится с момента наступления того последствия (т.-е. телесного повреждения или физической боли), которое закон приурочивает к тому или иному виду. Деятельность, направленная на его причинение, но не приведшая к этому, образует понятие покушения (ст. 19 УК). При этом здесь нужно различать два случая: один, когда имеется покушение на тот или иной определенный вид посягательства на телесную неприкосновенность, в частности на особый вид телесного повреждения, — наличие такого покушения должна быть установлена на основании выяснения направления умысла действующего лица, — случай, который на практике может встречаться сравнительно редко. Чаще может встретиться другой случай — покушение совершить посягательство на телесную неприкосновенность вообще, при котором виновный не представляет себе конкретно вреда, долженствующего произойти от его действия, или представляет его, но заранее не может учесть той тяжести, от которой зависит квалификация данного вида телесного повреждения и которая может быть установлена только в случае действительного совершения этого повреждения (например, телесное повреждение, опасное для жизни и не опасное); в случаях этого рода, поскольку они характеризуются отсутствием причинения какого-нибудь вреда здоровью или физической боли, должна быть, казалось бы, установлена ответственность за покушение на простое телесное повреждение, не осложненное привходящими последствиями, по началу: *in dubio pro reo*, т.-е. всякое сомнение следует толковать в пользу подсудимого. Таким образом, если, например, виновный бросил в кого-нибудь палку без умысла убить его и промахнулся, он должен отвечать по ст. 143, ч. 1 или 2, в зависимости от обстоятельств данного случая, за покушение на легкое телесное повреждение.

**§ 20. Классификация телесных повреждений и ее критерий.** Все посягательства на телесную неприкосновенность в Уголовном Кодексе разбиваются, как указано выше, на две группы: телесное повреждение в собственном смысле и насилие над личностью. Первая группа характеризуется причинением страданий, оставляющих известные изменения в физиологических отправлениях и в анатомическом строении организма потерпевшего, вторая — причинением физически мучительного или тягостного болезненного ощущения. Если вторая группа представляется более или менее однородной по своему выражению, то нельзя того же сказать о первой, так как телесные повреждения представляются весьма различными по значению причиненного ими вреда здоровью и охватывают собой такие

разнообразные по своей тяжести деяния, как, например, лишение человека зрения с одной стороны и нанесение ему легкой раны — с другой. Отсюда вполне естественно вытекает потребность деления их на виды. Уголовная ответственность устанавливается в конкретном случае не за телесное повреждение вообще, а за телесное повреждение определенного вида. Какой же критерий должен быть положен в основу деления телесных повреждений на виды и на чем должна покоиться их классификация?

Таких критериев может быть два: а) экономический и б) анатомо-патологический.

а) Экономический критерий учитывает значение телесного повреждения с точки зрения вреда, причиненного им в хозяйственной сфере потерпевшего; он обращает внимание на то, насколько потерпел урон трудоспособность потерпевшего, при чем обычно большая или меньшая степень продолжительности утраты этой трудоспособности принимается во внимание для признания большей или меньшей тяжести телесного повреждения. Этот критерий учитывает значение рабочей силы, которую может представлять собою каждый человек, и вытекает из общей тенденции охранять рабочую силу, как таковую, от разнородных посягательств. Как правильный по своей основной идее, он заслуживает полного одобрения, однако его практическое применение встречает большие затруднения. Так, прежде всего, возникает вопрос о том, как следует понимать эту трудоспособность: в смысле ли вообще способности к мускульному, физическому труду или способности к той профессиональной деятельности, которой был занят потерпевший. Если встать на последнюю точку зрения, то получается различное отношение к одному и тому же повреждению в зависимости от профессии, которой занимался потерпевший (например, отнятие пальца у ломового извозчика и у скрипача имеет далеко неодинаковое значение). Если же выдвигать первую точку зрения, то нельзя не учитывать того, что существуют такие телесные повреждения, которые, в виде общего правила, не отнимают способности к физическому труду (например, выбитие зубов).

В виду этого утрата трудоспособности при телесном повреждении может приниматься во внимание при делении телесных повреждений на виды в качестве момента дополнительного, а не главного, или же она может рассматриваться как самостоятельный вид телесного повреждения.

По обоим этим путям идут иностранные законодательства. По первому пути пошло французское право, которое в качестве обстоятельства, увеличивающего ответственность при отдельных телесных повреждениях, называет причиненную ими болезнь или неспособность к труду (*incapacité de travail personnel*) в течение 20 дней, при чем практика понимает этот труд, как труд физический. Точно так же в норвежском кодексе принимается во внимание, как обстоятельство, повышающее ответственность при отдельных телесных повреждениях, болезнь или утрата трудоспособности в течение более 2 недель. На необходимость учитывать утерю трудоспособности при определении наказания за отдельные виды телесных повреждений считало уместным указывать и уложение о наказаниях, не придавая впрочем этому обстоятельству особого значения (ст. ст. 1477, 1478 и 1481).

Второй путь нашел себе сторонника в доктрине в лице австрийского криминалиста Леффлера; в положительном же законодательстве он осуществился прежде всего в норвежском уложении, которое в числе тяжких телесных повреждений предусматривает значительное затруднение или лишение способности продолжать занятие прежним промыслом.

Уголовный Кодекс придает значение экономическому критерию в двойном отношении. С одной стороны, он выдвигает его для характеристики одного из видов тяжкого телесного повреждения, предусматривая в качестве такового «иное расстройство здоровья, соединенное с значительной потерей трудоспособности» (ст. 142, ч. 1):<sup>1</sup> однако, этот критерий не играет в нем исключительной роли, так как для определения других видов тяжкого телесного повреждения, а также всей области легкого телесного повреждения, указан иной критерий. С другой стороны, Уголовный Кодекс обращает внимание на экономическое значение причиненного телесного повреждения еще в том отношении, что он создает в качестве особого преступления, которое в Уголовном Кодексе 1922 г. рассматривалось в качестве отдельного вида телесного повреждения (ст. 156), а в настоящее время — в качестве хозяйственного преступления — поставление работника с нарушением правил об охране труда в такие условия работы, в которых он утратил или мог утратить свою трудоспособность (ст. 133, ч. 3).<sup>2</sup>

б) Для классификации телесных повреждений имеет значение и другой критерий — анатомо-патологический, который учитывает характер самого телесного повреждения и значение его для состояния организма человека в целом, а для этого принимается в расчет важность поврежденного органа или части тела, степень опасности для жизни и более или менее сильное расстройство нормального функционирования организма.

Все законодательства усваивают этот критерий. При этом более старые законодательства при делении телесных повреждений на виды придают, вместе с тем, значение и способу действия виновного; так, в уложении о наказаниях различались увечья, раны, побои, истязания и мучения и причинные расстройства здоровья; некоторые же виды телесных повреждений были им особо выделены. То же имеет место во французском праве, которое различает два вида телесных повреждений в собственном смысле — побои и раны, отдельно от которых поставлены насильственные действия; кроме того, в нем имеются особые виды, выделенные по своему особому значению (например, кастрация). Эта старая система в более новых кодексах заменяется другой, стремящейся свести все отдельные виды телесных повреждений к немногим группам, характеризующим их большей или меньшей тяжестью, при чем выдвигаются или две группы (германский), или три (голландский, норвежский), с установлением признаков каждой из этих групп в самом законе (германский, норвежский) или же с предоставлением решения этого вопроса суду (голландский). Эта система была воспринята и уголовным уложением 1903 г., которое отделяло от телесных повреждений насилье над личностью, как причинение преходящей боли или неприятного ощущение.

<sup>1</sup> Уголовный Кодекс 1922 г. не выдвигал вовсе экономического критерия в характеристике отдельных видов телесного повреждения.

<sup>2</sup> Так как трудоспособность человека тесно связана с его здоровьем и телесно неприкосновенностью вообще, означая такое состояние его здоровья, при котором он может заниматься своей профессией, то нет основания создавать из него особое правовое благо и выделять посягательство на него из общей группы повреждений. Иначе поступает П о з н а н с в (Очерк, в. II, стр. 43 и сл.), создавая своеобразную группу посягательств на работоспособность и относя сюда такое воздействие на человека, которое, не делая его больным, не расстраивая его здоровья и не причиняя ему физической боли, подрывает его трудоспособность. Но те деяния, которые подрывают трудоспособность человека, не причиняя вреда здоровью, являются по своему существу не чем иным как деяниями опасными для его телесной неприкосновенности, и поэтому могут быть рассматриваемы в общей группе посягательств этого рода.

ния (ст. 475), и телесные повреждения на три группы: весьма тяжкие (ст. 467), тяжкие (ст. 468) и легкие (ст. 469), выдвигая анатомо-патологические признаки для характеристики каждой из этих групп.

§ 21. **Виды телесных повреждений в Уголовном Кодексе.** В Уголовном Кодексе 1922 г. все телесные повреждения делились на тяжкие (ст. 149), менее тяжкие (ст. 150) и легкие (ст. 152).<sup>1</sup> Кроме того, отдельно были поставлены некоторые особые виды телесного повреждения. В Уголовном Кодексе 1926 г. эта классификация значительно изменена, — в нем формально проводится двухчленная классификация: все телесные повреждения делятся на тяжкие (ст. 142) и легкие (ст. 143), но так как последние, в свою очередь, делятся на два вида (ст. 143, ч. 1 и ч. 2), то, по существу, и Уголовный Кодекс 1926 г. различает собственно три вида телесных повреждений. Кроме того, в нем имеются еще особые их виды. Ближайшее разъяснение содержания статей Уголовного Кодекса, посвященных телесным повреждениям, дано в указанных выше «Правилах для составления заключений о тяжести повреждений», которые должны признаваться сохраняющими силу почти полностью и в настоящее время.

Но если Уголовный Кодекс и выставляет определенную классификацию телесных повреждений, то в отдельных его постановлениях ее стройность в значительной степени нарушается.

В статьях Уголовного Кодекса, предусматривающих преступления иного рода, встречаются указания на телесные повреждения с такой их характеристикой, которая выделяет их из рамок общей его классификации. Так в ст. 147, ч. 2, упоминается о лишении свободы, сопровождавшемся физическими страданиями, а в ст. 167, ч. 3, говорящей о квалифицированном разбое, речь идет об увечьи, — этот термин неизвестен общей системе телесных повреждений, усвоенной Уголовным Кодексом. Наконец, обстоятельством, усиливающим ответственность при освобождении заключенных, признается нанесение страже тяжелых повреждений, опасных для жизни (ст. 81, ч. 3).

§ 22. **I. Тяжкое телесное повреждение.** Тяжкое телесное повреждение включает в себе наиболее важные по своему значению для человеческого организма посяательства на его неприкосновенность. Уголовный Кодекс 1922 г. (ст. 149) сюда относил: 1) опасное для жизни расстройство здоровья, 2) причинение душевной болезни, 3) лишение отдельных органов тела и 4) неизгладимое обезображение. Уголовный Кодекс 1926 г. дает несколько иное определение области тяжкого телесного повреждения. Сюда относятся (ст. 142): 1) потеря отдельных органов тела, 2) неизгладимое обезображение, 3) причинение душевной болезни и 4) расстройство здоровья, соединенное с значительной потерей трудоспособности. Таким образом Уголовный Кодекс особо не упоминает о причинении расстройства здоровья, опасного для жизни. Но так как легкое телесное повреждение более тяжкого вида (ст. 143, ч. 1) характеризуется в нем как телесное повреждение не опасное для жизни, но причинившее расстройство здоровья, то следует, повидимому, признать, что расстройство здоровья, со-

<sup>1</sup> Деление это почти дословно воспроизводило ту классификацию телесных повреждений, которая была принята в уголовном уложении и которая в свою очередь основывалась на соображениях, высказанных Обществом русских врачей по поводу соответствующих статей проекта уголовного уложения.

единенное с значительной потерей трудоспособности, охватывает по Уголовному Кодексу и повреждение опасное для жизни и что, наоборот, не опасное для жизни телесное повреждение (ст. 143, ч. 1) должно характеризоваться незначительной потерей трудоспособности.

1) Потеря отдельных органов тела, согласно принятой в Уголовном Кодексе формуле, имеет несколько неопределенный объем, так как, перечислив особо потерю зрения и слуха, он прибавляет: «или какого-либо иного органа». В виду того, что понятие органа само по себе представляется обширным, так как орган, это — всякая часть тела, служащая для отправления какой-нибудь функции нашего организма, и так как кроме органов чувств (зрения и слуха), которые называет Кодекс, существуют и другие органы — органы движения, а также внутренние органы, например, органы дыхания или пищеварения, — то возникает вопрос, какие органы объемляются этим термином в ст. 142. Уголовный Кодекс прямого ответа на этот вопрос не дает;<sup>1</sup> ответ дается ст. 9 п. 1 «Правил», которая суживает широкое понятие органа определенными, точно указанными его видами. Здесь говорится о потере: а) зрения, б) слуха, в) языка, д) руки, е) ноги и ж) производительной способности. Самое телесное повреждение в этом случае может выражаться или в непосредственной утрате одного из названных органов, или же в потере его способности к функционированию, хотя бы самый орган и уцелел. Так, например, потеря зрения или слуха может и не сопровождаться непременно непосредственным отнятием самих органов: парализация зрительных или слуховых нервов может произойти без вылучивания глаза или отсечения уха.

Что касается сущности отдельных видов потери органов, то в этом отношении надо отметить следующее.

а) Под потерей зрения и слуха, согласно разъяснению «Правил» (ст. 9 прим. 3), разумеется не только полная и неизлечимая слепота или глухота, но и такое состояние, когда потерпевший не может различать очертания близких предметов или не может слышать громкой речи на близком расстоянии; при этом предполагается потеря зрения на оба глаза или потеря слуха на оба уха; полная потеря зрения на один глаз, по словам «Правил», может быть относима к повреждению тяжкому только в том случае, если имеется потеря или деформация глазного яблока или век, обуславливающая, с точки зрения закона, обезображение лица. Следовательно, без этого привходящего момента обезображения полная потеря зрения на один глаз не считается «Правилами» тяжким телесным повреждением.<sup>2</sup> Нельзя в этом отношении не отметить некоторой непоследовательности «Правил», так как, говоря далее о потере руки или ноги (ст. 9 прим. 5), они считают достаточной для тяжкого телесного повреждения потерю одной ноги или одной руки.

<sup>1</sup> Гродзинский (назв. соч., стр. 27) полагает, что ст. 149 (ныне ст. 142) имеет в виду все органы тела, кроме особо указанных органов зрения и слуха. Точно так же Грахтеров (назв. соч., стр. 345) указывает, что закон не устанавливает различия между более важными и менее важными органами и что безразлично также, каково их положение в человеческом теле.

<sup>2</sup> Гродзинский (назв. соч., стр. 26), Немировский (назв. соч., стр. 163) и Грахтеров (назв. соч., стр. 345) считают потерю и одного глаза или уха тяжким телесным повреждением.

б) Потеря языка характеризуется как неизлечимая потеря способности речи, т.-е. способности выражать свои мысли сочлененными звуками, понятными для окружающих (там же, прим. 4). Конечно, эта потеря способности речи может и не сопровождаться отнятием самого языка.

в) Под потерей руки или ноги понимается как совершенное отделение руки или ноги от тела, так и приведение их в состояние не деятельности (там же, прим. 5) При этом, конечно, потеря пальцев, не сопровождавшаяся потерей способности брать предметы или способности передвижения, сюда не относится.

г) Наконец, потеря производительной способности обнимает собой как потерю способности к совокуплению, так и потерю способности к оплодотворению, к зачатию и рождению (там же, прим. 6).

Нужно иметь в виду, что по обыденному словоупотреблению потеря органа тела и его способности функционирования обычно характеризуется, как увечье; так этот термин нужно понимать в ст. 167, ч. 3, УК.

2) Выдвигая особо неизгладимое обезображение лица, Уголовный Кодекс устанавливает повышенную репрессию этого вида телесного повреждения, обращая внимание не столько на значение произведенного повреждения с точки зрения вреда, причиненного организму, сколько на его значение с точки зрения эстетического чувства: это — единственный случай охраны в уголовном праве эстетического чувства, конечно, лишь приводящей к охране другого правового блага.<sup>1</sup>

Обезображение должно: а) касаться только лица и б) представляться неизгладимым, т.-е. неизлечимым и непоправимым, о чем и должен высказаться врач-эксперт («Правила», ст. 9, прим. 7); вопрос о том, в какой мере повреждение обезображивает лицо у данного индивида, должен быть решен самим судом, который при этом учитывает особенности конкретного случая. один и тот же шрам, получившийся от зарубцевавшейся раны, будет оцениваться как неизгладимое обезображение лица в отношении вполне здорового человека и не будет признаваться таковым в отношении человека, обезображенного сифилисом или волчанкой. Во всяком случае, обезображение должно производить неприятное и даже отталкивающее впечатление. Что касается форм его проявления, то можно различать такие виды неизгладимого обезображения: 1) всякое изуродование лица вообще (дефигурация) в смысле замены его прежнего вида другим, уродливым и безобразным, 2) изъязвление лица каким бы то ни было способом, 3) отсечение губы, носа, ушей, подбородка и 4) наложение на лицо штемпеля, клейма или рисунка. Конечно, обезображение лица чаще всего происходит путем облития серной кислотой, но, разумеется, возможны и другие способы его причинения.

3) Причинение душевной болезни, независимо от ее характера и формы проявления, относится по Уголовному Кодексу всегда к тяжкому телесному повреждению, хотя бы самая болезнь и представлялась времен-

<sup>1</sup> Обезображение человека лишь немногими законодательствами выделяется в число наиболее тяжелых телесных повреждений. Такова позиция германского законодательства, имеющего, впрочем, в виду обезображение вообще, а не непременно обезображение лица. Обезображение лица предусматривалось и в уголовном наказании (ст. 1477), и в уголовном уложении (ст. 467).

ной и излечимой.<sup>1</sup> Само собой разумеется, что в каждом отдельном случае причинения душевной болезни нужно установить, не произошла ли эта болезнь от другой причины и не было ли повреждение, совершенное виновным, лишь толчком для развития болезни, предрасположение к которой существовало раньше.

4) Расстройство здоровья, соединенное с значительной потерей трудоспособности, включает в себе все те виды телесного повреждения, которые не укладываются в только-что указанные. Таковы, например, случаи причинения тяжких ран, вызвавшие значительную потерю трудоспособности. При этом трудоспособность следует понимать в смысле способности заниматься обычным трудом, т.-е. как профессиональную трудоспособность, а не в смысле способности производить какой-нибудь физический труд. Вопрос же о значительности потери трудоспособности решается судом в каждом отдельном случае на основании заключения судебно-медицинской экспертизы.

Как было уже указано выше, значительная утрата трудоспособности обнимает в Уголовном Кодексе и расстройство здоровья, опасное для жизни, хотя нельзя не заметить, что эти понятия не равнозначущи. Опасность для жизни характеризуется особенностями самого телесного повреждения, а значительная потеря трудоспособности указывает на его последствия.

Тяжкое телесное повреждение влечет за собой лишение свободы на срок до 8 лет, т.-е. ту же меру социальной защиты, что и умышленное убийство (ст. 137).

§ 23. **Виды тяжкого телесного повреждения.** Наряду с простым видом тяжкого телесного повреждения, Уголовный Кодекс предусматривает и его квалифицированные виды, при чем в отношении квалификации телесных повреждений он достигает большой простоты.<sup>2</sup>

Тяжкое телесное повреждение квалифицируется: 1) по последствию и 2) по способу действия (ст. 142, ч. 2).

1) По последствию тяжкое телесное повреждение квалифицируется в том случае, если оно сопровождалось смертью потерпевшего. Это — так называемое смертельное повреждение. Оно отличается от убийства отсутствием умысла лишить жизни. Как правильно разъяснил пленум Верховного суда РСФСР в своем постановлении от 1 сентября 1924 г. (протокол № 17), «решающим моментом при квалификации умышленного нанесения ран ножом, последствием чего произошла смерть, является выяснение вопроса о том, каковая цель преследовалась совершающим преступление, — убийство или только нанесение ран, каковой вопрос надлежит каждый раз решать на основании конкретных обстоятельств дела, в зависимости от чего преступное деяние надлежит квалифицировать или по ст. 143, ч. 2 (ныне ст. 142, ч. 2), или по одной из статей 142 — 144 (ныне 136 — 138) УК».

Поскольку Уголовным Кодексом (ст. 10) устанавливается для уголовной ответственности безусловное требование виновности и тем самым исключается возможность так называемого объективного вменения, т.-е.

<sup>1</sup> Трахтарев (назв. соч., стр. 345) находит, что душевная болезнь должна быть прочисленной, посягнутой.

<sup>2</sup> Уголовный Кодекс выгодно отличается в этом отношении от других законодательств, в том числе и от дореволюционного права, знавшего немало случаев квалификации телесных повреждений.



ответственности без вины, постольку об ответственности за смертельное повреждение можно говорить лишь в том случае, если виновный мог предвидеть смерть потерпевшего; применение ст. 142, ч. 2, возможно таким образом только при неосторожном причинении смерти посредством совершения тяжкого телесного повреждения; поэтому совершенно правильно указал пленум Верховного суда УССР (определения от 14 января и от 17 марта 1924 г.), что нанесение в драке побоев, от коих последовала смерть, — если, конечно, здесь имелись в виду побои, которые выразились в причинении тяжкого телесного повреждения, — карается по 2 ч. 149 (ныне 142) ст., а не по ст. 144 (ныне 138) <sup>1</sup> Но если смерть была последствием индивидуальных особенностей потерпевшего, которые были неизвестны виновному и о которых он не мог знать, или же если она произошла вследствие случайных внешних обстоятельств, например, вследствие инфекции раны, то виновный за эту смерть, как за случайное последствие своего деяния, ответственности нести не может. <sup>2</sup> Он должен отвечать в этом случае за тяжкое телесное повреждение по ст. 142, ч. 1, или же за легкое (ст. 143 ч. 1 или 2). С другой стороны, нужно иметь в виду, что если, нанося телесное повреждение, виновный допускал наступление смерти потерпевшего и ничего против этого не имел, он отвечает за убийство, совершенное по эвентуальному умыслу (ст. 137). Так как обстоятельством, увеличивающим ответственность при тяжком телесном повреждении, является причинение смерти, то понятно, что наступление иного последствия, например, преждевременных родов, не может быть сюда относимо (ср. определение УКК Верховного РСФСР в сборнике определений за 1925 г., в. I, стр. 76).

2) По способу действия тяжкое телесное повреждение квалифицируется в двух случаях: а) если оно совершено способом, носящим характер мучения или истязания, и б) если оно явилось последствием других повреждений, производившихся систематически. В обоих случаях основанием квалификации является как наличие особой злостности воли виновного, а потому и большей степени его социальной опасности, так и наличие совокупности тяжкого телесного повреждения с другим тяжким или легким, или же с насильем над личностью.

а) Способ, носящий характер мучения и истязания, соответствует особому мучительному способу, о котором говорит Уголовный Кодекс в ст. 136 п. «в», устанавливая по этому признаку особый вид квалифицированного убийства. Он предполагает, следовательно, не простую жестокость виновного, а нечто большее, и должен быть выбран им сознательно и нарочито для совершения преступления. Уголовный Кодекс, характеризуя

<sup>1</sup> Противуположную точку зрения высказала УКК Верховного суда РСФСР (определение по делу № 233324, сборник определений за 1924 г., стр. 60)

<sup>2</sup> Иного взгляда придерживается Гродзинский (назв. соч., стр. 28), находящий, что Уголовный Кодекс в ст. 149, ч. 2 (ныне ст. 142, ч. 2) проводит так называемое объективное вменение. На той же точке зрения стоит, повидимому, и Змиев (назв. соч., стр. 18), который допускает применение 2 ч. ст. 149 и в том случае, когда смерть пострадавшего являлась для преступника «неолиданностью».

Того же мнения придерживается определение УКК Верховного суда УССР (определение по делу № 197 — собрание определений за 1924 г., в. III), указавшее, что «хотя смерть (потерпевшей) и последовала после произведенной операции, однако операция была произведена вследствие ранения. Таким образом в данном случае имеется причинная связь между ранением и смертью потерпевшей».

данный способ действия, говорит о мучениях и истязаниях. Что касается истязаний, то под ними следует понимать то преступление, правда, ближе Уголовным Кодексом не определяемое, о котором говорит ст. 146, ч. 2, — истязание, как особый вид нанесения удара, побоев или иных насильственных действий, причиняющих физическую боль. Мучений же, как особого вида телесных повреждений, Уголовный Кодекс не знает, и это выражение должно быть понимаемо в общежитийском смысле.

В «Правилах» (ст. 9, прим. 9) под мучениями понимаются действия, причиняющие страдания жертвам путем лишения пищи, питья, тепла, свободы, — способом опасным для жизни и здоровья лишенного свободы и т. д. Едва ли, однако, правильно относить сюда лишение свободы, так как оно является самостоятельным преступлением (ст. 147 УК). Мучения поэтому можно определить как действия, предпринятые против воли пострадавшего и заключающие в себе причинение ему физического страдания, выражающегося в лишении пищи, питья, воздуха, тепла, света, сна и т. п.

б) Другой случай особой квалификации тяжкого телесного повреждения по способу действия, это — тот, когда тяжкое телесное повреждение является последствием систематических, хотя бы и легких, повреждений. Хотя обрисовка этого вида телесного повреждения делается в Уголовном Кодексе так, что в ней подчеркивается не столько способ совершения преступления, сколько то, что оно производится причинением других телесных повреждений, но на самом деле и здесь имеется в виду особый способ действия: виновный систематически, т. е. по известному плану, наносит ряд телесных повреждений разной тяжести, которые в результате причиняют тяжкое телесное повреждение. Таков, например, случай, когда виновный систематически вводит в организм потерпевшего яд, благодаря чему он постепенно достигает расстройства здоровья, соединенного с значительной потерей трудоспособности. Поскольку Уголовный Кодекс требует для состава данного деяния, чтобы тяжкое телесное повреждение явилось последствием других телесных повреждений, здесь можно понимать только последствие умышенное, так как, с одной стороны, здесь, как и в иных случаях, исключается объективное вменение на общем основании ст. 10 УК, а с другой — о неосторожном причинении этих последствий, как о результате других телесных повреждений, говорить не приходится, так как всякое неосторожное телесное повреждение, независимо от его тяжести, преследуется по ст. 145. Применение ст. 142, ч. 2, возможно, следовательно, только тогда, когда виновный предвидел именно указанное здесь последствие своих действий и прямо их желал или сознательно допускал <sup>1</sup>

Квалифицированное тяжкое телесное повреждение Уголовный Кодекс считает преступлением в высшей степени тяжким и даже определяет за него более высокую меру социальной защиты, чем та, которая установлена за простое убийство, — лишение свободы на срок до 10 лет.

Что касается привилегированного тяжкого телесного повреждения, то оно в Уголовном Кодексе 1926 г. особо не предусматривается. Поэтому

<sup>1</sup> Иную точку зрения высказывает Гродзинский (назв. соч., стр. 29), допуская и в этом случае объективное вменение и признавая, что для состава преступления безразлично, предвидел ли и должен ли был виновный предвидеть возможность наступления тяжкого телесного повреждения в качестве результата его действия.

следовало бы думать, что аффект при тяжком телесном повреждении может быть принимаем во внимание, как и при всяком другом преступлении, на основании ст. 48 п. «е», лишь как обстоятельство, вообще смягчающее ответственность. Однако, в виду того обстоятельства, что, с одной стороны, убийство, совершенное в аффекте при провокации потерпевшего (ст. 138), а с другой — легкое телесное повреждение более тяжкого вида, совершенное в таких же условиях (ст. 144), влекут за собой значительно пониженную репрессию, казалось бы правильным распространить постановление ст. 144 п на тяжкое телесное повреждение.

§ 24. II. **Легкое телесное повреждение первого вида.** Другой вид телесного повреждения по Уголовному Кодексу 1926 г., это — легкое телесное повреждение, которое, в свою очередь, представляет две разновидности: а) легкое телесное повреждение, не опасное для жизни, но причинившее расстройство здоровья (ст. 143, ч. 1) и б) легкое телесное повреждение, не причинившее расстройства здоровья (ст. 143, ч. 2). Чтобы согласовать постановления Уголовного Кодекса о тяжком и легком телесном повреждении, следует разуметь под легким телесным повреждением, не причинившим расстройства здоровья, то телесное повреждение, которое в Уголовном Кодексе 1922 г. называлось менее тяжким и понималось как неопасное для жизни, но причинившее постоянное расстройство здоровья или длительное нарушение функций какого-либо органа (ст. 150). Одним признаком — отсутствием опасности для жизни — этот вид телесного повреждения отчетливо отличался от тяжкого, другим — наличием постоянного, стало-быть не временного, расстройства здоровья, или длительного, стало-быть не скоропреходящего нарушения функций какого-либо органа, — он отличался от легкого.

Таким образом легкое телесное повреждение, предусмотренное ст. 143, ч. 1, или легкое телесное повреждение первого вида следует понимать: а) как расстройство здоровья, не опасное для жизни, но постоянное, т.-е. те случаи, когда, как говорят «Правила» (п. 9, прим. 8), у потерпевшего не наблюдается симптомов, заставляющих врача опасаться за жизнь его, но существует неизлечимая болезнь или болезнь, имеющая длящийся, хронический характер, и б) как длительное нарушение функций какого-нибудь органа, т.-е. не скоропреходящее, а продолжающееся более или менее долго нарушение функций какого-либо органа, или же постоянное, но не полное их нарушение. Такое нарушение функций нужно понимать, согласно «Правил» (п. 9, прим. 8), не как полную их потерю, а более или менее значительное их ослабление. Вопрос о степени ослабления и о его длительности есть, конечно, вопрос факта, решаемый судом на основании данных врачебной экспертизы. Во всяком случае, легкое телесное повреждение должно характеризоваться отсутствием значительной утраты трудоспособности, так как иначе оно превращается в тяжкое телесное повреждение.

Мера социальной защиты за этот вид легкого телесного повреждения — лишение свободы или принудительные работы на срок до 1 года.

Квалифицированных видов легкого телесного повреждения данного вида Уголовный Кодекс особо не предусматривает, но, имея в виду квалификацию тяжкого телесного повреждения, приходится признать, что легкое телесное повреждение становится квалифицированным, притом влекущим

за собой значительное повышение ответственности, если оно производилось систематически и имело последствием тяжкое телесное повреждение (ст. 142, ч. 2).

Мера социальной защиты в этом случае — лишение свободы на срок до 10 лет.

Привилегированным является легкое телесное повреждение данного вида, учиненное в аффекте, который понимается здесь так же, как и при убийстве, т.-е. требуется наличием внезапно возникшего сильного душевного волнения и вызова со стороны потерпевшего (ст. 144). Мера социальной защиты в этом случае — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

§ 25. III. **Легкое телесное повреждение второго вида.** Другой вид легкого телесного повреждения характеризуется в Уголовном Кодексе 1926 г. отсутствием расстройства здоровья (ст. 143, ч. 2). Буквальное понимание ст. 143, ч. 2, не дает, однако, возможности отграничить этот вид легкого телесного повреждения от насильственных действий, предусмотренных в ст. 146. Только при ограничительном толковании ст. 143, ч. 2, при котором телесное повреждение, не причинившее расстройства здоровья, разумеется как телесное повреждение, не причинившее длительного расстройства здоровья, становится понятным соотношение этого вида легкого телесного повреждения как с другим, более тяжким видом последнего, так и с насильственными действиями. Здесь, таким образом, имеется причинение скоропреходящего расстройства здоровья. Под этот вид телесного повреждения нужно подводить, с одной стороны, все телесные повреждения, не входящие в группу легких повреждений первого вида, с другой — те посягательства на телесную неприкосновенность, которые не составляют насилия над личностью (ст. 146). Сюда подойдут, например, нанесение легкой раны, не причинившей длительного расстройства здоровья, или удар палкой по голове, оглушивший потерпевшего на короткий срок. В виду параллельного существования этого вида легкого телесного повреждения и насилия над личностью в той его обрисовке, которая дана ст. 146, случаи, представляющие собой легкое телесное повреждение, предусмотренное ст. 143, ч. 2, будут сравнительно немногочисленны. Во всяком случае, следует признать, что коль скоро насилие над личностью сопровождалось причинением временного скоропреходящего расстройства здоровья, оно переходит в категорию телесного повреждения. Поэтому правильно относит определение УКК Верховного суда УССР (собрание определений за 1924 г., в. IV) не к ст. 157 (ныне ст. 146), а к ст. 153 (ныне ст. 143, ч. 2) случай нанесения побоев, при котором лицо и все тело пострадавшей было покрыто многочисленными кровоподтеками.

Мера социальной защиты за легкое телесное повреждение данного вида — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

Особых оснований для усиления ответственности при легком телесном повреждении второго вида Уголовный Кодекс не знает. Только в связи с установлением квалификации тяжкого телесного повреждения, явившегося последствием систематических, хотя бы и легких, телесных повреждений (ст. 142, ч. 2), приходится признать, что обстоятельством, квалифицирующим легкое телесное повреждение и притом превращающим его в тяжкое телесное повреждение, является наличием систематического учинения

ряда легких телесных повреждений, сопровождавшихся причинением тяжкого телесного повреждения.

Уголовный Кодекс не знает, вместе с тем, и привилегированных видов легкого телесного повреждения, предусмотренного ст. 143, ч. 2. Аффект здесь может быть учтен судом при назначении меры социальной защиты в пределах установленной законом санкции за это преступление, согласно ст. 48 п. «е» УК.

Следует еще обратить внимание на то, что легкое телесное повреждение обоих видов представляет одну особенность с точки зрения уголовно-процессуальной, — оно относится к числу тех немногих преступлений, дела о которых возбуждаются не иначе, как по жалобе потерпевшего, и которые подлежат прекращению в случае примирения его с обвиняемым (ст. 10 УПК).

§ 26. **IV. Особые виды телесных повреждений.** Особыми видами телесного повреждения по Уголовному Кодексу являются: 1) неосторожное телесное повреждение; 2) заражение венерической болезнью и 3) причинение утраты трудоспособности работнику. Все эти виды являются особыми в том смысле, что они поставлены вне общей классификации телесных повреждений, принятой Уголовным Кодексом, с установлением самостоятельной ответственности за каждый из них.

1) Неосторожное телесное повреждение (ст. 145) представляет особенность в том отношении, что для его состава требуется наличие неосторожности, как сознательного несоблюдения правила предосторожности, установленных законом или распоряжениями власти. Другими словами, неосторожное телесное повреждение, являющееся последствием деяния, не запрещенного законом или обязательным постановлением органа власти, не образует состава преступления. Это положение касается всех видов телесного повреждения, независимо от их тяжести. Поэтому, например, выбитие глаза, причиненное размахиванием палькой при таких условиях, когда можно было предвидеть наступление такого последствия, не есть преступное деяние с точки зрения ст. 145.

Самая неосторожность, о которой говорит ст. 145, или может быть допущена при осуществлении тех или иных профессиональных обязанностей, или может являться результатом нарушения обязательного постановления, устанавливающего известные правила предосторожности, относящиеся ко всем гражданам, а не только к лицам, занимающимся известной профессией.

Для состава неосторожного телесного повреждения во всяком случае требуется, чтобы виновный сознательно нарушил правила предосторожности, от нарушения которых возникло данное телесное повреждение, т.-е. он должен был знать о существовании этих правил и действовать вопреки им. Если же он по своей небрежности с этими правилами не ознакомился и при таких условиях причинил неосторожное телесное повреждение, он не может привлекаться к ответственности по ст. 145. Таким образом, здесь предполагается та форма неосторожности, которая характеризуется как преступная самонадеянность, когда виновный, предвидя последствия своей деятельности, — что должно вытекать из факта ознакомления его с правилами предосторожности, — легкомысленно предполагал, что это последствие в данном случае не наступит или что он его сумеет предотвратить.

Таков, например, случай ранения человека быстро мчавшимся автомобилем, шоффер которого развил быстроту, превышающую установленную норму.

Неосторожное телесное повреждение представляет два вида неодинаковой тяжести в зависимости от тяжести последствий, наступивших в результате несоблюдения правил предосторожности. Более тяжкий вид — тот, который характеризуется наступлением последствий, указанных в ст. 142 и 1 ч. ст. 143, менее тяжкий — тот, при котором отсутствуют тяжелые последствия, т.-е. когда имело место легкое телесное повреждение второго вида (ст. 143, ч. 2).

Мера социальной защиты в первом случае — принудительные работы на срок до 1 года или штраф до 500 рублей, во втором — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

2) Другой особый вид теле ного повреждения — заражение другого венерической болезнью (ст. 150, ч. 1). Это деяние, собственно, представляет собой разновидность тяжкого или легкого телесного повреждения. Однако, оно специально предусматривается<sup>1</sup> в виду особого значения венерических болезней для здоровья населения и в виду сознания необходимости бороться репрессивными мерами с необыкновенным ростом этих болезней, происходящим от той легкомысленности, с которой смотрят на них массы. Уголовный Кодекс пошел навстречу потребности энергично бороться с тем злом, которое представляет распространение венерических болезней, и выделил заражение венерической болезнью из общей массы телесных повреждений.

С внутренней стороны данный вид телесного повреждения может быть совершен как умышленно, так и неосторожно: требуется лишь, чтобы виновный знал о наличии у него венерической болезни. Умысел будет наличен, когда виновный знал, что он может заразить другого венерической болезнью, и желал или, по крайней мере, допускал это. Неосторожность же характеризуется возможностью предвидения такого последствия с легкомысленным предположением предотвратить его или же непредвидением этого последствия при возможности его предвидения, — она будет налична, например, в случае несоблюдения необходимых гигиенических требований со стороны страдающего венерической болезнью, вследствие чего произошло заражение им другого.

Действие в составе рассматриваемого преступления должно выражаться в заражении венерической болезнью, под которой разумеется сифилис, мягкий шанкр и триппер. Способ, каким производится заражение, для состава преступления безразличен. Заражение может быть передано через естественное или противуестественное половое сношение, или же внеполовым путем, например, посредством поцелуя. Во всяком случае, для наличия преступления необходимо, чтобы заражение последовало, т.-е. чтобы потерпевшему была сообщена венерическая болезнь. Создание же опасности такого заражения образует самостоятельное преступление (ст. 150, ч. 2).

Мера социальной защиты за заражение венерической болезнью — лишение свободы до 3 лет.

3) Как особый вид телесного повреждения, Уголовный Кодекс предусматривает причинение работнику утраты трудоспособности (ст. 133, ч. 3).

<sup>1</sup> То же наблюдается в новейших законодательствах (германское, норвежское, проект швейцарского уложения).

Это деяние характеризуется в Уголовном Кодексе как заведомое поставление работника, с нарушением правил об охране труда, в такие условия, в которых он утратил свою трудоспособность. В Уголовном Кодексе 1922 г. это деяние рассматривалось как одно из преступлений против личности, в Уголовном Кодексе 1926 г. оно отсюда выделено и помещено в главу, трагующую о хозяйственных преступлениях. Оно собственно представляет собою особый вид создания опасности для телесной неприкосновенности человека (в виде опасности потери трудоспособности), при котором предусматривается и наступление последствия в виде утраты его трудоспособности; однако, наступление этого последствия не увеличивает ответственности за самый факт создания подобной опасности. В ст. 133, ч. 3, собственно говоря, заключаются два самостоятельных состава преступления: один характеризуется как причинение утраты трудоспособности работника посредством поставления его в неблагоприятные условия работы, — деяние, относящееся к группе телесных повреждений, а другой — как поставление работника в такие условия работы, при которых он мог утратить свою трудоспособность. Центр тяжести этого деяния лежит, однако, не в причинении утраты трудоспособности, а в создании возможности ее утраты; поэтому данное деяние правильнее рассматривать как особый вид поставления в опасность.

Существенным элементом состава данного преступления является утрата трудоспособности, но так как значительная потеря трудоспособности, как результат телесного повреждения, образует состав тяжкого телесного повреждения (ст. 142), которое влечет за собой более высокую ответственность, чем это преступление, то следует полагать, что ст. 133, ч. 3, имеет в виду причинение незначительной потери трудоспособности. С другой стороны, оно должно поглощать собой причинение легкого телесного повреждения обоих видов, так как ответственность за последнее (ст. 143, ч. 1 и 2) ниже, чем за поставление работника в опасные условия работы.

Мера социальной защиты за этот вид телесного повреждения — лишение свободы на срок до 2 лет, или принудительные работы на срок до 1 года, или штраф до 500 рублей.

**§ 27. Насилие над личностью.** Кроме телесного повреждения, в общее понятие посягательства на телесную неприкосновенность входит, как особое преступление, насилие над личностью (ст. 146).

Под насилием над личностью разумеется умышленное воздействие на телесную неприкосновенность человека, не заключающее в себе повреждения здоровья и причиняющее лишь физическую боль, посредством нанесения удара, побоев или иного насильственного действия. Насилие психическое, т. е. угроза, ст. 146 естественно не обнимается.

Это деяние примыкает к легкому телесному повреждению второго вида (ст. 143, ч. 2), но отличается от него тем, что не влечет за собой, как указывалось уже раньше, скоропреходящего расстройства здоровья или кратковременного нарушения функций какого-нибудь органа.<sup>1</sup> Существен-

<sup>1</sup> На иной точке зрения, не обоснованном содержанием ст. 157 (ныне 146 УК, стоит пленум Верховного суда РСФСР в своем постановлении от 15 июня 1925 г. (протокол № 9), относя к этой статье нанесение телесного повреждения, в результате которого у потерпевшего оказалась сломанной рука.

ным элементом данного преступления является причинение физической боли, т. е. физического мучительного или тягостного ощущения; причинение каких-нибудь психических страданий им не охватывается. При этом физическая боль должна быть вызвана определенным образом.

Уголовный Кодекс указывает ближе тот способ, которым производится физическая боль при насилие: это — нанесение а) удара и б) побоев и, наконец, в) насильственные действия вообще. Данный способ действия сам по себе еще не образует преступного деяния. Он указывает лишь на источник происхождения болевого ощущения.

а) Под ударом разумеется однократное причинение резкого прикосновения какого-нибудь предмета к телу человека, причиняющее ему физическую боль; под удар следует подводить и толчок, когда тело человека ударяется об известный предмет.

б) Побои предполагают множество таких ударов, неоднократное их нанесение.

в) Что касается насильственного действия, причиняющего физическую боль, то это — всякий иной способ воздействия силой на тело человека, поскольку он выражается не в нанесении удара, — например, хватание за волосы, стиснутие руки до боли, ущемление части тела, выталкивание вон из комнаты и т. п.; сюда же следует отнести и такие насильственные действия, которые не причиняют физической боли в собственном смысле этого слова, но вызывают болезненное физическое ощущение, например, погружение в прорубь, напавание вонючей, вызывающей тошноту жидкостью и т. п. Но такие действия, которые заключают в себе причинение лишь неприятного, но не болезненного физического ощущения, например, плевание в лицо и т. п., сюда не относятся, являясь лишь видом оскорбления действием (ст. 159, ч. 2).<sup>1</sup>

Так как нанесение удара или побоев, а также причинение насильственных действий, вызывающих физическую боль, может сопровождаться такими последствиями, которые образуют состав телесных повреждений той или иной тяжести, то под ст. 146, естественно, должны подводиться только те преступные действия, которые не вызвали подобных последствий. Ту же точку зрения проводит пленум Верховного суда РСФСР, разъяснивший, между прочим, в постановлении от 14 сентября 1925 г. (протокол № 15), что побои, нанесенные беременной женщине, вне зависимости от того, имело ли это последствием рождение мертвого ребенка, надлежит квалифицировать, в зависимости от обстоятельств дела, по одной из тех статей Уголовного Кодекса, которые предусматривают умышленные или неосторожные телесные повреждения (ст. ст. 149 — 152 и 156 — 158, — ныне ст. ст. 142 — 145), при чем факт умерщвления плода при нанесении побоев может расцениваться судом как одно из обстоятельств, увеличивающих степень ответственности за совершенное преступление.

Со стороны внутренней насиле над личностью предполагает непременно вину умышленную, как это прямо указано в ст. 146, а так как это деяние отделено от телесного повреждения и не обнимается им, то ст. 145, говорящая о неосторожном телесном повреждении, не может быть распро-

<sup>1</sup> Позышев (назв. соч., стр. 32), Гродзенский (назв. соч., стр. 52) и Трахтеров (назв. соч., стр. 351) относят к насилие лишь причинение физической боли.

странена на случай неосторожного причинения насилия, которые, таким образом, не должны признаваться преступлением. Какой целью руководился при совершении насилия виновный, для состава преступления безразлично; если насилие предпринято для того, чтобы заставить потерпевшего что-нибудь сделать, с целью принуждения к чему-нибудь, — данное деяние все равно остается насилием, так как понятие принуждения, как таковое, Уголовному Кодексу неизвестно, за исключением отдельных случаев, предусмотренных в качестве особых преступлений, например, в ст. 155.

Мера социальной защиты за насилие над личностью — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

Как квалифицированный вид насилия над личностью, Уголовный Кодекс предусматривает насильственное действие, носящее характер истязания (ст. 146, ч. 2). Как определяют «Правила» (ст. 9, прим. 9), истязание, это — действия, рассчитанные на причинение особенной боли (в виде примера приводится сечение розгами и щипание). Но, собственно говоря, для истязаний характерно систематическое или многократное причинение особенных физических страданий.<sup>1</sup> От истязаний следует отличать те случаи, которые известны под именем мучения; о них в ст. 146, ч. 2, специально упоминания не имеется, между тем в ст. 142, ч. 2, они поставлены на ряду с истязаниями.

Поскольку в конкретном случае истязания могут сопровождаться расстройством здоровья, они могли бы рассматриваться под этим углом зрения, однако, так как ответственность за истязания по Уголовному Кодексу выше ответственности за легкое телесное повреждение, то приходится признать, в соответствии со ст. 49 УК, что истязания поглощают собой легкое телесное повреждение.<sup>2</sup>

Мера социальной защиты за истязания — лишение свободы на срок до 3 лет.

Привилегированных видов насилия над личностью Уголовный Кодекс не знает, так что аффект в этом случае может учитываться лишь при определении размера репрессии.

В заключение следует отметить, что насилие над личностью, подобно легкому телесному повреждению обоих видов, относится к числу тех преступлений, дела о которых возбуждаются не иначе, как по жалобе потерпевшего, и подлежат превращению в случае примирения с обвиняемым (ст. 10 УПК). Правило это, разумеется, имеет в виду только простое насилие над личностью, а не квалифицированное, рассматриваемое в Уголовном Кодексе в качестве одного из более тяжелых преступлений.

**§ 28. Посягательства на телесную неприкосновенность, указанные в других главах Уголовного Кодекса** Кроме тех определений Уголовного Кодекса, которые предусматривают посягательства на телесную неприкосновенность, как особую группу преступных деяний, в нем можно

<sup>1</sup> Напротив, Трахтергов (назв. соч., стр. 351) не требует для истязаний непременно многократности и систематичности причиненных насильственных действий, так как признает их наличие и в том случае, когда боль была очень сильна и продолжительна. То же Немировский (назв. соч., стр. 265)

<sup>2</sup> Гродзинский (назв. соч., стр. 37) усматривает в этом случае совокупность (реальную) преступлений, указанных в ст. 157, ч. 2, и ст. 150 и 153 ныне 146, ч. 2, 143, ч. 1 п 2).

встретить ряд определений, касающихся этих преступлений в других его главах. Здесь о них речь идет или как о деяниях, совершенных при учинении других преступлений, или как об особом элементе состава последних.

О преступлениях против телесной неприкосновенности, совершенных при учинении других преступлений, упоминается в ст.ст. 59<sup>2</sup>, 73, ч. 1, 81, ч. 3, 110, ч. 2, 147, 193<sup>2</sup>, ч. 2, и 193<sup>4</sup>, ч. 1, УК. Это: 1) совершение телесных повреждений вооруженными участниками массовых беспорядков (ст. 59<sup>2</sup>); здесь под телесными повреждениями надо разуметь не только телесные повреждения в узком смысле, но и насилие над личностью, так как иначе за нанесение побоев при вооруженных беспорядках пришлось бы преследовать виновных по ст. 146; мера социальной защиты — расстрел с конфискацией всего имущества, с допущением понижения ее до лишения свободы со строгой изоляцией на срок не ниже 3 лет, с конфискацией имущества. 2) Сопротивление власти, учиненное отдельным гражданином и сопряженное с насилием над личностью представителя власти (ст. 73, ч. 1). Под насилием, о котором говорит ст. 73, ч. 1, следует понимать не насилие в узком смысле этого слова (ст. 146), а всякие вообще виды насильственного воздействия на телесную неприкосновенность, следовательно, всякое телесное повреждение. В таком же смысле насилие нужно понимать и в других статьях Уголовного Кодекса. Мера социальной защиты — лишение свободы на срок не ниже 1 года. 3) Освобождение заключенного из-под стражи или содействие его побегу, совершенные посредством насилия над стражей, поскольку они сопровождалась нанесением тяжелых повреждений, опасных для жизни (ст. 81, ч. 3); мера социальной защиты — лишение свободы со строгой изоляцией на срок до 10 лет. 4) Превышение власти, если оно сопровождалось насилием или мучительными действиями (ст. 110, ч. 2); сюда, в частности, относится изнасилование арестованного (определение УКК Верховного суда УССР 1923 г. по делу Волошина); мера социальной защиты — лишение свободы со строгой изоляцией на срок не ниже 6 месяцев, а в исключительных случаях — расстрел. 5) Лишение свободы, сопровождавшееся причинением физических страданий потерпевшему (ст. 147, ч. 2); мера социальной защиты — лишение свободы до 2 лет. 6) Сопротивление военнослужащего исполнению приказа начальника, совершенное с насилием над его личностью (ст. 193<sup>2</sup>, ч. 2); мера социальной защиты — расстрел. 7) Оскорбление, нанесенное военнослужащим своему начальнику, или наоборот, и совершенное насильственным действием (ст. 193<sup>4</sup>, ч. 1); мера социальной защиты — лишение свободы на срок не ниже 1 года со строгой изоляцией.

Что касается случаев, где посягательство на телесную неприкосновенность рассматривается как элемент состава других преступлений, то они сводятся к тем преступлениям, в которых посягательство на телесную неприкосновенность является способом действия, существенным вообще для самого их состава. Сюда относятся изнасилование, грабеж и разбой. Так, ст. 153, ч. 1, говорит о физическом насилии как об одном из средств совершения изнасилования; ст. 165, ч. 2 — о грабеже, соединенном с насилием; ст. 167 — о разбое как о нападении, соединенном с насилием, опасным для жизни и здоровья потерпевшего.

## ГЛАВА III.

**ДЕЯНИЯ, ОПАСНЫЕ ДЛЯ ЖИЗНИ И ТЕЛЕСНОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ.**

§ 29. **Понятие деяний опасных для жизни или телесной неприкосновенности.** На ряду с посягательствами на те или иные правовые блага и интересы, заключающимися в причинении вреда последним, в Уголовном Кодексе предусматриваются и такие посягательства, которые воспрещаются лишь в силу того, что в них заключается элемент опасности вреда, т.-е. большая или меньшая вероятность наступления действительного вреда. Эта опасность вреда, в свою очередь, мыслится или как такая, которая грозит вообще неопределенному числу тех или иных правовых благ, — опасность абстрактная, или же как такая, которая грозит какому-нибудь одному определенному конкретному благу, — опасность конкретная. В первом случае элемент опасности вреда для данных правовых благ обычно отступает на второй план, и на первый план выдвигается представление о совершении посредством такого опасного деяния посягательства на какой-нибудь другой правовой интерес, так что данное деяние рассматривается под иным углом зрения; во втором случае — опасность вреда получает самодовлеющее значение и деяние рассматривается именно как создание опасности для определенного правового блага.

Такая постановка вопроса о запрещенности опасных деяний имеет применение и по отношению к посягательствам на жизнь и телесную неприкосновенность. Уголовный Кодекс не ограничивается лишь запретами деяний, причиняющих вред жизни и телесной неприкосновенности человека; на ряду с ними запрещаются и деяния лишь опасные для этих благ. Таким образом, на ряду с деяниями, причиняющими вред жизни (убийство) и телесной неприкосновенности (телесное повреждение и насилие над личностью), предусматриваются деяния, опасные для жизни или телесной неприкосновенности, при чем, так как в конкретном случае подчас заранее нельзя учесть, грозит ли опасность вреда одной только жизни или одной только телесной неприкосновенности, деяния этого рода можно характеризовать как посягательства на оба эти блага одновременно. Угроза телесной неприкосновенности человека легко превращается в угрозу его жизни. Но иногда эта опасность понимается в Уголовном Кодексе как опасность именно для телесной неприкосновенности (ст. 133, ч. 3, и 150, ч. 2).

В области данных преступлений, как и в области других посягательств, характеризуемых элементом опасности вреда, следует, как только-что было указано, различать деяния абстрактно-опасные, запрещенные независимо от того, грозила ли опасность какому-нибудь конкретному благу в отдельном случае, и конкретно-опасные, грозящие опасностью определенному конкретному благу. Первые выделяются из группы посягательств на блага личности и рассматриваются как преступления иного рода, как посягательства на общественные интересы: вторые остаются в группе преступлений против личности.

Таковыми абстрактно опасными деяниями являются посягательства на общественное здоровье или на общественную безопасность. По Уголовному Кодексу сюда относятся, с одной стороны, приготовление, хранение и сбыт ядовитых и других сильно действующих веществ лицами, не имеющими на то разрешения (ст. 179), приготовление и сбыт спиртосодержащих веществ свыше установленной законом крепости (ст. 101), изготовление и хранение с целью сбыта и самый сбыт кокаина, опия, морфия, эфира и других одурманивающих веществ без надлежащего разрешения (ст. 104), занятие врачеванием, как профессией, лицами, не имеющими медицинского образования (ст. 180), нарушение правил по охране народного здоровья, специально изданных в целях борьбы с эпидемиями (ст. 181), фальсификация и сбыт предметов потребления, которые могут принести вред здоровью (ст. 171); все это — деяния, посягающие на общественное здоровье; с другой стороны, к этой же группе принадлежат: изготовление, хранение, покупка или сбыт взрывчатых веществ или снарядов, а равно хранение огнестрельного оружия без надлежащего разрешения (ст. 182) и нарушение правил об установке механических двигателей (ст. 189); это — деяния, посягающие на общественное спокойствие и безопасность. Все только-что приведенные преступления относятся к группе посягательств на интересы общества, а не индивида, которого они затрагивают лишь попутно, и анализ их должен быть отнесен к анализу группы преступлений против интересов общественных.

Наконец, нужно иметь в виду, что Уголовный Кодекс учитывает то обстоятельство, что при совершении известного преступления может, вместе с тем, возникнуть опасность для ряда заранее неопределенных благ, и эту абстрактную опасность он принимает в расчет, устанавливая более тяжкую меру социальной защиты за этот вид данного преступления. Так, ст. 175, ч. 2, УК предусматривает истребление или повреждение имущества, принадлежащего частным лицам, общепасным способом (т.-е. таким, который может представлять опасность для жизни и других благ личности) и рассматривает его как более тяжкий вид повреждения имущества.

Что касается деяний конкретно-опасных для жизни и телесной неприкосновенности, обычно рассматриваемых как преступления против личности, то все они характеризуются отсутствием умысла на причинение вреда, так как в них имеется умысел лишь на создание опасности такого вреда. Вместе с тем, для состава их достаточно, чтобы была создана подобная опасность; если же в результате деятельности виновного все-таки возник действительный вред, то учинивший его может отвечать за неосторожное причинение смерти или неосторожное телесное повреждение, поскольку вообще не исключена была возможность предвидения подобного последствия, возникшего от умышленно созданного опасного положения.

§ 30. **Виды опасных деяний по Уголовному Кодексу.** Уголовный Кодекс не создал единого деликта, заключающего в себе деяние опасное для жизни или телесной неприкосновенности другого лица. Он знает ряд отдельных преступлений, которые запрещаются именно в виду своей опасности для означенных благ. Таким образом, вместо общего понятия опасного для жизни или телесной неприкосновенности посягательства, выдвигаются в Уголовном Кодексе его особые виды.

При этом нужно иметь в виду, что Уголовный Кодекс 1922 г. создавал в главе V, посвященной преступлениям против личности, особый отдел (3), говоривший об оставлении в опасности (ст. 163 — 165-а), и предусматривал в качестве отдельных видов этого преступления: 1) оставление без помощи (ст. 163, ч. 1) с его тяжким видом — поставлением в опасность (ст. 163, ч. 2), 2) неоказание помощи — простое (ст. 164) и специальное (ст. 165) и 3) оставление родителями детей без поддержки (ст. 165-а). Уголовный Кодекс 1926 г. отказывается от объединения всех этих деяний, не предусматривая при этом вовсе поставления в опасность и простого неоказания помощи. Некоторые отдельные виды опасных для личности деяний указаны были, кроме того, в Уголовном Кодексе 1922 г. среди других преступлений: плодонзгание (ст. 146) и поставление работающего в опасные условия работы (ст. 156). Эти преступления известны и Уголовному Кодексу 1926 г. Он упоминает еще об одном преступлении, не известном Уголовному Кодексу 1922 г., — создании опасности заражения венерической болезнью.

Таким образом, отдельные виды деяний, опасных для жизни или телесной неприкосновенности, сводятся в Уголовном Кодексе 1926 г. к следующим преступлениям: 1) оставление без помощи (ст. 156), 2) поставление работника в опасные условия работы (ст. 133, ч. 3), 3) создание опасности заражения венерической болезнью (ст. 150, ч. 2), 4) оставление родителями своих детей без поддержки (ст. 158), 5) неоказание помощи больному (ст. 157) и 6) плодонзгание (ст. 140).

§ 31. I. **Оставление без помощи.** Оставление без помощи есть неохранение от опасности, т.-е. оставление в опасном положении беспомощного человека лицом, обязанным заботиться о нем (ст. 156).

Оставление в опасности, как особое преступное деяние, известно всем современным законодательствам; однако, оно занимает неодинаковое место в их общей системе, они относят его к преступлениям то против жизни (германское), то против гражданского состояния (французское), то против семейного порядка (бельгийское) и отнесение его к той или иной группе преступлений находится в зависимости, прежде всего, от представления о том, кто является субъектом или объектом этого преступления, — всякое ли лицо, или особо выделенные категории лиц; это, в свою очередь, зависит от того, как понимается самое создание опасности, — как поставление в опасность беспомощного вообще человека или же как нарушение специальной обязанности заботиться об известном лице. Наконец, некоторые законодательства отводят этому преступлению самостоятельное место (итальянское, голландское). Но этому пути шли и уложение о наказании, и уголовное уложение.

Большинство современных уголовных законодательств еще не выработало общего понятия данного преступления, и обычно в них речь идет об отдельных его видах, при чем эволюция этого преступления показывает, что его границы, первоначально намечавшиеся довольно узко, прежде всего в отношении охраны детей, с течением времени все расширяются, распространяясь и на охрану беспомощных лиц других категорий; современное же правосознание выдвигает потребность создания единого общего понятия этого преступления безотносительно к тому, против кого оно непосредственно направляется. Это уже сознается в научной литературе (Л и с т, Леффер, Радбрух), некоторые же законодательства (голландское и норвежское) и проекты уголовных кодексов (германский, австрийский, швейцарский) прямо встали на этот путь, охраняя от грозившей опасности интересы всякого человека, а не только беспомощного.

Объектом оставления без помощи по Уголовному Кодексу является жизнь и телесная неприкосновенность не всякого лица, а лишь лица,

лишенного возможности самоохранения вследствие беспомощного состояния, при чем в виде примера, — так как на ряду с этим указывается и иное беспомощное состояние, — приводятся малолетство, дряхлость и болезнь (ст. 156). Подобным беспомощным состоянием будет и бессознательное состояние, не охватываемое понятием болезни (например, состояние сна или полного опьянения), далее, беспомощность, происшедшая от физического недостатка, который тоже не обнимается понятием болезни (например, слепота или глухота), наконец, полная беспомощность, возникающая от отсутствия у потерпевшего соответствующих знаний и умения (например, положение человека, сбившегося с дороги в глухом месте или не умеющего плавать). Конечно, чаще всего таким беспомощным лицом оказывается ребенок, в особенности более раннего возраста.<sup>1</sup> Вопрос о беспомощности лица — вопрос факта, и поэтому возраст малолетства должен пониматься не в формальном смысле недостижения известного возрастного предела, установленного законом, а по существу. Само собою разумеется, что если объектом преступной деятельности оказывается человек, не являющийся беспомощным, то посягательство на него с точки зрения Уголовного Кодекса не образует преступления.

Субъектом рассматриваемого преступления может быть лишь тот, кто был обязан заботиться о потерпевшем, так что здесь имеется нарушение специальной обязанности, лежащей на виновном.

Эта специальная обязанность может лежать на виновном в силу прямого указания закона: такова, например, обязанность, вытекавшая из семейных отношений и установленная Кодексом законов о браке, семье и опеке; о ней речь уже шла при рассмотрении убийства, квалифицированного по нарушению особой обязанности заботиться об убитом — ст. 136 п. «д» УК;<sup>2</sup> такова далее обязанность капитана судна подвизать помощь экипажу и пассажирам терпящего бедствие судна (ст. 176 УК). Она может вытекать и из особого договора (например, договора найма, заключенного с женщиной, поступившей в няни, сиделки и т. п.), наконец, она может быть установлена и без особого договора на основании конклюдентных действий, т.-е. чисто фактических данных, свидетельствующих о добровольном принятии виновным на себя известных обязанностей (например, случай оставления без помощи ребенка знакомым его родителей, едущим с ним в вагоне в другой город). Эта обязанность должна существовать в момент совершения преступления, что имеет особое значение для случаев нарушения обязанности, вытекавшей из особого договора. Так, например, отказ женщины, нанимающейся в няни к ребенку, от принятия на себя ухода или надзора за ним, если самое принятие этой обязанности еще не произошло, не есть оставление без помощи, хотя бы этим и создавалось безвыходное положение для нанимающего. С другой стороны, если ко времени оставления без помощи были прекращены договорные отношения, ответственность устраняется. Но естественно, что заявление о своем отказе от исполнения обязанностей при таких условиях, при которых именно эта опасность и воз-

<sup>1</sup> Этим объясняется то, что некоторые законодательства исключительное свое внимание обращают именно на этот случай (например, австрийское, бельгийское, английское) или же особо его выделяют из других подобных же случаев (итальянское, французское).

<sup>2</sup> См. стр. 19

никает, и последовавшее затем прекращение исполнения обязанностей — вполне подходит под состав данного преступления. Естественно, вместе с тем, и то, что ссылка виновного на то, что беспомощный (например, ребенок или умалишенный) сам удалил его от себя, не избавляет от ответственности, так как таким путем не может быть прекращена та обязанность, которая была принята на себя виновным.

С внутренней стороны деяние может быть лишь умышленным, так как Уголовный Кодекс требует непременно для его состава заведомости Умысел будет налично, если виновный знал, что состоящее на его попечении лицо находится в опасном положении, предвидел, что оставление его без помощи устранит те условия, которые парализуют эту опасность, и желал или сознательно допускал это. При этом безразличны мотивы, которыми руководился в своих действиях виновный. Он мог совершить это деяние, например, из желания отделаться от лежащих на нем забот, но он мог действовать и ради того, чтобы напугать потерпевшего или других лиц, вызвать тревогу о его судьбе и т. п.

Преступное действие характеризуется в Уголовном Кодексе как оставление без помощи лица, находящегося в опасном для жизни положении. Следовательно, требуется, чтобы потерпевший, с одной стороны, уже находился в опасном состоянии в силу своей беспомощности, а с другой — чтобы он был оставлен виновным в таком состоянии. Здесь деятельность виновного характеризуется как бездействие, с которым закон связывает наступление известного последствия. По этому признаку данное деяние отличается от не оказания помощи, не являющегося вообще в Уголовном Кодексе 1926 г. преступлением; последнее вовсе не предполагает существования такой опасности для потерпевшего, которую виновный своей предшествовавшей деятельностью обязал был парализовать.

Самое действие виновного выражается или в удалении его от потерпевшего, в покинутии его, или в поставлении себя в такие условия, при которых оказание заботы сделалось невозможным (например, приведение себя в состояние полного опьянения и т. п.). Во всяком случае для состава преступления необходимо, чтобы виновный имел возможность оказать помощь потерпевшему, как это прямо указывает ст. 156.

Если виновный не мог оказать помощи, например, не бросился в воду спасать тонущего, так как, не умея плавать, рисковал сам погибнуть, то его ответственность исключается. Таким образом, пределы возможной помощи погибающему должны согласоваться с тем, насколько в конкретном случае оказание помощи не было для данного лица сопряжено с риском самому потерпеть в своих важнейших благах — жизни и здоровья. Закон не может требовать от людей геройства и карать за не проявление его. Необходимо лишь, чтобы налично было разумное опасение за себя, т.-е. опасение, которое устанавливается не субъективно, лишь по предположению самого виновного, а объективно, т.-е. по мнению всякого разумного человека вообще.

Оконченным оставление без помощи будет с того момента, как виновный прекратил проявление своей заботы в отношении того лица, о котором он обязан был заботиться. Покушение здесь юридически немислимо, так как, пока специальная обязанность, лежащая на виновном, им еще не нарушена, преступления нет, а раз она нарушена, весь состав преступления имеется в наличности.

Никаких других последствий для данного преступления, кроме создания виновным своим бездействием опасности, не требуется, и если в результате его последовал какой-нибудь вред для потерпевшего, который виновный мог предвидеть, он должен отвечать за совершенное им неосторожное деяние.

Мера социальной защиты за оставление без помощи — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

На ряду с оставлением без помощи Уголовный Кодекс 1922 г. предусматривал поставление в опасность (ст. 163, ч. 2), субъектом которого могло быть всякое лицо, а не только лицо, обязанное заботиться о потерпевшем. Уголовный Кодекс 1926 г. не предусматривает особо этого преступления. Его приходится поэтому рассматривать как покушение на убийство, совершенное при наличности эвентуального умысла или преступного безразличия, поскольку по обстоятельствам конкретного случая можно установить, что виновный допускал возможность гибели потерпевшего и ничего не имел против этого.

**§ 32. II. Создание опасности для рабочих.** Как особый вид поставления человека в опасные для жизни условия, следует рассматривать поставление работника в такие условия, при которых он мог утратить свою трудоспособность, — деяние, которое в Уголовном Кодексе объединено с причинением подобным путем действительного вреда здоровью потерпевшего<sup>1</sup> и отнесено ныне к категории хозяйственных преступлений (ст. 133, ч. 3).<sup>2</sup> Правильнее было бы формулировать состав этого преступления как заведомое поставление работника в такие условия, при которых он мог утратить свою трудоспособность; факт же действительной ее утраты мог бы быть учтен как обстоятельство, усиливающее ответственность. При такой конструкции подчеркивалась бы ясно природа данного деяния, как опасного для телесной неприкосновенности, и было бы устранено соединение в одном и том же составе преступления и вредоносного, и опасного деяния.

Объектом этого преступления является трудоспособность, т.-е. такое состояние здоровья человека, при котором он может заниматься своей профессией. Само собой разумеется, что ст. 133, ч. 3, предполагает в качестве объекта преступления — трудоспособность работающего, т.-е. лица, занимающегося физическим или интеллектуальным трудом, независимо от места его работы: работает ли он в государственном учреждении или предприятии, или в частном предприятии, или служит по договору найма у частного лица, — при этом значения не имеет. Во всяком случае, ст. 133, ч. 3, должна быть применяема только в отношении посягательств, направленных на трудящихся по найму, так как она предусматривает лишь частный случай нарушения нанимателем законов об охране труда (ст. 133, ч. 1). Действие ее не распространяется на заключенных, отбывающих принудительные работы, военнослужащих и т. п. Иной характер имела ст. 156 УК 1922 г., помещенная среди статей, говоривших о преступлениях против личности.

<sup>1</sup> См. стр. 51.

<sup>2</sup> Уголовный Кодекс 1922 г. рассматривал его как преступление против личности.



С внутренней стороны для состава преступления непременно требуется умышленная деятельность,<sup>1</sup> что подчеркивается указанием в ст. 133, ч. 3, на заведомость поставления работника в неблагоприятные условия для работы; при этом, конечно, достаточно и эвентуального умысла: достаточно, чтобы виновный допускал возможность наступления от его действия утраты потерпевшим своей трудоспособности, хотя он прямо этого и не желал. Неосторожное; незаведомое создание виновным этих условий, т.-е. тот случай, когда он не предвидел, хотя и должен был предвидеть в конкретном случае возможность наступления утраты трудоспособности, не может быть подведено под данную статью, но, конечно, это деяние, как нарушающее специальные нормы об охране труда, поскольку оно направляется в отношении работающих по найму, может быть преследуемо по ст. 133, ч. 1, УК.

Преступное действие характеризуется как поставление работающего в неблагоприятные для его трудоспособности условия труда; под этим поставлением можно разуметь как создание вновь таких неблагоприятных условий, так и неустранение существующих; таким образом, здесь надо иметь в виду не только поставление работающего в эти условия, но и оставление его в них. Во всяком случае, данное деяние, как это прямо указано в ст. 133, ч. 3, должно быть соединено с нарушением правил об охране труда.

Преступление должно считаться оконченным с момента поставления работающего в неблагоприятные условия; дальнейших последствий не требуется, факт же действительной утраты трудоспособности — полной или частичной — влечет за собой превращение данного деяния в телесное повреждение, которое, однако, подлежит такой же ответственности, как и создание опасности (ст. 133, ч. 3).

Попытка создать неблагоприятные условия для работающего образует покушение на это преступление.

Мера социальной защиты за создание опасности для рабочих — лишение свободы до 2 лет, или принудительные работы на срок до 1 года, или штраф до 500 рублей.

**§ 33. III. Создание опасности заражения венерической болезнью.** Сознание вредное значение распространения венерических болезней для здоровья населения, Уголовный Кодекс 1926 г. (этого не было в Уголовном Кодексе 1922 г.) устанавливает ответственность не только за заражение венерической болезнью, но и за создание опасности такого заражения (ст. 150, ч. 2).

С внутренней стороны для состава данного преступления требуется, — как это прямо вытекает из ст. 150, ч. 2, — умысел: виновный должен заведомо поставить другого в опасность заражения, другими словами, он должен знать, что он может заразить другого венерической болезнью, и допускать это.

Преступное действие в составе преступления понимается как поставление в опасность, т.-е. как создание такой опасности; эта опасность прежде всего может быть создана половым сношением, а затем и всякими иными

<sup>1</sup> Иная точка зрения проводится в циркуляре НКЮ 1926 г. № 13, в котором предлагается возбуждать обвинение по признакам преступления, предусмотренного ст. 156 (ныне ст. 133, ч. 3), когда будут усмотрены умышленные или неосторожные действия со стороны виновных или ответственных руководителей работ.

действиями. Действительного заражения для состава преступления не требуется, так как иначе это будет преступление, предусмотренное ст. 150, ч. 1.

Мера социальной защиты за данное преступление — лишение свободы или принудительные работы на срок до 6 месяцев.

**§ 34 IV. Оставление родителями своих детей без поддержки, так называемое семейное дезертирство.** На ряду с оставлением в опасности, при котором опасность грозит непосредственно жизни или телесной неприкосновенности, Уголовный Кодекс знает еще один деликт, близко подходящий к этому преступлению, но отличающийся от него тем, что здесь виновный хотя и не создает непосредственной опасности для жизни или телесной неприкосновенности потерпевшего, но, тем не менее, подвергает опасности материальное и моральное существование потерпевшего и тем ставит его в опасное положение. Это — оставление родителями своих детей без поддержки (ст. 158), или, иначе, семейное дезертирство.

Субъектом данного преступления могут быть только родители, так что оно может быть охарактеризовано и как нарушение родительских обязанностей.

Самое деяние представляет два вида, отличные друг от друга по отдельным своим признакам. Это: 1) злостный неплатеж алиментов (ст. 158, ч. 1) и 2) оставление малолетних без поддержки в тесном смысле (ст. 158, ч. 2).

1) Неплатеж алиментов, т.-е. средств на содержание детей, есть нарушение общей обязанности, лежащей на родителях в силу ст. 42, 48 и 50 Кодекса Законов о браке, семье и опеке. Но не всякое нарушение этой обязанности образует уже состав преступления. Для наличности последнего требуется, чтобы а) алименты были присуждены судом, что предполагает наличие соответствующего решения гражданского суда, б) чтобы виновный имел возможность платить алименты и в) чтобы он злостно уклонялся от этого, т.-е. прибегал к каким-нибудь особым приемам уклонения от платежа.

С внутренней стороны деяние, естественно, предполагает наличие умысла, как это вытекает из требования злостности уклонения от платежа, а со стороны действия преступление характеризуется как отрицательная деятельность (бездействие).

Преступление должно признаваться оконченным с момента наступления срока уплаты алиментов, поскольку при этом будет констатирована злостность поведения неплательщика. Покушение здесь не может иметь места, раз деяние характеризуется как бездействие.

Мера социальной защиты за данное преступление — лишение свободы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

2) Оставление родителями малолетних детей без всякой поддержки охватывает собою не только отказ в материальной, но и в моральной поддержке детей, вследствие чего может наступить их беспризорность. Это — сложение с себя забот о воспитании детей и подготовке их к общественно-полезной деятельности т.-е. нарушение родителями обязанности, указанной в ст. 41 Кодекса закон. о браке, семье и опеке.

Объектом данного преступления являются только малолетние дети, каковыми следует признавать детей до 14 лет.

Преступное действие должно заключаться в оставлении детей без всякой поддержки, при чем естественно предполагать, что эта поддержка могла быть им оказана.

На ряду с этим преступлением предусматривается еще одно деяние, также способствующее развитию детской беспризорности, — понуждение детей к занятию нищенством.

Мера социальной защиты та же, что и в отношении неплатежа алиментов.

У 35. **V. Неоказание помощи.** Неоказание помощи есть умышленное неподание помощи человеку, находящемуся в опасном положении.

Уголовный Кодекс 1922 г. устанавливал ответственность за неоказание помощи (ст. 164), исходя из представления о существовании общечеловеческой обязанности оказания помощи тому, кто очутился в опасном положении, и требуя, таким образом, действительного проявления альтруистических чувств граждан друг к другу.<sup>1</sup> Уголовный Кодекс 1926 г. исключил это деяние из числа преступных посягательств и знает лишь неоказание помощи больному со стороны лица, обязанного оказывать ее (ст. 157).

В данном случае речь идет о нарушении специальной обязанности, лежащей на определенных лицах по оказанию помощи, при чем эта обязанность, как указывает Уголовный Кодекс, должна покоиться или на законе, или в специальных правилах (например, на обязательном постановлении подлежащего органа власти).

Объектом этого преступления является больной, так что и субъектом его может быть только тот, кто обязан оказывать помощь больному, т.-е. прежде всего лица, занимающиеся медицинской практикой вообще (не одни только врачи), а затем и другие лица, на которых эта обязанность распространена прямо законом или установленными правилами.<sup>2</sup> Конечно, при этом речь идет о таком больном, который не находится на специальном попечении виновного, так как иначе ответственность последнего будет устанавливаться не за неоказание помощи, а за оставление без помощи (ст. 156). Под больным здесь нужно разуметь не только тех, кого постигла какая-нибудь болезнь, но и оказавшихся в беспомощном состоянии помимо всякой болезни (например, от угара, от хлороформа и т. п.).

Преступное действие с внутренней стороны должно быть умышленным, что подчеркивается в Уголовном Кодексе указанием на то, что неоказание помощи совершается без уважительной причины. Виновный сознавал, что больной нуждается в помощи, и не желал оказать ее.

Со стороны действия для состава преступления требуется, чтобы оно выразилось в неоказании помощи без уважительной причины. Неоказание помощи может при этом выражаться как в неявке виновного к больному, так и в отказе помочь ему в случае явки; при этом виновный может быть или специально приглашен к больному, которому он отказывается оказать помощь, или же он может случайно оказаться при больном, например, если в его присутствии с потерпевшим приключился припадок какой-

<sup>1</sup> Установление уголовной кары за не проявление альтруизма представляется явлением, сравнительно редко наблюдаемым в современном праве; лишь немногие законодательства (голландское, итальянское) предусматривают подобное деяние.

<sup>2</sup> Более широко понимает субъекта данного преступления Гродзинский (назв. соч., стр. 47), разумея «установленные правила», о которых говорит ст. 165 (ныне ст. 157), не только как правила, установленные соответствующим распоряжением той или иной власти, но и общеустановленные отношения, в силу которых одно лицо оказывается обязанным помогать другому и заботиться о нем.

нибудь болезни. Во всяком случае, должна быть установлена неуважительность его отказа в помощи больному, что естественно является вопросом факта. Уважительными причинами могут быть признаны физические препятствия явки на помощь, серьезная болезнь призываемого или его близких, обязанность явиться к другому больному, пригласившему его раньше или заведомо находящемуся в более опасном положении, некомпетентность приглашенного лица лечить ту болезнь, которая оказалась у потерпевшего (например, отказ зубного врача лечить тифозного больного), наконец, тяжелые переживания самого виновного (например, семейное горе) или его крайнее утомление и т. п. Вообще же нужно иметь в виду, что от лиц медицинского персонала требуется в данном случае не самопожертвование или самозабвение, а лишь добросовестное исполнение своего долга оказывать медицинскую помощь лицам, нуждающимся в ней.

Преступление считается оконченным с момента отказа виновного оказать помощь больному; наступление тех или иных последствий значения не имеет; покушение на данное преступление по самому его существу юридически немыслимо.

Мера социальной защиты за неоказание помощи больному — принудительные работы на срок до 1 года или штраф до 300 рублей.

Квалифицированным видом неоказания помощи является отказ лица, занимающегося медицинской практикой, в оказании медицинской помощи, если он заведомо мог иметь опасные для больного последствия (ст. 157. ч. 2). Это деяние граничит уже с оставлением без помощи, так как имеется налицо знание виновного о грозящей больному опасности. В этом случае виновный своим отказом в медицинской помощи или создает опасное положение для больного, или, если оно без того уже существовало, своим бездействием не парализует его.

Субъектом данного преступления может быть не только врач, как было в первоначальной редакции Уголовного Кодекса 1922 г., но и другие лица, занимающиеся медицинской практикой, например, фельдшер или акушерка; во всяком случае, эти лица медицинского персонала должны быть практикующими (ср. § 8 постановления ВЦИК от 1 декабря 1924 г. о профессиональной работе и правах медицинских работников).

Деяние непременно должно быть учинено умышленно. Виновный должен знать, что его отказ может иметь опасное последствие для больного, и тем не менее должен не желать оказать ему помощь. Неосторожность здесь, конечно, не может иметь места.

Преступное действие в составе данного преступления характеризуется как отказ в оказании медицинской помощи, что предполагает, как и в предыдущем случае, или неявку лица медицинского персонала, или же неподачу им помощи в случае явки. Уважительности причин отказа Уголовный Кодекс в этом случае значения не придает.

Преступление считается выполненным с момента отказа; дальнейших последствий — в виде наступления смерти больного или его тяжелой болезни — не требуется. Покушения, по самой природе рассматриваемого преступного деяния, конструировать нельзя.

Мера социальной защиты за данное преступление — лишение свободы или принудительные работы на срок до 1 года или штраф до 1000 рублей.

§ 36. VI. Плодоизгнание; его понятие. Как особое деяние, опасное для жизни и телесной неприкосновенности человека, по той его конструкции, какую ему дает Уголовный Кодекс (ст. 140), следует признать плодоизгнание.

Плодоизгнание во всех современных законодательствах рассматривается как особое преступление, но сущность его понимается различно. Одни законодательства знают самостоятельную охрану плода, а потому и помещают плодоизгнание среди преступлений против жизни (германское); по этому пути шли также уложение о наказаниях и уголовное уложение; другие видят в нем преступление против здоровья (французское уложение), чем уже подчеркивается до известной степени его характер как посягательства не только на самый плод, но и на здоровье матери третьи понимают это преступление как посягательство на семейный порядок и общественную нравственность (бельгийское); наконец, четвертые отводят ему особое место (итальянское), выделяя его из убийства и не считая возможным приравнивать утробную жизнь человека жизни внеутробной. Во всех законодательствах проводится мысль о том, что плод должен пользоваться охраной, как таковой, и что виновным в этом преступлении может быть всякое лицо, в том числе и мать имеющего родиться ребенка. Таким образом, при подобной конструкции плодоизгнания отрицается право женщины на аборт. При этом в законодательствах постепенно проникает мысль о необходимости смягчения ответственности за плодоизгнание. В этом отношении особенно интересно отметить постановление датского проекта уголовного кодекса 1917 г., по которому наказание за аборт может быть сведено к лишению свободы на 21 день, а при особо смягчающих обстоятельствах суд может и вовсе не назначать наказания.

Вопрос о преступности аборта принадлежит к числу наиболее спорных вопросов уголовного права. В современной литературе в этом отношении борются между собой два направления.

Одно направление, насчитывающее сравнительно немногих сторонников (в пользу него высказался съезд русской группы международного союза криминалистов 1914 г.) стоит за признание ненаказуемости аборта. Оно исходит главным образом из соображений о необходимости раскрепощения женщины во всех сферах проявления ее личности, из взгляда на плод, как на часть тела женщины, из факта распространенности аборта в современной жизни, бороться с которым при помощи репрессивных мер представляется беспредельным, из указания на то, что данный вопрос относится к области морали, а не права, и из признания главнейшей причиной плодоизгнания — тяжелых экономических условий.

Другое направление (взгляд большинства современных криминалистов) указывает, что плод не является только частью тела женщины, которую она может распознать по своему усмотрению, что жизнь плода представляет своеобразную форму жизни, что плод признается в известных случаях субъектом гражданских прав, что легализация аборта должна способствовать понижению общего уровня половой нравственности и развитию разврата в массах, которых страх деторождения удерживает от полового разврата, наконец, что политика народонаселения должна бороться с абортом, как с явлением, которое приводит к сокращению естественного прироста населения. Сторонники этого направления требуют установления в законодательстве принципиального взгляда, что аборт есть социальное зло и что поэтому по общему правилу он должен быть запрещен. Этот взгляд, устанавливающий принципиальную наказуемость плодоизгнания, требует, с одной стороны, значительного смягчения наказания за это преступление, а с другой — указывает на необходимость установления в законе ряда случаев ненаказуемости плодоизгнания, где необходимость аборта вызывается не только медицинскими, но и социальными показаниями (например, безвыходное экономическое положение), а также моральными соображениями (например, зачатие от изнасилования).

Нужно, однако, иметь в виду, что в литературе выдвигается и среднее течение, которое допускает ненаказуемость аборта в первые, более ранние месяцы беременности (например, в первые 3 месяца, как это было предположено в проекте, внесенном социал-демократической партией в австрийскую палату депутатов в 1919 г. и в германский рейхстаг в 1920 г.).

Уголовный Кодекс, в отличие от всех современных законодательств, стал на точку зрения принципиальной дозволенности плодоизгнания, исходя из тех же соображений, что и постановление НКЗдрава и НКЮ РСФСР от 18 ноября 1920 г. (собрание узаконений № 90, ст. 471). Это постановление указывало, что метод репрессии в данной области абсолютно не достигает цели и что здесь на первый план должна выдвигаться охрана здоровья женщины и интересов расы от невежественных и корыстных хищников; вместе с тем, оно провозглашало, с одной стороны, начало допущения бесплатного производства операции по искусственному прерыванию беременности в обстановке советских больниц, где обеспечивается ее максимальная безвредность, с другой стороны — начало абсолютного запрета производства этой операции кому бы то ни было, кроме врача.

В силу соображений, из которых исходило постановление 18 ноября 1920 г., приходится признать, что с точки зрения Уголовного Кодекса плодоизгнание (ст. 140) должно рассматриваться как одно из деяний, опасных для жизни и телесной неприкосновенности.<sup>1</sup>

§ 37. Общий состав плодоизгнания и его виды. Плодоизгнание есть умышленное создание опасности для жизни и здоровья женщины посредством производства изгнания ее плода лицом, действующим вне установленных законом условий (ст. 140 УК).

Субъектом этого преступления является всякое лицо, не имеющее надлежащей медицинской подготовки к производству операции плодоизгнания; под этим лицом, в соответствии с постановлением 18 ноября 1920 г., следует разуметь всякого вообще человека, не являющегося врачом, хотя бы он даже и получил некоторое медицинское образование (например, акушерка или фельдшер). Однако, и врач может отвечать за это преступление, — именно тогда, когда он производит аборт в противу-санитарной обстановке. Конечно, сама беременная, непосредственно совершающая себе аборт или дающая свое согласие на совершение его другими лицами, субъектом этого преступления быть не может.

С внутренней стороны действие виновного предполагает умысел. Виновный должен знать, что он не имеет права производить аборт вообще или в тех условиях, в которых он его производит, и должен желать его учинения. Неосторожность исключается самим характером этого преступления.

Преступное действие в плодоизгнании характеризуется как создание опасности для матери путем совершения, с ее согласия, изгнания плода вообще или, — поскольку речь идет о враче, — в противу-санитарной обстановке.

Изгнание плода предполагает наличие плода, т.-е. зачатого женщиной существа, ведущего утробную жизнь. Понятие плода поэтому не

<sup>1</sup> На этой же точке зрения стоит, по видимому, и Познышев (назв. соч., стр. 33 и сл.), раз он относит это преступление к деяниям, призывающим к убийству и телесному повреждению, куда он помещает деяния, опасные для жизни и здоровья. Совершенно неправильна точка зрения Эстрина, который почему-то относит это преступление к телесным повреждениям (Уголовное право РСФСР. 1923 г., стр. 84).

охватывает собой заноса, т.-е. бесформенной массы, образовавшейся в матке.<sup>1</sup> Возраст плода значения не имеет. Поэтому и аборт в тесном смысле слова (т.-е. перерыв беременности в первые шесть месяцев беременности), и преждевременные роды (т.-е. перерыв беременности в позднейший период), одинаково объемлются ст. 140. Плодом следует во всяком случае считать зачатое существо до момента наступления родов; посягательство на жизнь уже рождающегося человека должно рассматриваться, как уже указывалось раньше,<sup>2</sup> как убийство. Обладал ли плод жизнью в момент совершения аборта, значения не имеет. Плод должен быть изгнан; будет ли он при этом умерщвлен или он будет изгнан в таком возрасте, когда уже возможна внеутробная жизнь, безразлично.

Каким способом совершается плодизгнание, для состава преступления значения не имеет. Оно может производиться или путем непосредственного механического воздействия на потерпевшую с целью вызвать преждевременные роды посредством повреждения зародыша или механического раздражения матки, или путем дачи внутрь какого-нибудь так называемого abortивного средства, вызывающего сокращение матки и выкидыш, или, наконец, при помощи операции, хотя бы совершенной вполне правильно с точки зрения медицины, но в противусанитарной обстановке.<sup>3</sup> Согласно постановления 18 ноября 1920 г. совершение аборта допускалось лишь в обстановке советских больниц. В настоящее же время, согласно циркуляру НКЗдрава и НКЮ от 3 ноября 1924 г., производство операции аборта допущено и в частных, зарегистрированных местными губздравами, лечебницах. Во всяком случае под противусанитарной обстановкой следует разуметь отсутствие хирургической обстановки, т.-е. условий, при которых вообще по правилам медицинской науки допустимо производство стерильной акушерской операции.<sup>4</sup>

Преступление должно совершаться с согласия беременной, так как если оно учинено против ее воли, оно преследуется строже.

Оконченным плодизгнание должно считаться, как вид создания опасности, с момента совершения аборта;<sup>5</sup> других последствий не требуется. Если же данное деяние вызвало расстройство здоровья матери, то, поскольку виновный желал или хотя бы лишь допускал это, он должен отвечать за умышленное тяжкое (ст. 142) или легкое телесное повреждение первого вида (ст. 143, ч. 1), которые преследуются строже, чем плодизгнание, при чем здесь согласие пострадавшей не исключает преступности деяния. Попытка совершить аборт, не достигшая своего результата.

<sup>1</sup> Иначе: Сикорский («Изгнание плода» — Вестник Советской Юстиции 1924 г. № 14, стр. 420). Аврутин в своем докладе, прочитанном в одесском отделении Украинского юридического общества (Вестник Советской Юстиции 1925 г. № 13, стр. 39), идет еще дальше, допуская возможность ответственности по ст. 146 (ныне ст. 140) и в том случае, когда плода и вовсе не было, в виду того, что объектом данного преступления является здоровье и жизнь матери, а не утробная жизнь зародыша.

<sup>2</sup> См. стр. 7.

<sup>3</sup> Уголовный Кодекс 1922 г. говорил в этом случае о ненадлежащих условиях. Лейбович. Справочник по судебно-медицинской экспертизе. 1926 г. стр. 74.

<sup>5</sup> Иначе: Сикорский (там же), который находит, что окончанием изгнание плода становится с момента применения того или иного средства

является покушением на плодизгнание, которое должно преследоваться на общем основании.

Мера социальной защиты — лишение свободы или принудительные работы на срок до 1 года или штраф до 500 рублей.

Кроме простого вида создания опасности для жизни и здоровья беременной плодизгнанием, Уголовный Кодекс знает и квалифицированные его виды (ст. 140, ч. 2). Эта квалификация происходит: а) в виду особых условий совершения этого преступления и б) в виду особых его последствий.

а) Особыми условиями, влияющими на повышение репрессии за плодизгнание, являются учинение его: аа) в виде промысла и бб) без согласия беременной.

аа) Учинение плодизгнания в виде промысла предполагает совершение виновным ряда подобных деяний, хотя бы суду пришлось иметь дело с единичным случаем этого преступления. Промысел предполагает наличие профессиональной деятельности виновного с извлечением из нее доходов. Таков случай занятия этим преступлением в виде промысла с извлечением из него дохода лицом, не имеющим право производить аборты, например, акушеркой или врачом, действующим в противусанитарной обстановке.

бб) Плодизгнание без согласия беременной преследуется строже, так как оно осложняется насильем над волей женщины. Преступное деяние здесь характеризуется отсутствием согласия беременной, т.-е. оно должно быть совершено или вопреки ее воле, определенно ею выраженной, или же без испрошения ее согласия, например, когда аборт совершается под видом совершения другой операции, посредством введения в заблуждение потерпевшей. При отсутствии согласия беременной даже легально совершаемый аборт, т.-е. совершаемый врачом в надлежащих условиях, является преступлением, предусмотренным в ст. 140, ч. 2. Конечно, поскольку в конкретном случае имеется налицо состояние крайней необходимости, требовать согласия беременной нет нужды, и аборт не влечет за собой репрессии.

б) По последствиям плодизгнание квалифицируется в том случае, если оно сопровождалось смертью потерпевшей, поскольку, конечно, оно совершено врачом в противусанитарных условиях или не врачом. Это последствие надо понимать как причиненное неосторожно, т.-е. ответственность за него возможна только тогда, когда виновный должен был и мог предвидеть его. Случайное наступление смерти не влечет повышения ответственности на общем основании, так как Уголовный Кодекс не знает объективного вменения.<sup>1</sup> С другой стороны, если виновный, совершая операцию, предвидел возможность ее смертельного исхода, но ничего против этого не имел, он отвечает за умышленное убийство, а не за плодизгнание, окончившееся смертью потерпевшей.

Мера социальной защиты за квалифицированный вид плодизгнания — лишение свободы на срок до 5 лет.

<sup>1</sup> Иной точки зрения придерживается Гродзинский (назв. соч., стр. 20), допускающий здесь возможность объективного вменения и считающий допустимым применение 2 ч. ст. 146 (ныне ст. 140) и в том случае, если виновный совершенно исключал возможность наступления смерти потерпевшей.

## ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ЛИЧНУЮ СВОБОДУ.

§ 38. Понятие преступлений против личной свободы. Особую группу преступлений против правовых благ личности составляют посягательства на личную свободу.

Образование такой особой группы — явление сравнительно недавнего происхождения; старое право знало лишь отдельные виды посягательства на личную свободу, и только новейшие законодательства объединили их в самостоятельную группу. Но объем этой группы и самая сущность отдельных видов преступных деяний, относимых к ней, представляются различными в зависимости от понимания свободы человека, как объекта преступлений.

Свобода личности различными законодательствами понимается различно. Прежде всего, ее понимают в смысле известного правового состояния человека (*status libertatis*) в противоположность рабству: с этой точки зрения посягательство на свободу человека проявляется в обращении свободного человека в рабство, — преступлении, известном всем законодательствам на определенной стадии их развития и упомянутом еще даже в уголовном уложении 1903 г. (ст. 501). Далее, свободу понимают в смысле совокупности так называемых субъективных прав личности, т. е. свободы совести, свободы союзов и собраний, свободы слова и т. д. В соответствии с таким пониманием свободы человека, посягательство на свободу считается преступлением не против личности, а против общества, и представляется собственно не чем иным, как злоупотреблением власти со стороны должностных лиц. Затем, свободу понимают в узком смысле свободы передвижения, т. е. свободы по своему усмотрению менять место своего пребывания; в этом случае посягательство на свободу будет проявляться в деяниях, похищаемых как лишение свободы передвижения и выражающихся в виде заключения, или задержания, или же похищения людей. Свободу еще понимают в более широком смысле как свободу человека располагать своими поступками, т. е. по своему усмотрению (следовательно, без давления постороннего лица) совершать те или иные акты своего поведения — действовать или бездействовать. В этом случае преступление формулируется как принуждение человека совершить или не совершить или же претерпеть что-нибудь против его воли. Наконец, нужно заметить, что свобода иногда понимается еще шире, охватывая собой не только свободу действий человека, но, сверх того, и другие блага личности, — с одной стороны, психическую неприкосновенность человека, его личное спокойствие, с другой — неприкосновенность его жилища, хотя эти блага личности существенно иного содержания, чем свобода; в соответствии с таким расширением понятия свободы, под посягательствами на свободу разумеются иногда и такие деяния, которые характеризуются, с одной стороны, как угроза, а с другой — нарушение домашнего мира.

Таким образом, в зависимости от того или иного понимания свободы как объекта посягательства, получается неодинаковое понимание объема тех деяний, которые характеризуются как посягательства на свободу. К этому надо еще прибавить, что посягательство на свободу может еще входить в состав других преступлений, направляющихся против тех или иных благ личности, являясь средством воздействия на свободу человека располагать своими поступками и образуя такой особый способ совершения их, без которого они сами по себе немислимы (например, насилие, как способ действия при изнасиловании или вымогательстве); с другой стороны, нужно иметь в виду, что так как посягательство на свободу может одновременно затрагивать не только свободу личности, но и другие ее правовые блага, его можно рассматривать под углом зрения других преступлений, его поглощающих;

например, похищение детей может быть рассматриваемо как преступление против гражданского состояния или против родительской власти.

В виду разнообразия того содержания, которое вкладывается в понятие свободы, а также в виду того обстоятельства, что посягательство на свободу учитывается как средство совершения разнообразных преступлений, в разных законодательствах устанавливается разное понимание сущности преступлений этого рода. Одни законодательства понимают их очень широко; например, итальянское уложение в числе преступлений против интересов государства помещает группу преступлений против свободы, понимая последнюю в самом широком смысле этого слова и относя сюда также разнородные деяния, как посягательства на политическую и религиозную свободу, на свободу труда, на индивидуальную свободу (куда относятся, на ряду с посягательствами на свободу передвижения, похищение детей, насилие, принуждение и угроза) и нарушение неприкосновенности жилища и тайн. Противуположная точка зрения проводится во французском праве, где среди преступлений против личности предусматриваются только посягательства на свободу передвижения — незаконное задержание и заключение, остальные же преступления, посягающие на личную свободу, рассматриваются в других отделах кодекса, как преступления иного рода. Та же точка зрения проводилась в уложении о наказаниях. Среднее место занимает большинство современных законодательств (например, германское и норвежское), которые знают общую группу преступлений против свободы; они объединяют под ними разнообразные их виды, направляющиеся на свободу человека располагать своими действиями, выдвигая родовое понятие принуждения и предусматривая, на ряду с ним, лишение свободы передвижения и похищение людей, и включают сюда и угрозу. На этой же точке зрения стояло уголовное уложение 1903 г., знавшее особую главу, посвященную преступлениям против свободы, в которой были объединены такие преступления, как лишение свободы передвижения, продажа в рабство, похищение людей (жесточ и детей), принуждение, угроза и нарушение домашнего мира.

§ 39. Конструкция преступлений против личной свободы в Уголовном Кодексе и их виды. Уголовный Кодекс в своей конструкции преступлений против свободы придерживается очень узкого понимания этих преступлений. Он знает, с одной стороны, посягательства на свободу передвижения (ст. 147 — 148), с другой — похищение, сокрытие и подмен детей (ст. 149).

Общего понятия принуждения, как деятельности человека, направленной на то, чтобы заставить другого совершить что-нибудь или воздержаться от чего-нибудь или же претерпеть что-нибудь против его воли, Уголовный Кодекс не создает.

Не зная общего понятия принуждения, Уголовный Кодекс предусматривает, однако, некоторые отдельные его виды в качестве особых преступлений. Так, на ряду с сопротивлением власти, он предусматривает принуждение представителя власти к выполнению явно незаконных действий, сопряженное с насилием над его личностью (ст. 73, ч. 1), как преступление против порядка управления; затем ему известно принуждение к даче показаний при допросе путем применения незаконных мер со стороны лица, производящего допрос (ст. 115, ч. 2), как преступление должностное; Уголовный Кодекс знает, далее, принуждение при взимании сборов в пользу церковных и религиозных организаций (ст. 124), как нарушение правил об отделении церкви от государства;<sup>1</sup> наконец, ему

<sup>1</sup> Уголовный Кодекс УССР предусматривает, кроме того, принуждение к исполнению религиозных обрядов или к присутствованию при совершении этих обрядов (ст. 125<sup>1</sup>).

известно принуждение к занятию проституцией (ст. 155), как особый вид преступлений в области половых отношений, а также понуждение родителями своих детей к занятию нищенством (ст. 158, ч. 2). Элемент принуждения присущ несомненно и воспрепятствованию явке лица, вызванного в качестве свидетеля, эксперта, переводчика или понятого, со стороны лица, от которого вызванный находится в материальной или служебной зависимости (ст. 92). К этому надо добавить, что принуждение, естественно, предполагается и в вымогательстве, хотя последнее определяется в Уголовном Кодексе собственно не как принуждение, а как требование передачи имущественных выгод или права по имуществу или же совершения каких-либо действий имущественного свойства под страхом учинения насилия над личностью потерпевшего, оглашения о нем позорящих сведений или истребления его имущества (ст. 174). Элемент принуждения заключается, далее, понятно, и в составе одного из квалифицированных видов взяточничества — взяточничества, сопровождавшегося вымогательством (ст. 117, ч. 2, п. «в»). Как принуждение, нужно понимать, наконец, и то принудительное выселение из жилища трудящихся, которое рассматривается как одно из преступлений против порядка управления (ст. 97).<sup>1</sup>

Таковы все те случаи, в которых Уголовный Кодекс предусматривает, как особое преступление, принуждение к совершению известных действий против воли потерпевшего. Если при этом принять во внимание, что Уголовный Кодекс не предусматривает в качестве особого преступления угрозы, то следует признать, что в нем остаются безнаказанными многие такие деяния, в отношении которых было бы целесообразно применение уголовной репрессии; таково, например, принуждение посредством угрозы или насилия над личностью, не переходящего в нарушение телесной неприкосновенности, или же посредством злоупотребления властью во внеслужебных отношениях, отказаться от явки в суд или дачи свидетельских показаний, выселиться из квартиры, уничтожить документ, компрометирующий кого-либо, отказаться от сказанных слов, безропотно перенести наносимое оскорбление и т. п. Отсутствие соответственного определения о преступном принуждении к действию, бездействию или претерпению чего-нибудь посредством угрозы, насилия над личностью или злоупотребления властью, представляется несомненно весьма существенным пробелом Уголовного Кодекса. Правда, в тех случаях, где в принуждении можно найти признаки самоуправства, т. е. самовольного помимо установленной власти осуществления кем-либо своего действительного или предполагаемого права, оспариваемого другим лицом (ст. 90), можно еще усмотреть состав преступления, но случаи возможности применения ст. 90 будут сравнительно

<sup>1</sup> Кроме того, в качестве особого «бытового преступления», предусмотрено в принятых II сессией ВЦИК XI созыва дополнениях к Уголовному Кодексу, — они не включены в УК 1926 г., но несомненно остались в силе: для Киргизской — ныне Казахской — (ст. 231) республики — принуждение женщины к выходу замуж вопреки ее воле, в частности путем уплаты калыма (выкупа за невесту), а в дополнениях к Уголовному Кодексу для Бурято-Монгольской (ст. 228) и Башкирской республик (ст. 229), Ойратской (ст. 229), Карачаево-Черкесской (ст. 229), Кабардино-Балкарской (ст. 229) и Адыгейской автономных областей (ст. 229) — принуждение женщины ко вступлению в брак со стороны родителей, опекунов или родственников, против ее воли; наконец, в дополнении к Уголовному Кодексу для области Калмыцкого народа речь идет о лишении свободы женщин с целью принуждения к сожительству — умыкание (ст. 228).

редки, так как для самоуправления важно, чтобы действующий считал себя в праве самовольно осуществить то право, которое у него в действительности было или которое он ошибочно за собой признавал (например, если хозяин квартиры принуждает своего квартиранта выехать из занимаемой им комнаты, выставляя в его отсутствие в зимнее время оконные рамы, думая, что он в праве это делать); но если виновный действовал, сознавая, что у него подобного права нет, то деяние это не может быть подведено под понятие самоуправления.

Итак, к числу преступлений против личной свободы по Уголовному Кодексу относятся лишь два преступления: I) лишение свободы передвижения и II) похищение, сокрытие и подмена детей.

**§ 40. I. Лишение свободы передвижения; его общий состав.** Лишение свободы передвижения есть насильственное воспрепятствование человеку избирать место своего пребывания по своему усмотрению (ст. 147). Объектом этого преступления является свобода передвижения человека, т. е. его свобода по своему усмотрению избирать место своего пребывания, — менять свое местопребывание и находиться в том или ином месте по своему выбору.

С внутренней стороны деяние должно быть учинено умышленно. Хотя Уголовный Кодекс прямо этого не говорит, но это вытекает из того, что он требует насильственного лишения свободы, насильственный же способ действия, т. е. действие против воли потерпевшего, предполагает наличность умышленной вины. Виновный должен знать, что он не имеет права лишать потерпевшего свободы передвижения и что это происходит против воли последнего, и желать этого. Какими мотивами руководился при этом виновный, для состава преступления безразлично. Он, например, мог сделать это, чтобы оказать какую-нибудь помеху потерпевшему, повредить его доброму имени (например, в частности, женщины), или для того, чтобы заставить его что-нибудь совершить в своих интересах: он мог сделать это и ради шутки, в насмешку над потерпевшим и т. п.

Деяние в составе преступления предполагает лишение свободы передвижения, которое происходит а) незаконно и б) насильственно.

а) Лишение свободы будет незаконным при отсутствии на него права у виновного. Право лишения свободы обычно предоставляется тем или иным должностным лицам, специально на это уполномоченным; так, органам дознания и предварительного следствия предоставляется право лишения свободы в виде меры пресечения уклоняться от суда и следствия, органам судебной власти — в виде применения наказания, органам административным — в порядке применения постановлений других административных или судебных властей о лишении свободы или же, в известных случаях, по их собственному почину. Но случай незаконного лишения свободы со стороны должностного лица не подходит под определение ст. 147, так как это деяние особо предусмотрено ст. 115, как должностное преступление. Что касается частных лиц, то в отношении их можно говорить о их праве личного задержания преступников, застигнутых на месте преступления. С точки зрения Уголовного Кодекса незаконным будет задержание предполагаемого преступника после совершения преступления не на месте его совершения. Незаконность лишения свободы отпадает, далее, тогда, когда оно производится в силу крайней необходимости; такова,

например, изоляция больных во время эпидемии в лечебное заведение или помещение в карантин лиц, прибывающих из местностей, где распространена эпидемия, наконец, помещение душевно-больного в психиатрическую лечебницу, поскольку он представляет опасность для окружающих

б) Лишение свободы должно, сверх того, быть насильственным. Оно будет таковым тогда, когда оно происходит без согласия или против воли потерпевшего; лишение свободы посредством обмана или хитрости не составляет преступления. Однако, момент насильственности будет и тогда, когда действие первоначально не было совершено против воли потерпевшего, а сделалось таковым лишь впоследствии: если, например, заключение или задержание совершено было при помощи обмана или хитрости, а затем, после раскрытия этого, оно не прекратилось, несмотря на требование потерпевшего. С другой стороны, поскольку данное деяние должно происходить против воли потерпевшего, нельзя говорить о лишении свободы человека, находящегося в бессознательном состоянии, — в обмороке, в состоянии сильного опьянения, в состоянии сна и т. п. Насильственность в этих случаях будет только тогда, когда находившийся в бессознательном состоянии, придя в себя, не был все-таки освобожден.

§ 41. **Заключение и задержание.** Самое лишение свободы, которое является, собственно говоря, не чем иным, как принуждением потерпевшего пребывать в известном месте против его воли, возможно в двух видах. Это: 1) задержание и 2) помещение потерпевшего в каком-нибудь месте, т.-е. заключение. Оба эти вида прямо указывались в Уголовном Кодексе 1922 г. (ст. 159) в Уголовном Кодексе 1926 г. они особо не упоминаются, но само собой разумеется, что лишение свободы, о котором говорит ст. 147, совершается именно этими способами.

1) Задержание предполагает удержание человека в том месте, где он пребывать не желает. Оно характеризуется отрицательным моментом — невыпуском потерпевшего из какого-нибудь места — и может быть достигнуто разными путями, например, посредством связывания его веревкой и лишения его таким образом возможности уйти, посредством распряжения лошадей или снятия колеса экипажа, вследствие чего потерпевший при нужде остается там, где он находится не желает, посредством уноса одежды у кого-нибудь, вследствие чего он лишается возможности выйти на улицу и т. п. Физического захвата личности при этом для состава преступления непременно не требуется,<sup>1</sup> так что задержание может быть как прямое или непосредственное, соединенное с физическим захватом, так и косвенное или посредственное, без этого захвата, в последнем случае важно, однако, установить, что потерпевший не мог удалиться отсюда, где он задержан, таким путем или в таком виде, как это в данном случае представлялось бы по ходу дел нормальным, хотя бы не исключалась вообще возможность ухода его, например, он вынужден идти по дороге пешком вместо того, чтобы ехать в экипаже, и т. п. С другой стороны, нужно иметь в виду, что лишение свободы передвижения посредством задержания может быть учинено и таким путем, когда оказывается непосредственное воздействие на телесную неприкосновенность чело-

<sup>1</sup> Иного мнения Познышев (назв. соч., стр. 40) и Змиев (назв. соч. стр. 20)

века, например, посредством приведения его в бессознательное состояние хлороформом и т. п. Поскольку в этом случае будут налицо телесное повреждение (ст. 142, 143, ч. 1 и 2) или насилие над личностью (ст. 146), т.-е. причинение расстройства здоровья или физической боли, виновный отвечает или за лишение свободы, или за одно из этих преступлений, в зависимости от тяжести грозящей меры социальной защиты, соответственно ст. 49 УК.

2) Помещение потерпевшего в какое-нибудь место или заключение его предполагает помещение его против его воли в такое место, откуда он выйти не может. Оно, таким образом, характеризуется положительной деятельностью виновного, которая, однако, сопровождается и отрицательной деятельностью — дальнейшим невыпуском потерпевшего из того места, куда он помещен. Место, куда помещается потерпевший, значения не имеет. Им может быть запертое помещение или же огороженное пространство, а также всякое иное помещение, откуда выход не свободен или откуда выхода нет вообще. Так, преступление будет налицо в случае помещения потерпевшего в глубокую яму или колодец, откуда он не может выбраться без посторонней помощи, помещение его в запертый на ключ подвал, помещение во двор, огороженный высоким забором, перелезть через который невозможно, и т. п.

При этом не требуется вовсе, чтобы выход из помещения, где пребывает потерпевший, был абсолютно невозможен, достаточно, чтобы он был очень затруднен или опасен. Так, если виновный помещает потерпевшего в комнату и запирает ее на ключ, так, что тот не может естественным путем выйти отсюда и для выхода ему нужен необычный и неестественный путь, например, он должен высочить из окна на улицу или спуститься по водосточной трубе, преступление будет налицо. Точно так же оно будет налицо и в том случае, если выход из данного помещения возможен, но при помощи особых приемов, которыми обычно не пользуются, например, при помощи взлома запертой двери. Наконец, преступление будет и тогда, когда помещение, в котором пребывает потерпевший, не заперто, но из него ему нельзя выйти безопасно, например, в виду того, что виновный караулит выход и грозит убить потерпевшего при первой попытке выйти. Само собою разумеется, что потерпевшим должна сознаваться невозможность нормального, естественного выхода из того помещения, в котором он оказался, так что, если из данного помещения был выход, о котором он не знал, состав преступления все-таки будет налицо. Конечно, установление того, насколько выход из данного помещения был для потерпевшего возможен, есть вопрос факта, который разрешается судом по выяснении всей обстановки данного конкретного случая.

Нужно иметь в виду, что помещение в известное место не требует непременно помещения в какое-нибудь строение. Таким местом может служить, например, экипаж, лодка, автомобиль, вагон и т. п.: важно лишь, чтобы выход из подобного места был невозможен или затруднен. Поэтому случай похищения человека посредством увоза его в движущемся помещении подходит под лишение свободы путем помещения в какое-нибудь место. Так, если кто-нибудь похитил другого, например, посадив его в автомобиль, быстро умчавшийся отсюда, где потерпевший был захвачен, состав преступления будет налицо. В частности это надо иметь в виду

в отношении похищения женщины, например, для какой-нибудь безнравственной цели или для того, чтобы повредить доброму имени потерпевшей.<sup>1</sup> С точки зрения Уголовного Кодекса данное деяние можно вполне подводить под лишение свободы посредством помещения в известное место. На эту точку зрения стал пленум Верховного суда РСФСР в своем постановлении от 2 февраля 1924 г. (протокол № 2), подводя похищение женщины под определение ст. 160 (ныне ст. 147, ч. 2), предусматривающей лишение свободы способом опасным для жизни и здоровья потерпевшего. То же приходится сказать о тех случаях, когда виновный похищает кого-нибудь иным путем, например, увозит его верхом на лошади или уводит насильственно с собой: здесь будет налицо помещение в известное место, коль скоро похищение сопровождалось принудительным помещением потерпевшего в доме виновного или в другом месте.<sup>2</sup> Таким образом нет нужды создавать особые определения об уголовной ответственности за похищение людей и в частности женщин.<sup>3</sup>

Сколько времени продолжалось задержание или заключение, для состава преступления безразлично. Важно лишь, чтобы потерпевший хотя бы ненадолго был лишен свободы. Так, если его заперли в комнату, но он сейчас же был освобожден посторонними людьми или сам освободился из заключения, выбросившись из окна, факт преступления будет в наличии. Понятно, однако, что большая или меньшая продолжительность лишения свободы должна быть принята во внимание судом при определении размера меры социальной защиты, как обстоятельство, свидетельствующее о степени антисоциальности виновного.

Преступление будет выполнено с момента самого задержания или заключения. Какие последствия от этих действий затем наступили, значения для состава преступления не имеет. Деятельность же, направленная на лишение свободы и не достигшая этого результата, образует покушение; оно, например, будет тогда, когда виновный пытался связать потерпевшего, но тот вырвался от него и убежал, или если виновному помешали в этом, или если виновный поместил потерпевшего в комнату, откуда он сейчас же выбрался, так как в ней оказалась другая незапертая дверь, о чем виновный не подозревал.

Мера социальной защиты за лишение свободы передвижения — лишение свободы или принудительные работы на срок до 1 года.

<sup>1</sup> Деяния этого рода в некоторых законодательствах (в том числе и в нашем прежнем праве) обычно предусматриваются или как особый вид лишения свободы, или же как преступление против нравственности, — в последнем случае они являются как бы приговорением к преступлению.

<sup>2</sup> Немецкие и (назв. соч., стр. 267) случаи похищения с целью потребовать выкуп за освобождение, если притом не было опасности для жизни и похищение не сопровождалось мучениями, считает возможным квалифицировать как покушение на грабёж, если же была опасность для жизни, то как разбой; с другой стороны, он указывает, что в этих случаях можно усматривать совокупность лишения свободы и вымогательства.

<sup>3</sup> В принятых II сессией ВЦК XI созыва дополнениях к Уголовному Кодексу Башкирской республики (ст. 228), Ойрагской (ст. 228), Карачаево-Черкесской (ст. 228), Адыгейской (ст. 228) и Кабардино-Балкарской областей (ст. 228) специально предусматривается похищение женщины для вступления с нею в брак против ее воли. Такое же преступление предусмотрено в Азербайджанском Уголовном Кодексе (ст. 169 ч. 3).

§ 42. **Квалифицированные виды лишения свободы.** Кроме простого вида лишения свободы, Уголовный Кодекс знает еще и квалифицированные, при чем основным квалификационным является прежде всего особый способ действия: это а) опасный для жизни и здоровья лишенного свободы способ и б) причинение физических страданий лишенному свободы (ст. 147, ч. 2).

а) Что касается опасного способа действия, то здесь разумеется тот случай, когда лишение свободы производится в условиях, грозящих опасностью для жизни и здоровья потерпевшего, например, помещение его в таком строении, которое может ежеминутно рухнуть, или в сыром, затопляемом водой подвале и т. п.: данное преступное деяние является собственно созданием опасности для жизни и здоровья потерпевшего, но, в виду входящего элемента лишения свободы, этот случай выделяется из общего понятия создания опасности.

б) Другой случай — лишение свободы, сопровождавшееся физическими страданиями. Под последними надо разуместь те действия, которые заключаются в причинении потерпевшему тех или иных мучений.<sup>1</sup>

Однако, во всяком случае, эти мучения не должны переходить в истязания, так как ответственность за истязания выше — лишение свободы на срок до 3 лет (ст. 146, ч. 2), — чем ответственность за квалифицированное лишение свободы.

Мера социальной защиты за этот вид лишения свободы — лишение свободы на срок до 2 лет.

Как квалифицированный вид лишения свободы, Уголовный Кодекс предусматривает, сверх того, лишение свободы посредством помещения в больницу для умалишенных заведомо здорового лица (ст. 148).

Объектом данного вида лишения свободы является психически здоровый человек, следовательно, человек, по состоянию своего здоровья не нуждающийся в помещении в больницу.

С внутренней стороны для состава преступления необходимо требуется умысел, что подчеркивается в Уголовном Кодексе указанием на то, что преступление должно быть совершено в отношении лица, заведомо здорового. Виновный должен знать, что помещаемое им в больницу лицо психически здорово, и желать поместить его туда. При этом существенным элементом данного преступления является наличие особых мотивов поведения виновного. Он должен действовать из корыстных или иных личных видов, под которыми надо разуместь соображения личной выгоды, лежащие вне понятия корысти (например, для того, чтобы облегчить себе возможность сойтись с женой помещенного в больницу или чтобы устранить его, как конкурента в каком-нибудь деле, и т. п.). При отсутствии доказанности этих мотивов поведения виновного, к нему может быть применена лишь ст. 147, ч. 1, т.-е., в данном случае, будет простое лишение свободы.

Деяствие в составе данного преступления должно выражаться в помещении потерпевшего в больницу для душевно-больных, т.-е. не

<sup>1</sup> Трахтеров (назв. соч. стр. 353) указывает на допустимость применения ст. 160 (ныне ст. 147, ч. 2) по аналогии в том случае, если лишение свободы и не сопровождалось условиями, указанными в нем, но тянулось многие месяцы, даже годы, и по самой продолжительности своей было особенно тягостно для заключенного.



в простую больницу, а специально психиатрическую. Так как самое помещение в такую больницу может произойти только на основании диагноза, поставленного врачом, то собственно это преступление непосредственно может быть совершено лишь врачом, частное же лицо может явиться здесь лишь соучастником последнего в качестве подстрекателя или пособника. Конечно, случай задержания в больнице по личным мотивам человека, уже выздоровевшего, точно так же должен подойти под определение ст. 148, хотя Уголовный Кодекс и говорит только о помещении в больницу, так как продление лишения свободы равносильно самому лишению свободы. Поскольку ст. 148, устанавливая ответственность за помещение в больницу заведомо здорового, не требует насильственности этого помещения, преступление может быть учинено при помощи как физического насилия, так и обмана, например, если потерпевший был обманом завлечен в больницу и оттуда затем не был выпущен.

Оконченным данное преступление будет с момента помещения здорового человека в психиатрическую больницу. Деятельность, предшествующая этому моменту и направленная на подобное помещение (например, привоз такого человека в больницу), образует собой покушение.

Мера социальной защиты за этот вид лишения свободы — лишение свободы до 3 лет.

**§. 43. II. Посягательства на свободу детей.** На ряду с теми посягательствами на личную свободу, которые направлены на свободу передвижения всякого человека, в Уголовном Кодексе<sup>1</sup> в той же группе преступлений предусматриваются преступления против свободы детей.

Особенностью этих преступлений является, с одной стороны, то, что в то время как все посягательства на свободу личности человека характеризуются вообще как деяния, совершающиеся против воли или помимо согласия потерпевшего, при этих деяниях самому согласно детей не придается значения в виду их возраста, так что похищение ребенка, учиненное с его согласия, является все же преступлением; с другой стороны, особенность этих преступлений заключается в том, что в отношении детей известного возраста, находящихся под властью родителей или заступающих их место лиц, для последних создается обязанность держания их у себя, так что дети в этом возрасте не располагают свободой передвижения, что вполне естественно в связи с их возрастом. Ст. 44 Кодекса законов о браке, семье и опеке устанавливает, что родители в праве требовать возвращения детей от любого лица, удерживающего детей у себя не на основании законов или постановления суда, а ст. 40 говорит, что если родители не живут вместе, то от соглашения их зависит, при ком должны проживать несовершеннолетние дети, и что при отсутствии соглашения между родителями вопрос решается общесудовым порядком народным судьей. Таким образом, в этих преступлениях приводящим моментом является нарушение родительской власти.

Вследствие этого некоторые законодательства (например, норвежское) относят данное преступление к преступлениям, затрагивающим семейные отношения. Так же решается этот вопрос и в доктрине. Многие криминалисты выделяют это преступление

<sup>1</sup> То же имеет место и в некоторых других законодательствах, в том числе и уголовном уложении.

из числа преступлений против свободы, относя их к преступлениям против семейственного союза или помещая их в особую группу преступлений против родителей и воспитателей (По з ны ш ев, Тра х те ро в). Наконец, нужно иметь в виду, что с точки зрения некоторых законодательств (например, французского; то же было в уложении о наказаниях) выдвигается представление о том, что в деянии этого рода заключается посягательство на права состояния ребенка, вследствие чего оно отнесено к преступлениям против гражданского состояния или прав состояния. Однако, если принять во внимание, с одной стороны, то, что это деяние характеризуется обычно как принудительное перемещение человека из одного места в другое, что существенно для понятия похищения, а, с другой стороны, то, что объектом этого преступления могут быть и дети, не находящиеся под властью родителей или других лиц, заступающих их место, например, дети беспризорные, покинутые, сироты, в отношении которых еще не установлена опека, наконец, дети, фактически оказавшиеся в момент похищения вне надзора родителей, например, ребенок, выбежавший из дому и заблудившийся на улице, то это деяние может быть оставлено в группе преступлений против свободы.

Посягательство на личную свободу детей есть умышленное похищение, сокрытие или подмен чужого ребенка, совершенные из корыстных или иных личных видов (ст. 149).

Объектом данного посягательства является ребенок, притом чужой для виновного. Уголовный Кодекс не определяет возраста детей,<sup>1</sup> которые могут быть объектом преступления. Под ребенком, о котором говорит Уголовный Кодекс, можно понимать, в соответствии с обычными употреблением этого слова, детей малолетних, т.-е., с точки зрения Уголовного Кодекса, не достигших 14 лет (ст. 12);<sup>2</sup> но так как в числе посягательств на детей упоминается подмен детей, то понятно, что фактически это деяние предполагает самый ранний возраст, когда еще действительно с успехом можно подменить одного ребенка другим. Конечно, если потерпевший достиг более зрелого возраста, то его похищение, хотя бы оно и совершенно было по тем мотивам, о которых говорит ст. 149, может быть подведено под ст. 147, поскольку в данном случае имеется сопровождающее всякое похищение насильственное лишение свободы передвижения путем помещения потерпевшего в какое-нибудь место.

Далее, ребенок должен быть чужим по отношению к тому, кто его похищает, скрывает или подменивает. Следовательно, о похищении собственного ребенка речи быть не может. Но в выражениях «свой» и «чужой» здесь нужно иметь в виду указания не на естественную связь родства, а на наличность родительской власти. Поэтому для виновного «чужим» будет и тот его ребенок, в отношении которого он лишен родительской власти. В виду этого можно говорить о похищении «своего» ребенка со стороны отца, лишенного родительской власти, у матери этого ребенка, у которой он проживает. С другой стороны, не будет преступлением, если отец насильственно увозит своего ребенка, оказавшегося у какого-нибудь постороннего человека и не желавшего возвратиться домой, если только

<sup>1</sup> Иначе поступают другие законодательства, в том числе и уголовное уложение, которое имеет в виду в данном случае детей, не достигших 14 лет.

<sup>2</sup> З м г е в (назв. соч., стр. 21) под ребенком разумет лишь лицо, не достигшее 8 лет, исходя из терминологии, принятой в Правилах, установленных НКЗдравом и НКПрсом при классификации типов социального воспитания: дома младенца — до трехлетнего возраста, дома ребенка — 3 — 8 лет, и детдома — от 8 лет и выше.

он не лишен родительской власти. Поскольку же родительская власть заменена властью опекуна или какого-нибудь воспитательного учреждения, не будет похищением насильственный увоз опекуном или заведующим этим учреждением «чужого» ребенка, оказавшегося у постороннего лица или даже у родителей, лишенных родительской власти.<sup>1</sup>

С внутренней стороны преступное деяние предполагает умышленную вину, что наглядно вытекает из требования определенной цели деятельности виновного или особых его побуждений. Преступление должно быть непременно учинено с корыстной целью, или из мести, или же иных личных побуждений. Под корыстной целью нужно разуметь цель наживы или извлечения материальной выгоды от имени у себя данного ребенка, например, желание заставить ребенка заниматься нищенством, сделать из него странствующего акробата или обратиться на занятие развратом. Под «иными личными видами» следует понимать всякое побуждение личного характера, кроме мотива мести, особо выделенного, например, желание воспользоваться невинностью ребенка и развратить его, не извлекая из этого материальной выгоды, желание выдать его перед кем-нибудь, по тем или иным соображениям, за своего ребенка и т. п. Наличие указанных в Уголовном Кодексе цели и мотивов является существенным элементом состава преступления. Поэтому если кто-нибудь похищает чужого ребенка для того, чтобы вырвать его из жестокого режима домашней жизни, действуя, таким образом, в интересах данного ребенка, а не в своих личных видах, он преступления не совершает.<sup>2</sup> В виду этого приходится признать, что лишенный родительской власти отец, похищающий у матери своего ребенка, убедившись в невыносимых условиях, в которых она его содержит, не совершает преступления, предусмотренного ст. 149. Здесь можно говорить только о самоуправстве (ст. 90), если будут в наличии все признаки этого преступления.<sup>3</sup> С другой стороны, поскольку будет налично указанный в Уголовном Кодексе мотив преступной деятельности, безразлично, совершается ли похищение ребенка навсегда или на продолжительное время. Достаточно, чтобы ребенок был похищен на короткое время, но по определенному побуждению.<sup>4</sup>

Со стороны действия преступление выражается в трех видах, из которых каждый собственно представляет особый состав преступления. Это — а) похищение, б) сокрытие и в) подмен детей.

<sup>1</sup> На иной точке зрения стоит Трахтеров (назв. соч., стр. 354), обиниз образом указывая, что родители не могут быть похитителями своих детей, и устанавливая возможность ответственности одного из родителей за похищение ребенка, находившегося на основании судебного постановления у другого родителя, только по ст. 219 (ныне 75). На той же точке зрения стоит, повидимому, Гродзиский (назв. соч., стр. 41), указывая на допустимость применения ст. 103 (ныне ст. 90) в случае взятия родителями ребенка у лица, которому ребенок был ранее дан на воспитание.

<sup>2</sup> Иначе: Немировский (назв. соч., стр. 267), который понимает «личные виды» значительно шире и находит, что если подлин совершен в интересах ребенка то его интерес становится личным интересом совершающего это преступление.

<sup>3</sup> Иначе Трахтеров (назв. соч., стр. 354), который относит случаи похищения ребенка, чтобы избавить его от деспотизма семьи, но аналогич к ст. 162 (ныне ст. 149).

<sup>4</sup> Иначе Гродзиский (назв. соч., стр. 42), который требует, чтобы преступник действовал с намерением навсегда или на значительное время изъять ребенка из-под власти родителей или заменяющих их лиц.

а) Похищение ребенка есть увоз или увод его из того места, в котором он находился, в другое место. Каким путем производится этот увоз или увод, безразлично: он может быть совершен путем непосредственного употребления насилия, против воли ребенка, но так как согласие ребенка само по себе значения не имеет, то он может быть совершен и тайно, т.-е. при таких условиях, когда другие этого не видят, или посредством хитрости и обмана, т.-е. путем введения ребенка в заблуждение относительно того действия, которое в отношении его производится. Во всяком случае, необходимо, чтобы виновным была проявлена активная деятельность по отношению к ребенку; поэтому, если ребенок сам сбежал из родительского дома или воспитательного учреждения к кому-нибудь, и последний держит его у себя, то это деяние не может быть понимаемо как похищение. Так как для похищения ребенка требуется действительное изъятие его из места его пребывания, то простое удержание у себя чужого ребенка, подкинутого или заблудившегося, еще не образует состава преступления, хотя бы лицо, удерживающее его у себя, и знало, чей это ребенок.

б) Сокрытие ребенка есть совершение такого действия, вследствие которого место пребывания ребенка или даже самое его существование делается неизвестным для других. Оно обычно сопровождается помещением ребенка в какое-нибудь место, откуда он не может удалиться, но оно может выражаться и во всяком другом действии, посредством которого ребенок делается неизвестным для других. Во всяком случае, это сокрытие предполагает известную активную деятельность.<sup>1</sup>

в) Подмен есть замена одного ребенка другим, при чем безразлично, жив ли заменяемый ребенок или он умер. Это деяние может быть учинено лишь в отношении детей самого раннего возраста.

Оконченным преступление должно считаться с момента увоза или увода ребенка (при его похищении) или совершения таких действий, вследствие которых пребывание ребенка делается неизвестным для других (при его сокрытии) или, наконец, с момента замены одного ребенка другим (при подмене). Наступления дальнейших последствий этих действий, например, использования ребенка для каких-нибудь личных целей, обращения его в нищенство, использования его для разврата и т. п., для состава преступления не требуется. Деятельность, направленная на похищение, сокрытие или подмен ребенка, но не приведшая к этому, образует покушение.

Мера социальной защиты за все указанные посягательства на детей — лишение свободы на срок до 3 лет.

<sup>1</sup> Этим оно отличается от непредставления или несвоевременного представления лицами, к тому обязанными, сведений о нахождении младенца, — деяния, особо предусмотренного Уголовным Кодексом СССР (ст. 96<sup>1</sup>) и представляющегося маловажным нарушением, караемым штрафом до 300 рублей или принудительными работами на срок до 3 месяцев. Змиев (назв. соч., стр. 21) относит к сокрытию ребенка необъявление подлежащей власти о ребенке, если о нем производится розыск.

## ГЛАВА V.

## ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ЧЕСТЬ.

§ 44. **Понятие преступлений против чести.** Самостоятельное место среди преступлений против личных благ занимают посягательства на честь.

Группа преступлений, направляющихся против чести, известна всем законодательствам как прежним, так и современным, но самый объем и ближайшее содержание ее представляются далеко не одинаковыми в отдельных законодательствах в зависимости от неодинакового представления о сущности чести, как объекта посягательства, и вместе с тем от неодинакового понимания того, в каких случаях представляется уместным и желательным карательное воздействие государства на такие поступки, которые прежде всего затрагивают сферу личных переживаний человека.

В римском праве честь совпадала с гражданской полноправностью человека, так что охраной пользовалась не честь сама по себе, как достоинство человека, а полноправность римского гражданина, которая не зависела от взглядов его сограждан, и обида (injuria) обнимала собою не только оскорбление, но всякое вообще преступление, особо в законе не предусмотренное, при чем обычным наказанием за него было денежное взыскание, шедшее в пользу потерпевшего, как удовлетворение за нанесенный ему вред. Наоборот, средневековое право, в частности германское, выставляло понятие чести как личного достоинства человека, при чем это личное достоинство оценивалось различно в зависимости от принадлежности человека к той или иной социальной группе, прежде всего, в зависимости от его сословного положения, что и выражалось установлением неодинаковых наказаний за одно и то же преступление в зависимости от его субъекта и объекта. Честь лиц, принадлежавших к высшим сословиям, ценилась выше, чем честь лиц низших сословий, а, с другой стороны, то, что признавалось позорным для лиц одного сословия, например, для рыцарей, то не считалось таковым для лиц другого сословия, например, для крестьян. Новое время, устранив сословные перегородки, выдвинуло охрану личного достоинства человека вообще и отказалось от денежных взысканий, как наказаний за посягательство на честь, шедших в пользу потерпевшего.

Такую же эволюцию претерпело и русское право. В старом русском праве честь первоначально понималась очень широко, и выражение «обида» употреблялось для обозначения преступления вообще; лишь постепенно устанавливается охрана достоинства человека, как такового; при этом точно так же первоначально усматривалась большая или меньшая тяжесть посягательства на честь в зависимости от принадлежности потерпевшего к той или иной социальной группе, в соответствии с чем устанавливались неодинаковыми денежные взыскания в виде так называемого бесчестья, шедшего в пользу потерпевшего (честь боярина, например, ценилась выше чести остальных лиц). Лишь постепенно дореволюционное право отделилось от указанных взглядов, но уничтожение «бесчестья» по состоянию обиходного произошло в России только в 1852 г., самое же «бесчестье», как мера, правда, уже параллельная наказанию, просуществовала вплоть до Октябрьской революции.

§ 45. **Виды посягательств на честь.** Преступления, выражающиеся в посягательстве на честь, известны Уголовному Кодексу в двух видах: это: I) оскорбление, под которым разумеется выражение виновным своего презрения к личности другого человека, и II) клевета, т. е. обеславление человека в глазах других людей путем сообщения о нем жи-

вых, поворяющих его сведений.<sup>1</sup> В обиде виновный выражает потерпевшему свою оценку его личности, оскорбительную для последнего, как умаляющую его достоинство. В клевете он стремится создать во мнении других лиц такую оценку личности, которая не соответствует действительности; он приписывает потерпевшему такие свойства, которые должны уронить его в глазах других людей.

Как оскорбление, так и клевета, рассматриваются в Уголовном Кодексе, как преступления, не требующие особенно сильной репрессии, и по сравнению с другими преступлениями против личности преследуются значительно легче. Только в более тяжелых случаях мера социальной защиты за них несколько повышается. С другой стороны, для оценки этих преступлений важна степень впечатлительности того лица, которое затрагивается другим в своем достоинстве. Последним обстоятельством объясняется то, что преследование за оскорбление чести может иметь место только по инициативе самого потерпевшего. Государство не охраняет этого блага по своему почину, если в его охране не заинтересовано частное лицо, непосредственно пострадавшее от преступления. Таким образом, преступления против чести относятся к числу тех, которые преследуются по жалобе потерпевшего и при которых меры защиты не применяются за примирением сторон (ст. 10 УПК.)

§ 46. **Честь как объект преступления.** Объектом посягательств на честь является честь человека, понимаемая не как внутреннее достоинство человека, которое вообще не может быть никем нарушено, а как внешнее его достоинство, т. е. оценка человека в глазах других, устанавливаемая в зависимости от общего его нравственного облика и его поведения в той или иной сфере человеческих отношений. Понимаемая в таком смысле, честь есть совокупность тех психических свойств человека, которые по господствующим воззрениям требуют от него для выполнения тех или иных задач, вытекающих из принадлежности его к данной социальной среде; эти свойства сводятся к представлению прежде всего о достоинстве человека, как личности вообще, — о его нравственном достоинстве, и затем к представлению о достоинстве человека, как члена той или иной социальной группы, вытекающем из обладания им известными способностями, без которых выполнение особых задач данной группы делается невозможным, — о его социальном достоинстве.

Каждый гражданин имеет право на честь, на признание его достоинства, как личности и как члена данной социальной группы, поскольку его поведение не идет в разрез с предъявляемыми к нему обществом требованиями. Он поэтому имеет притязание на воздержание со стороны других людей от всякой деятельности, могущей унижить его достоинство. При этом нужно иметь в виду, что, если воззрения на сущность достоинства человека как личности, его нравственного достоинства, представляются в соответствии с данной степенью культурного развития более или менее постоянными и общепринятыми, то воззрения на содержание достоинства

<sup>1</sup> В Уголовном Кодексе 1922 г. среди преступлений, именованных «иными посягательствами на личность и ее достоинство» (гл. V, отдел 5), фигурировал еще худиганство (ст. 176), ложный донос (ст. 177) и ложное показание (ст. 178). Уголовный Кодекс 1926 г. вполне правильно исключил эти деяния из числа преступлений против личности и отнес их к преступлениям против порядка управления.

личности, как члена отдельных групп, меняются в зависимости от тех специальных требований, которые предъявляются к их членам; а это, в свою очередь находится в зависимости от того общего начала, которое объединяет в одно целое членов данной группы людей; таково, например, занятие определенной профессией, преследование общих интересов в разных сферах общественной жизни и т. п. Самое понятие чести благодаря этому является условным, так как оно зависит от воззрений определенной среды.

С другой стороны, при оценке чести, как объекта посягательства, надо учитывать еще и ту ее особенность по сравнению с другими правовыми благами личности, которая выражается в сознании человеком своего достоинства, т.-е. сознании того, что он обязан поступать определенным образом согласно с представлениями о достоинстве личности, как человека, или об ее социальном достоинстве, и что другие в свою очередь обязаны признавать в нем эту личность. В виду этого честь может быть охраняема постольку, поскольку человек сознает свое достоинство: она не охраняется в отношении лиц, не могущих сознавать свое достоинство и воспринимать оскорбительности тех или иных действий. Поэтому нельзя говорить об охране чести малолетних, умалишенных, находящихся в бессознательном состоянии и т. п. Однако, если малолетний достиг такой степени своего развития, что он может уже сознавать свое достоинство, в особенности если он вошел в такую среду, пребывание в которой связано для него с известными социальными обязанностями, например, в школу, можно говорить о посягательствах на честь детей, так как личность человека должна уважаться независимо от его возраста. С другой стороны, умалишенный может быть предметом оскорбления, если, например, оглашается о нем такое порочащее его сведение, которое относится к тому времени, когда он еще был психически здоров. Наконец, что касается лиц, находящихся в бессознательном состоянии, то они, как не сознающие своего достоинства, не могут быть затронуты такими посягательствами на честь, которые направлены на непосредственное их унижение; так, нельзя нанести обиду человеку, находящемуся в состоянии полного опьянения; но, конечно, те посягательства, которые выражаются в опозорении человека, возможны и в отношении лиц, которые были в бессознательном состоянии в момент опозорения.

Так как уголовное законодательство, устанавливая охрану правовых благ личности, исходит из общего представления о том, что обладать этими благами могут только живые люди, то, подобно тому как нельзя говорить об охране других правовых благ лиц умерших, нельзя говорить и об охране их чести. Оскорбление умершего не может быть понимаемо как преступление против его личности. Однако, во всех современных западных государствах память умерших почитается и потому обычно ограждается от посягательств, ее оскорбляющих.

Это делается двояким путем: одни законодательства (например, германское, венгерское, норвежское, голландское) охраняют память умерших наряду с честью живых и создают особый деликт, который является скорее нарушением необходимого уважения, шпéтета, в отношении умерших, чем оскорблением их чести; другие — выдвигают в оскорблении памяти умерших признак намерения оскорбить таким путем живых (французское). Последняя точка зрения основывается на конструировании наряду с непосредственным оскорблением так называемого посредственного, т.-е.

такого, при котором оскорбление, непосредственно нанесенное одному лицу, мыслится как косвенно затрагивающее других лиц, связанных с ним узами родства; эта конструкция покоится на представлении об единстве семейной чести. — оскорбительное для одного члена семьи считается оскорбительным для всех остальных ее членов. На этой точке зрения стояло и уголовное уложение, которое понимало оскорбление — как оскорбление самого обиженного или члена его семьи, хотя бы умершего.

Уголовный Кодекс не содержит никаких постановлений по данному вопросу, и так как, с одной стороны, единство семейной чести не вытекает из понятия семьи, созданной нашим революционным правом, а, с другой стороны, оскорбление памяти умершего не может быть подведено прямо под оскорбление чести, потому что под честью, как и под другими благами личности, разумеются лишь блага живых, то молчание Уголовного Кодекса нужно понимать в том смысле, что оскорбление памяти умерших не составляет преступления.<sup>1</sup>

Как и при других преступлениях, при посягательствах на честь предметом посягательства в конкретном случае должно быть благо, принадлежащее определенному лицу. Важно установить, что виновный имел в виду определенную личность. Эта личность или может быть прямо названа по имени, или же она может быть определена такими индивидуальными чертами, которые не оставляют сомнений относительно того, кого имел в виду виновный и против кого направлено оскорбление (например, если говорится о человеке, живущем в определенной квартире, сидящем на службе за таким-то столом и т. п.).

Честь, как и всякое другое благо личности, может быть предметом посягательства лишь постольку, поскольку она пользуется правовой охраной. Поэтому все те обстоятельства, которые исключают противоправность деяния, имеют значение при посягательствах на честь; так, например, не будет преступлением то оскорбление действием, которое производится при необходимой обороне. То же приходится сказать и о других случаях осуществления человеком своего права. Если кому-нибудь предоставлено право обходиться с другим человеком таким способом, который обычно признается презрительным и унижающим личность человека, о наличии преступления в этом случае говорить нельзя. Но осуществление этого права должно происходить, как и в других подобных же случаях, в точно установленных пределах, нарушение которых образует состав преступления. Так, удаление кого-либо из своей квартиры есть несомненно оскорбление для удаляемого, но если председательствующий в судебном заседании удаляет из залы суда лиц, не подчиняющихся его распоряжениям и производящих шум, то никто из удаляемых не может жаловаться на это, так как председателю принадлежит право удалять из залы заседания лиц, нарушающих в нем порядок (ст. 261 УПК). Само собой разумеется, что если при осуществлении своего права председательствующий прибегает к грубой и оскорбительной форме по отношению к удаляемым, он выходит за пределы своего права. То же приходится сказать о случаях, относящихся к сфере дисциплинарных отношений: начальник, делающий

<sup>1</sup> Иначе Н е м и р о в с к и й (назв. соч., стр. 274), который становится на точку зрения посредственного оскорбления и допускает оскорбление умершего близкого родственника.

выговор подчиненному, поскольку, конечно, при этом соблюдается корректная форма, как бы он этим ни унижал личность подчиненного в глазах других, действует правомерно. Случаи этого рода должны быть точно регулированы в законе, так как право на унижительное обхождение само по себе не предполагается. Поэтому, если законодательство не устанавливает иного положения, можно вполне представить себе возможность оскорбления в сфере отношений лиц, связанных семейной близостью, в сфере отношений между родителями и детьми, между родственниками и между супругами. В частности, нашему действующему праву неизвестно положение о том, что иск детей на обиду или оскорбление, причиненные им родителями, не приемлются.<sup>1</sup>

Поскольку честь, как объект преступления, есть достоинство человека как личности или как члена известной социальной группы, нельзя говорить о посягательстве на честь какого-нибудь коллектива людей как такового, все равно, будет ли этот коллектив представлять юридическим лицом (например, какое-нибудь учреждение) или простым соединением многих лиц, объединенных каким-нибудь общим связующим началом (например, аудитория учебного заведения и т. п.) Это вытекает из места, занимаемого ст. 159 — 161 среди преступлений против личности. Если кто-нибудь оскорбит коллектив в целом, например, скажет, что служащие такого-то учреждения — взяточники, или слушатели такой-то аудитории — воры, то здесь будет оскорблен каждый отдельный служащий или отдельный слушатель, а не учреждение или аудитория в целом.<sup>2</sup> Важно лишь, чтоб этот коллектив имел известные пределы и мог быть индивидуально определенным. Если же речь идет о таком коллективе, который не имеет строго очерченных границ и включает в себе неопределенное количество индивидов, объединенных в одно целое по какому-нибудь внешнему признаку, например, лиц известной нации, профессии, вероисповедания и т. п., то оскорбление такого коллектива не может считаться оскорблением каждого из лиц, входящих в его состав (например, заявление, что все сапожники — пьяницы, все цыгане — воры и т. п.), в такой характеристике заключается обрисовка известного типа людей, а не оскорбление отдельных членов всей группы, почему здесь и нет состава преступления.

§ 47. **I. Оскорбление; его общий состав.** Оскорбление или обида есть умышленное обхождение с личностью человека, унижающее ее достоинство (ст. 159).

Объектом этого преступления является честь человека, т. е. его достоинство, в разъясненном выше смысле.

<sup>1</sup> Такое определение существовало в т. X ч I Свода Законов (ст. 168).

<sup>2</sup> Иного мнения по этому вопросу Гродзиский (назв. соч., стр. 50), который находит, что оставление оскорбления коллектива без реакции противоречит сущности правильно понимаемой карательной политики, так как законодатель, назначая наказание за оскорбление, стремится не только оградить достоинство потерпевшего, но и бороться с социальной недисциплинированностью, проявленной оскорбителем, последняя же выливается при оскорблении коллектива столь же ярко, как и при оскорблении отдельного лица. На той же точке зрения стоят Виноградский (доклад «Клевета в западно-европейском и советском праве», прочитанный в Украинском Юридическом Обществе — Великий Советский Юстиции 1926 г. № 1, стр. 31) и Д. О. Г. («К вопросу о наказуемости оскорбления, клеветы и ложного доноса, учиненных в отношении юридических лиц» — Рабочий Суд 1925 г. № 29 — 30.)

С внутренней стороны оскорбление должно быть совершено умышленно, и хотя Уголовный Кодекс в определении оскорбления не делает оговорки об ответственности только за умышленное оскорбление, как он это делает относительно посягательств на телесную неприкосновенность, однако приходится признать, что при оскорблении по самому его существу должна преследоваться только умышленная вина. Расширение уголовной ответственности на неосторожное оскорбление едва ли диктуется соображениями общественного интереса и может лишь способствовать развитию сутяжничества и кляузничества.<sup>1</sup>

Оскорбление является умышленным тогда, когда виновный сознает, что то обхождение с потерпевшим, которое он позволяет себе по отношению к нему, по господствующим воззрениям, унижает личность, и желает его учинить (умысел прямой), или когда он, сознавая это, допускает, что подобное обхождение может унижить потерпевшего, хотя прямо этого и не желает (преступное безразличие). Какими побуждениями руководился при этом виновный и какие цели он преследовал при оскорблении, безразлично. Поэтому обида, сделанная в шутку, для того, чтобы лишь посмеяться над потерпевшим, все равно есть преступное деяние, если она совершена сознательно.

Действие в составе оскорбления есть обхождение, унижающее личность другого человека. Какое именно обхождение имеет такой характер, это зависит от господствующих в данное время и в данной общественной среде понятий и является вопросом факта, разрешаемым судом на основании оценки особенностей каждого конкретного случая. Одно и то же обхождение в одних условиях может рассматриваться как унижающее личность человека, в других оно может быть признано лишенным такого характера; там, где в обиходе допускаются грубые шутки, как явление никого не шокирующее, там нельзя говорить об их оскорбительности, и наоборот, там, где они признаются недопустимыми, они будут рассматриваться как обида. Важно лишь установить в каждом отдельном случае, что тот, кто прибегает к такому обхождению, сознает его оскорбительный характер в данных именно условиях.

При этом нужно, однако, иметь в виду, что не все то, что задевает самолюбие другого, представляет тем самым такое обхождение с ним, которое является уже оскорблением. Законодательство не может всякие уколы чужому самолюбию рассматривать как преступное деяние. Граница же между дозволенным и не дозволенным в этой области может быть установлена лишь на основании выяснения особенностей каждого отдельного случая. Так, критические суждения о физических и умственных свойствах человека, об его артистических, художественных и т. п. дарованиях, если они делаются в корректной форме, никогда не могут рассматриваться как обида, хотя бы они и задевали самолюбие того, по адресу кого они высказываются. Поэтому название даже в глаза человека некрасивым, неумным, лишенным дарований и т. п. — не составляет оскорбления, иначе была бы убита свободная критика, столь необходимая во всяком обществе.

<sup>1</sup> На этой же точке зрения стояли в дореволюционной литературе Нелюдов и Пусторослев, допускавшие возможность ответственности за неосторожную обиду.

Как и в других преступлениях, самое действие в составе оскорбления может быть как положительным, так и отрицательным, так как обхождение, унижающее чужую личность, может выражаться как в действии человека, так и в бездействии. Обычно это преступление совершается посредством положительной деятельности, но возможны случаи, где оно выражается в воздержании человека от определенных действий. Но при оценке случаев этого рода надо иметь в виду, что закон, преследуя оскорбление, вовсе не исходит при этом из общего требования уважать чужую личность; он лишь запрещает совершать такие поступки, которые эту личность унижают. Поэтому не всякий акт проявленного неуважения к человеку уже будет его оскорблением. Нарушение принятых правил обращения, проявление нелюбезности или невежливости — не являются вовсе оскорблением человека, хотя они и могут затрагивать его самолюбие. Так, неприглашение знакомого к себе на свадьбу, на бал и т. п., неподача руки, несняtie шляпы при встрече и т. п. — не образуют еще сами по себе оскорбления. Однако, случаи бездействия, которые имели место в такой обстановке, когда человек обязан был определенным образом действовать в силу установившихся в данной среде взглядов, есть оскорбление. Например, демонстративный, совершенный на глазах у всех присутствовавших при этом отказ пожать руку или ответить на сделанный поклон — является несомненно таким же оскорблением, как и прямое выражение своего презрения к человеку какими-нибудь активными действиями. Конечно, вопрос факта установить в данном случае ту границу, где обида выходит за пределы простой бестактности или злорадия чужому самолюбию.<sup>1</sup>

Если преступное действие в составе оскорбления выражается в обхождении, унижающем достоинство личности, то для наличия оскорбления представляется безразличным, совершается ли это действие в присутствии потерпевшего или без него, заочно. Конечно, есть такие отдельные виды обиды, которые могут быть совершены непременно в присутствии потерпевшего или, наоборот, в его отсутствии. Так, обида действием, само собой разумеется, требует присутствия потерпевшего в том месте, где она совершается, с другой стороны, оскорбление, совершаемое на письме или путем печати, не требует, понятно, присутствия потерпевшего там, где сочиняется это оскорбление.

Известные сомнения в этом отношении может вызвать обида, совершаемая посредством слова.

Вопрос о наказуемости заочной словесной обиды иногда в самом законодательстве разрешается в положительном смысле, в особенности если речь идет о публично нанесенном оскорблении (французское, бельгийское, голландское), но и там, где законодательство прямого ответа на этот вопрос не дает, и теория и практика согласны в том, что заочность обиды не исключает ее состава (такова, например, точка зрения германской практики и теории). Дореволюционное русское право наказуемости заочной обиды специально не оговаривало, но практика и теория того времени единогласно толковали это молчание закона в том смысле, что заочная обида ненаказуема.

<sup>1</sup> Следует, однако, иметь в виду, что господствовавший в дореволюционной литературе взгляд исходил из признания недопустимости обиды путем бездействия. Такова же точка зрения Гродзинского (назв. соч., стр. 51).

Уголовный Кодекс по данному вопросу не содержит никаких определений, и его молчание нужно толковать в связи с общим представлением о сущности оскорбления.<sup>1</sup> Если виновный, произнося обидное слово по адресу другого лица, имел в виду, что тот об этом так или иначе узнает, состав преступления имеется в наличии. То, что обида совершается в отсутствии потерпевшего, не отнимает у нее вообще характера унижения личности. Поэтому, поскольку для самого понятия оскорбления вовсе не существенно присутствие при оскорблении потерпевшего, постольку молчание закона надо толковать как признание преступности и заочной обиды. Иначе получается, что если кто-нибудь назовет другого в его отсутствии подлецом, он за эту обиду, как произнесенную заочно, отвечать не будет, а если он скажет при других, что тот ведет себя подло, он может быть подвергнут ответственности, так как это уже обнимается понятием клеветы, для которой присутствие или отсутствие потерпевшего значения не имеет. На эту точку зрения встал и пленум Верховного суда РСФСР, разъяснивший (постановление от 21 апреля 1924 г.), что заочное оскорбление, нанесенное словесно, предусмотрено ст. 172 (ныне ст. 159).

§ 48. **Виды оскорбления.** В понятии действия в составе обиды имеет большое значение способ ее совершения, способ, которым производится самое унижение личности. Презрительное обхождение с личностью человека может совершаться или посредством действия, или посредством слова, а так как слово получает неодинаковое значение в зависимости от того, произносится ли оно устно или зафиксировано на письме или иным способом, то обычно обида делится на обиду действием, обиду устным словом, или просто обиду словом, и обиду на письме; но так как слово может быть запечатлено и иным путем, например, путем печати или посредством изображения, то можно представить себе и еще другие особые виды обиды, выделяющиеся из общего понятия обиды словом. Все эти виды обиды или оскорбления известны Уголовному Кодексу, при чем обида словом или на письме рассматривается в нем как простое оскорбление (ст. 159, ч. 1) обида действием (ст. 159, ч. 2) составляет более тяжкий вид оскорбления, а обида в печати или посредством изображения выделяется по своему особенному значению в особый вид оскорбления (ст. 160).

§ 49. **1) Простое оскорбление.** Простое оскорбление по Уголовному Кодексу есть или а) словесное оскорбление, или б) письменное.

а) Обида словом, или оскорбление, нанесенное словесно, как выражается Уголовный Кодекс (ст. 159, ч. 1), предполагает для своего состава наличие оскорбительного устного слова. Эта оскорбительность слова может обуславливаться самым его содержанием или же слово является оскорбительным по условно придаваемому ему значению.

С этой точки зрения, содержание обиды словом<sup>2</sup> образуют: а) бранные и ругательные слова, т.-е. слова, которые употребляются в смысле брани или ругательства; эти слова сами по себе бессмысленны и бес-

<sup>1</sup> Иного взгляда на заочное оскорбление придерживаются Познышев (назв. соч., стр. 51), Немировский (назв. соч., стр. 274) и Змиев (назв. соч., стр. 32), признающие, вслед за дореволюционной литературой и судебной практикой ненаказуемость заочного оскорбления.

<sup>2</sup> Ср. Неклюдов, назв. соч., стр. 28.

содержательны и не имеют никакого внутреннего значения, но употребление их в общезитии не принято, как слов бесстыдных и нарушающих чувство приличия. Конечно, при оценке оскорбительного значения подобных слов надо считаться с привычкой русского народа употреблять известные бранные слова в виде выражений и фраз, лишь унашающих речь и ни к кому собственно не обращенных. Употребленное в таком виде бранное слово не составляет оскорбления чести, разве оно было произнесено в такой среде, где, как это сознавал сам произносивший его, оно может оскорблять того, в обращении к кому оно было употреблено; б) злословные и поносительные слова, т.-е. такие слова, которые выражают оскорбительное суждение о нравственном достоинстве человека, о его способностях, образе жизни и деятельности и которые в отличие от бранных слов имеют известное содержание (например, мерзавец, подлец, плут, мошенник и т. п.); в) слова обидные, т.-е. такие слова, которые высказаны в оскорбительной, выражающей презрение и неуважение к другому лицу форме; сюда же относится называние человека уменьшительным именем вместо величания по имени и отчеству; г) упреки и укоры, сделанные в оскорбительной или унижительной форме или заключающие в себе указание на деяние, противное правилам чести (например, попрек человека в том, что он занимается развратом), поскольку они сделаны в отсутствие других лиц, — иначе здесь будет налицо клевета; д) оскорбительные предложения, т.-е. сделанные кому-нибудь предложения принять участие в деянии, противном правилам чести (например, обращение мужчины к встретившейся на улице женщине с приглашением переночевать у него); е) отзывы и суждения, заключающиеся в приписании человеку такого качества или свойства, которое унижает его достоинство, или же в отрицании у него такого нравственного свойства, которое составляет его честь, в частности приравнивание обиженного к такому лицу или же одушевленному или неодушевленному предмету, отождествление с которым унижительно и оскорбительно (например, называние кого-нибудь свиньей и т. п.); точно так же оскорбительным будет употребление в этом случае имени собственного в виде нарицательного, например, имени какого-нибудь общественного деятеля, пользующегося в данной среде дурной славой; ж) насмешки и презрительные выражения, поскольку они высказаны в унижительной форме и заключают в себе неуважение к личности (например, выражение «плюю на вас»).

Оскорбительное слово может быть произнесено непосредственно перед потерпевшим в его присутствии; оно может быть сказано ему по телефону; оно может быть, далее, передано ему, по поручению виновного, через третьих лиц; оно, наконец, при заочной обиде может дойти до сознания потерпевшего и без непосредственного участия самого виновного.

Оконченной обидой словом становится с момента произнесения соответственного оскорбительного слова, хотя бы, как это имеет место при заочной обиде, оно дошло до сведения потерпевшего и не сразу.<sup>1</sup> Покушение на словесное оскорбление немислимо.

<sup>1</sup> Иначе: Гродзискип (назв. соч., стр. 33), который находит, что при заочном оскорблении момент окончания совпадает с тем моментом, когда оно сделалось известным потерпевшему.

б) Обида на письме есть оскорбление, нанесенное посредством употребления для выражения своих мыслей письменных знаков.<sup>1</sup>

Оскорбление этого вида прежде всего может быть совершено посредством письма в собственном смысле этого слова, т.-е. письменного обращения к кому-нибудь. При этом письмо о оскорбительным содержанием не должно быть непременно адресовано самому потерпевшему; оно может быть направлено и к другим лицам, но поскольку его содержание стало известным самому потерпевшему, состав преступления будет налицо. Однако, если написавший письмо безусловно исключал возможность прочтения его другими лицами, кроме самого адресата, и тем не менее тот, кто в нем был оскорбительно затронут, узнал о его содержании, состава преступления нет, так как здесь будет только неосторожное оскорбление. Конечно, для состава преступления безразлично, мог ли потерпевший сам прочесть содержание письма или он воспользовался услугами другого лица; поэтому вполне возможно оскорбление на письме неграмотного, слепого или лица, не понимающего того языка, на котором написано письмо.

Письменное оскорбление не связано, однако, непременно с формой письма, как такового. Оно может быть совершено и при помощи телеграммы или телефонограммы. Оно может быть, далее, учинено посредством надписей, сделанных на каком-нибудь предмете, например, на вещи, принадлежащей потерпевшему, и т. п.

Особым способом оскорбления на письме является, наконец, оскорбление, сделанное при помощи рисунка или изображения, в частности карикатуры. Конечно, не всякий рисунок, изображающий другого в смешном виде и представляющий собой насмешку над ним, является уже оскорблением чести; для признания наличности оскорбления необходимо, чтобы потерпевший был изображен на рисунке не только в смешном виде, но и в таком, какой унижает его достоинство, как человека, например, изображение кого-либо в виде свиньи для характеристики его, как грязного в нравственном отношении человека. Конечно, вопрос факта — признать или не признать ту или иную карикатуру или рисунок оскорбительными для личного достоинства человека, но несомненно, что и таким путем может быть учинена обида.

Оскорбление посредством изображения только тогда является простым оскорблением, когда оно не сделано в распространенных или публично выставленных изображениях, иначе оно составит особый более тяжкий вид оскорбления, предусмотренный ст. 160. Распространение предполагает ознакомление с данным изображением неопределенного множества лиц; поэтому под ст. 159, ч. 1, можно подводить только те случаи, когда изображение составлено в одном экземпляре и сообщено одному лишь потерпевшему или в его присутствии тесному кругу лиц, или же, наконец, лицам, вместе с ним живущим, с тем, чтобы оно не стало известным всем и каждому.

Во всех указанных случаях оскорбление должно считаться выполненным только с того момента, когда содержание письма и т. д. дошло до

<sup>1</sup> Так как в данном случае слово получает такое выражение, которое запечатлевается внешним образом на более продолжительное время, то некоторые законодательства этому виду оскорбления придают более важное значение; так поступало и дореволюционное русское право.

сознания потерпевшего. Таким образом, момент окончания преступления совпадает с моментом прочтения письма, телеграммы, надписи, ознакомления с рисунком и т. д. В виду того, что этот вид оскорбления находит себе выражение в длающейся форме, можно говорить здесь о покушении на оскорбление. Таковым будет отсылка письма или телеграммы и т. п.

Мера социальной защиты за простое оскорбление — штраф до 300 рублей или общественное порицание.

§ 50. 2) **Оскорбление действием.** Обида или оскорбление действием есть презрительное обхождение с человеком, проявляющееся в совершении по отношению к нему известных действий или же иногда и в воздержании от таких действий, которые должны были быть совершены по его адресу. Эти действия в свою очередь могут быть двоякого рода: а) одни из них затрагивают непосредственно телесную неприкосновенность человека, б) другие выражают собою символическое выражение презрения к чужой личности.

а) Первая группа непосредственно граничит с посягательствами на телесную неприкосновенность, и в зависимости от того, как определяется область последних, устанавливается и самое содержание обиды действием.

Этот вопрос получает неодинаковое разрешение в отдельных законодательствах. Некоторые из них (французское), как указывалось выше,<sup>1</sup> не знают вовсе оскорбления действием, как как все виды воздействия на телесную неприкосновенность они относят к насилию над личностью. Другие (германское) предусматривают особо обиду действием, или так называемую реальную обиду, которая занимает самостоятельное место на ряду с действиями, затрагивающими телесную неприкосновенность человека. При этой системе отнесение известного деяния в ту или иную группу зависит от направления умысла виновного: если у него был умысел оскорбить потерпевшего, то данное деяние есть реальная обида, иначе это будет посягательство на телесную неприкосновенность. Уложение о наказаниях занимает среднюю позицию: оно не знало посягательства на телесную неприкосновенность, как особое преступление, но знало обиду действием, очень широко понимающуюся. Напротив, уголовное уложение восприняло точку зрения французского права и говорило лишь об обиде обхождением, а не действием.

Уголовный Кодекс предусматривает в числе преступлений против телесной неприкосновенности насилие над личностью,<sup>2</sup> которое обнимает собою нанесение удара, побоев или иное насильственное действие, сопряженное с причинением физической боли (ст. 146, ч. 1), и которое преследуется строже (принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей), чем обида действием. Поэтому в случае нанесения удара потерпевшему виновный должен привлекаться к ответственности, согласно ст. 49 УК, за высший состав, т.-е. за насилие над личностью (ст. 146, ч. 1), а не обиду действием (ст. 159, ч. 2). Вполне правильно поэтому указание, сделанное УВК Верховного суда УССР в определении по делу № 135 (собрание определений за 1924 г., в. II) об ответственности подсудимого не по ст. 172 (ныне 159, ч. 2), а по 157, ч. 1 (ныне 146, ч. 1), в виду того, что он нанес потерпевшей умышленно побой. Поэтому и пощечина

<sup>1</sup> См. стр. 33.

<sup>2</sup> См. стр. 52.

должна рассматриваться с точки зрения Уголовного Кодекса не как обида действием, а как насилие над личностью. В виду этого к области оскорбления действием по Уголовному Кодексу следует относить: а) всякое воздействие на телесную неприкосновенность, не причиняющее физической боли, однако, вызывающее неприятное, но не болезненное ощущение, например, обливание помоями, плевание в лицо и т. п., б) всякое воздействие на телесную неприкосновенность, заключающее в себе насилие над личностью, но не сопровождавшееся даже причинением неприятного ощущения, например, сорвание шляпы, взятие за шиворот, поднятие юбки, поцелуй без согласия женщины, любовственное действие, совершенное не путем насилия, и т. п., в) все те действия, которые создают опасность для телесной неприкосновенности личности, например, замахивание на кого-нибудь палкой, поднесение кулака к лицу и т. п.<sup>1</sup>

б) Что касается второй группы, т.-е. тех действий, которые характеризуются как символическое, образное, выражение презрения, то сюда относятся вся область так называемой символической обиды, т.-е. обиды, совершаемой путем известного знака, символа, выражающего собою презрение к личности. Таковы показания кукиша, языка и т. д. Сюда же следует отнести те виды оскорбления, которые выражаются в надевании на потерпевшего каких-нибудь предметов, долженствующих выражать презрение к нему (например, надевание ослиных ушей, прикрепление хвоста и т. п.), или в изменении обычного его вида (например, вымазывание дегтем, раздевание до-нага). Наконец, к символическим же действиям относятся все те виды оскорблений, которые совершаются посредством бездействия в установленном выше смысле, например, отказ от пожатия протянутой руки и т. п.<sup>2</sup>

Оконченной обидой действием должна считаться с момента совершения тех или иных действий, унижающих чужую личность, или воздержания от определенных действий, поскольку в таком воздержании проявляется унижение чужой личности. Покушение на обиду действием немисливо, так как пока соответственные действия еще не учинены, нельзя говорить об оскорбительном их характере, а если они начаты выполнением, и в них уже обнаруживается их оскорбительный характер, преступление будет уже выполнено.

Мера социальной защиты за оскорбление действием — принудительные работы на срок до 2 месяцев или штраф до 300 рублей.

§ 51. 3) **Особые виды оскорбления.** Особым видом оскорбления по способу действия является, по Уголовному Кодексу, оскорбление, совершен-

<sup>1</sup> Иного мнения придерживается Змиев (назв. соч., стр. 19), признавая, что насилие над личностью отличается от оскорбления действием тем, что здесь умысел преступника направлен на причинение физической боли, тогда как при оскорблении действием умысел направляется на причинение нравственной боли путем унижения человеческого достоинства. Точно так же Немировский (назв. соч., стр. 274) в нанесении пощечины или удара хлыстом усматривает «скорее» оскорбление действием, чем деяние против телесной неприкосновенности, если только в отдельном случае не получает преобладающее значение физическая боль.

<sup>2</sup> Иного мнения Фейгенберг («Символическая обида и ст. 172 УК» в Еженедельнике Советской Юстиции 1924 г. № 33, стр. 78), который находит, что символическая обида не предусмотрена ст. 172 (ныне ст. 159), так как обида действием есть будто бы обида, совершенная посредством насилия.



ное путем печати или посредством распространенных или публично выставленных изображений (ст. 160). Это — собственно разновидность оскорбления, нанесенного посредством письменного слова, но способ действия получает здесь особенно злостный характер, так как им создается возможность ознакомиться с нанесенным оскорблением неопределенному множеству людей. В данном случае речь идет об оскорблении, нанесенном себе выражением или в произведении печати,<sup>1</sup> или же в изображении, безразлично, будет ли оно напечатано, или же воспроизведено от руки, или размножено каким-нибудь иным путем, кроме печати, например, при помощи гектографа; изображение может быть сделано не только посредством рисунка, но и скульптуры.

С внутренней стороны это деяние, как и оскорбление вообще, предполагает наличие умысленной вины.

Со стороны действия для состава преступления требуется, чтобы оскорбительное произведение печати или изображение получили распространение или были публично выставлены. Распространение произведения печати предполагает выпуск его в свет, распространение же изображения, поскольку оно не является печатным произведением, совершается всяким способом, посредством которого с ним может ознакомиться неопределенное множество людей, например, раздача изображения по рукам, воспроизведение его на экране, демонстрирование соответственной картины в кинематографе и т. п. Публичное выставление предполагает помещение оскорбительного произведения или изображения в таком месте, где с ними может ознакомиться каждый человек; публично выставленным будет изображение, помещенное хотя бы в единственном экземпляре в витрине магазина или прибитое к стене дома, или изображение, которое нарисовано на стене, мимо которой проходят люди и имеют возможность увидеть его. Это распространение или публичное выставление могут совершаться и не самим автором данного произведения или изображения, но и другими лицами с его ведома; в частности, при распространении путем печати соучастником в этом преступлении может быть и редактор газеты или журнала. Но если публичная огласка произошла без ведома виновного, то его ответственность может быть установлена лишь за простое оскорбление на письме, а не за этот особый вид оскорбления.

Оконченным данное преступление делается с момента выпуска в свет оскорбительного произведения печати или распространения каким-либо путем подобного же изображения, или же с момента публичного их выставления. Деятельность, предшествующая этому моменту и направленная на достижение указанного результата, будет лишь покушением на распространение. Так, например, сдача в печать или попытка наклеить на стене оскорбительное изображение может рассматриваться как покушение на оскорбление. Нужно однако иметь в виду, что если потерпевший ознакомится с данным произведением или изображением до того момента, как они были распространены или выставлены, здесь все же будет оконченное

<sup>1</sup> Киселев (назв. соч., стр. 368) считает возможным подводить под ст. 173 (ныне ст. 160) по аналогии оскорбление в литографии и даже письме, нарочито размноженным искусственно (с помощью гектографа) или естественно (простым переписыванием) и распространенным затем в обществе, так как такое оскорбление достигает той же цели, что и отпечатанное оскорбление.

преступление, но не в смысле особого вида оскорбления (ст. 160), а в смысле простого оскорбления на письме, предусмотренного ст. 159, ч. 1, так как здесь нет той особой публичной огласки оскорбительного произведения, которая существенна для оскорбления, указанного в ст. 160.

Мера социальной защиты за этот вид оскорбления — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 300 рублей.

Кроме видов оскорбления, предусмотренных среди преступлений против личности, в Уголовном Кодексе встречаются такие особые виды их, которые отсюда выделены в другие группы преступлений вследствие имеющегося в них элемента посягательства на определенный публичный интерес. В этих случаях оскорбление или а) представляет собой самостоятельное преступление (ст. ст. 76 и 193<sup>а</sup>), или же б) является обстоятельством, усиливающим ответственность при другом преступлении (ст. 110, ч. 2).

а) Самостоятельным преступлением, именно преступлением против порядка управления, является в Уголовном Кодексе публичное оскорбление отдельных представителей власти при исполнении ими служебных обязанностей, влекущее за собой лишение свободы или принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 500 рублей (ст. 76). Здесь под оскорблением разумеется оскорбление в смысле ст. 159, т.-е. оскорбление, совершенное действием, словесно или на письме, при чем под оскорблением на письме следует разуметь оскорбление, совершенное в непосредственно поданной должностному лицу бумаге. Другим особым преступлением, именно видом воинского преступления, является нанесение оскорбления подчиненным военно-служащим своему начальнику при исполнении последним своих служебных обязанностей и, обратно, начальником в отношении подчиненного ему военнослужащего (ст. 193<sup>а</sup>). Самый способ действия в этом виде оскорбления и ответственность за данное преступление устанавливаются несколько иначе, чем это принято в отношении оскорбления, предусмотренного ст. 159. Здесь различаются два вида оскорбления: а) один более легкий — оскорбление, нанесенное на словах или ненасильственным действием; сюда подойдут все случаи оскорбления, не заключающие в себе посягательства на телесную неприкосновенность; за это оскорбление положено лишение свободы на срок до 6 месяцев, а при смягчающих обстоятельствах — по правилам устава дисциплинарного, и б) более тяжелый — оскорбление, нанесенное насильственными действиями; сюда подойдут, в виду тяжести положенной меры социальной защиты — лишения свободы на срок не ниже 1 года со строгой изоляцией, — не только случаи посягательства на телесную неприкосновенность в виде насилия над личностью (ст. 146), но и случаи легкого телесного повреждения (ст. 143), которые преследуются менее строго, чем это преступление; иначе для более тяжелых преступлений было бы создано привилегированное положение по сравнению с менее тяжкими.

б) Оскорбление, как обстоятельство, увеличивающее ответственность при другом преступлении, принимается во внимание при превышении власти, тяжкий вид которого обнимает между прочим и тот случай, когда данное преступление сопровождалось оскорбляющими личное достоинство потерпевших действиями; под этими действиями надо, впрочем, разуметь не только оскорбление действием в разъясненном выше смысле, но всякое вообще действие, в котором можно усмотреть элемент посягательства на

честь, например, посягательство на половую неприкосновенность; мера социальной защиты в этом случае — лишение свободы на срок не ниже 6 месяцев со строгой изоляцией, а в исключительных случаях — расстрел (ст. 110, ч. 2).

§ 52. II. **Клевета; ее понятие.** Клевета есть умышленное распространение заведомо ложных сведений, позорящих другое лицо (ст. 161).

Существенное различие между оскорблением или обидой и клеветой состоит в том, что в то время как оскорбление включает в себе выражение виновным своего унижительного мнения о ком-либо, в клевете имеется попытка склонить к такому мнению других людей. Клевета, таким образом, характеризуется стремлением подорвать репутацию человека в глазах других лиц и обесславить таким путем его доброе имя, как человека вообще и как члена известной социальной группы. Она поэтому представляется более тяжким преступлением, чем обида.

В основе постановлений о наказуемости клеветы лежит мысль о необходимости оградить репутацию человека, его доброе имя, от позорных разглашений. Но при практическом проведении этого начала возникает вопрос о том, до каких пределов можно и должно доходить в ограждении репутации человека. Запрещая оглашение позорящих сведений, касающихся личности человека, законодательство должно считаться с тем, что такие позорящие сведения могут быть согласными с действительностью, истинными, поэтому общий запрет их оглашения представлялся бы запретом говорить правду и был бы не в интересах самого общества. Всесторонняя оценка личности человека весьма часто является для общества существенно важной и необходимом; так, при производстве выборов на какую-нибудь публичную должность избиратели должны знать, что представляет из себя личность избираемого ими. Поэтому в виде общего правила устанавливается запрет оглашения лишь живых сведений, позорящих человека. Однако, с другой стороны представляется необходимым в интересах личности оградить доброе имя каждого человека от позорящих разглашений. Таким образом, при решении этого вопроса можно выдвигать на первый план или интересы общества, или же интересы личности. Поскольку преобладающее значение получают интересы общественные, создается одна система установления ответственности за позорящие разглашения, так называемая система клеветы, поскольку, наоборот, перевес дается интересам личности, получается другая система так называемая система диффамации. Но ни та, ни другая система не проводится прямолинейно без допущения изъятий в сторону или интересов общества, или интересов личности.

Первая система нашла себе выражение в германском праве, которое наказывает оглашение или заведомо ложных сведений (клевета), или сведений не проверенных, точнее, не могущих быть установленными в качестве истинных (злостная сплетня), так что оглашение истинных сведений, позорящих человека, по германскому праву не наказывается. На этой же точке зрения стояло уложение о наказаниях до 1865 г., когда закон о цензуре и печати создал, на ряду с клеветой, понятие диффамации (ст. 1039).

Вторая система осуществлена во французском, итальянском и норвежском законодательствах, где, при наличии известных условий, запрещается оглашение позорящих, хотя бы и истинных сведений. На эту точку зрения стало и уголовное уложение. Но, устанавливая систему диффамации, законодательство обычно допускает ряд отступлений от нее. Право оглашения истины, право говорить правду, хотя бы оглашаемое обстоятельство и позорило человека (так называемая *exсертио veritatis*), все-таки признается при установлении системы диффамации. При этом одни законодательства устанавливают ненаказуемость оглашения всех обстоятельств, относящихся к общественной деятельности лица, в противоположность относящимся

к частной его деятельности (французское, итальянское), другие признают допустимость оглашения позорящих сведений, поскольку это оглашение происходит в публичных интересах или для охраны законных частных интересов (норвежское), некоторые же законодательства (венгерское, голландское) соединяют оба эти начала; при этом обычно указывается сфера, которая недоступна для публичного оглашения. — сфера частной, семейной или личной жизни; если оглашенное позорящее сведение относится к этой сфере, то виновному запрещается представлять доказательства истинности оглашенного обстоятельства, и он не может быть освобожден от ответственности.

Уголовный Кодекс усваивает систему клеветы, не зная вовсе понятия диффамации и понимая клевету в узком смысле, как оглашение заведомо ложных обстоятельств, так что в нем не только не преследуется оглашение позорящих обстоятельств, касающихся частной, семейной или личной жизни, но и злостная сплетня, т. е. оглашение непроверенных слухов.

§ 53. **Общий состав клеветы.** Объектом клеветы, как и оскорбления, является честь человека в указанном раньше смысле.

С внутренней стороны преступление необходимо предполагает вину умышленную, так как Уголовный Кодекс требует оглашения заведомо ложного обстоятельства. Виновный знает, что то обстоятельство, которое он оглашает, в действительности не имело места, и тем не менее желает распространить сведения о нем среди других людей (прямой умысел) или по крайней мере ничего не имеет против его распространения, допускает это (преступное безразличие). Если огласивший какое-нибудь сведение, позорящее другого, не знал о его ложности, или же добросовестно заблуждался относительно этого, или даже если у него были сомнения в этом отношении, например, если речь идет об оглашении непроверенного сведения, которое виновный мог бы проверить, то здесь, с точки зрения Уголовного Кодекса, нет состава клеветы, так как здесь нет разглашения заведомо ложного сведения.<sup>1</sup> Цель, которой руководился при этом виновный, сама по себе безразлична: например, он мог разгласить позорящее сведение для того, чтобы запятнать честь другого лица, или же он мог руководиться целью сообщить интересную новость своему собеседнику, и т. п.

Преступное действие в составе клеветы выражается в распространении ложного и позорящего другого лица сведения или измышления, как говорит Уголовный Кодекс. Таким образом необходимо, чтобы 1) налицо было измышление а) ложное и б) позорящее другого и 2) чтобы это измышление было распространено.

<sup>1</sup> Иначе: Пемировский (назв. соч., стр. 275), который видит клевету и в случае неуверенности виновного в истинности фактов, усматривая здесь энциклопедический умысел и устрояя ответственность только в случае ошибочной уверенности в их истинности, видя здесь неосторожность. Точно так же Киселев (назв. соч., стр. 370) указывает, что в целях более осознанного отношения к другому человеку следует считать заведомо-ложным обвинением и тот случай, когда, огласивший что-либо позорное сам был не уверен в истинности своего сообщения, думал, что оно правдиво, но не был в том убежден. На той же точке зрения стоит определение УКК Верховного суда УССР 1923 г. по делу Андреевой, признавшее клеветой распространение слухов, т. е. оглашение позорящего другое лицо обстоятельства, ничем не подтвержденного. С другой стороны Эмиев (назв. соч., стр. 34) находит, что в распространении хотя бы и позорящих, но однако правдивых обстоятельств, исключается возможность признания налицо клеветы, но не исключается возможность признания оскорбления, если оглашение было совершено в присутствии потерпевшего.

1) Измысление должно касаться какого-нибудь обстоятельства, т.-е. какого-нибудь факта из прошлого или настоящего потерпевшего. Так как этот факт должен относиться к прошлому или настоящему, то высказывание кем-либо своих соображений о том, как данный субъект поступил бы, если бы представился известный случай, например, предположение, что такой-то служащий взял бы взятку, если бы ему ее предложили, не есть клевета. Само собой разумеется, этот факт должен относиться к деятельности данного лица, как человека вообще или как члена известной социальной группы; поэтому не будет клеветой оглашение ложных сведений о физических недостатках или болезнях человека, разве только это указание на болезнь будет иметь в виду подчеркнуть порочный образ жизни потерпевшего, например, распространение сведений о том, что он болен сифилисом. При этом вовсе не требуется указания на какой-нибудь точно определенный факт из жизни потерпевшего и указания на индивидуальные особенности отдельного случая, на место, время и условия его совершения; это указание может быть сделано в общей форме. Достаточно даже дать общую вестную характеристику потерпевшего, указывающую на порочный образ его жизни, — указание, например, на то, что потерпевший занимается воровством, проституцией и т. п., образует собой клевету. Эта характеристика может быть сделана и посредством употребления соответствующего выражения без приведения какого-нибудь конкретного обстоятельства, например, наименование кого-нибудь взяточником.<sup>1</sup> Так как Уголовный Кодекс говорит вообще об измыслении, порочащем потерпевшего, то при клевете речь может идти или о таком обстоятельстве, которое выражается в деянии, учиненном самим потерпевшим, или же о таком, которое представляется деянием, учиненным над ним и его позорящим, например, оглашение ложного сведения о том, что потерпевшего исключили из какой-нибудь организации.

а) Распространенное измысление должно быть ложным. Ложность измысления есть несоответствие его истине, при чем последнее, как только-что было указано, должно быть признаваемо виновным.

б) Распространенное измысление должно позорить то лицо, которого оно касается, т.-е. оно должно быть способно повредить его репутации. Вопрос о позорности оглашенного обстоятельства — вопрос факта, разрешаемый судом в каждом отдельном случае в зависимости от обстоятельств дела, в соответствии с господствующими в этом отношении в данной социальной группе воззрениями.

2) Позорящее ложное измысление должно быть распространено. Под распространением разумеется сообщение сведения об известном обстоятельстве другим лицам, хотя бы и одному лицу, даже с глаза на глаз. Присутствует ли при оглашении позорящего ложного сведения сам потерпевший или это происходит в его отсутствие, для состава преступления безразлично.

<sup>1</sup> Иначе Гродзинский (назв. соч., стр. 57), который требует для состава клеветы в случаях этого рода указания на совершение конкретного позорящего обстоятельства, а также Полянский («Доказательство истины в защите против обвинения в оскорблении» — Право и Жизнь 1925 г., № 2 — 3, стр. 80); последний находит, что такие слова, как «вор», «мошенник», «взяточник», в зависимости от совокупности всех обстоятельств, при которых они были произнесены, могут заключать или не заключать в себе недопустимое обобщение.

Способ действия при клевете может быть различным, хотя Уголовный Кодекс на это особого внимания не обращает. Клевета может быть совершена как словом, так и действиями, заменяющими слово. Слово может быть как устное — обычный разговор или речь, произносимая перед многими лицами, — так и зафиксированное на письме. Клевета может быть совершена и при помощи рисунка, так как таким путем может быть изображено обстоятельство из жизни потерпевшего, не имевшее места в действительности и его позорящее. Что же касается действий, заменяющих слово, то это — разные символические действия, которым приписывается определенный смысл; таково, например, обмазывание, согласно местному обычаю, дегтем дома, где живет девушка, с целью опозорить ее таким путем.

Оконченной клевета становится с момента распространения, т.-е. сообщения позорящего сведения другим лицам; как только это сведение дошло до их сознания, создается опасность для репутации человека, и преступление будет выполнено; когда узнал сам потерпевший о распространенной по его адресу клевете, безразлично. До момента оглашения возможно говорить только о покушении на клевету, но и то лишь тогда, когда она совершается таким способом, при котором получается зафиксирование ее в делящейся форме, например, на письме; отправка на почту письма с содержанием клеветнического характера по какому-либо адресу образует поэтому покушение на клевету; если клевета совершается словом, покушение на нее немыслимо.

Мера социальной защиты за клевету — принудительные работы на срок до 6 месяцев или штраф до 500 рублей.

§ 54. **Особый вид клеветы.** Как особый вид клеветы в Уголовном Кодексе рассматривается клевета в печатном или иначе размноженном произведении (ст. 161, ч. 2). Здесь принимается во внимание более опасный способ совершения этого преступления, при чем учитывается не всякий факт оглашения клеветнического сообщения в присутствии многих лиц, например, в устной речи, произнесенной на многочленном митинге, но лишь его оглашение в печатном или иным образом размноженном произведении; под размноженным произведением здесь нужно разуметь произведение отпечатанное, размноженное на пишущей машине, даже написанное от руки в большом количестве экземпляров и т. п. При этом Уголовный Кодекс имеет здесь в виду лишь произведение клеветнического характера, а не изображение, как это упомянуто в отношении соответствующего особого вида оскорбления (ст. 161); как вытекает из хода обсуждения проекта Уголовного Кодекса в ВЦИК,<sup>1</sup> этот пропуск сделан сознательно, так как в проекте, наряду с произведениями, в данной статье были упомянуты и изображения, однако при обсуждении этой статьи указание на изображение было исключено. С другой стороны, нельзя не обратить внимания на то, что в то время как ст. 160, описывавшая способ действия, говорит лишь о произведениях печати, наряду с которыми указываются изображения, ст. 161, ч. 2 упоминает о печатном или иным образом размноженном произведении.

Самое преступление может быть учинено как автором данного произведения, так и другими лицами, в частности редактором газеты или жур-

<sup>1</sup> Бюллетень II сессии ВЦИК IX созыва № 10, стр. 10.

нама, если он действует умышленно, т.-е. знает, что оглашаемое сведение, позорящее человека, не соответствует истине, и тем не менее печатает его. Если же речь идет о разглашении лишь не проверенного сведения, то по Уголовному Кодексу ответственность за такое деяние исключается.

Оконченным этот вид клеветы должен считаться с момента распространения клеветнического произведения, что предполагает ознакомление с ним неопределенного множества людей. Правда, ст. 161, ч. 2 говорит о клевете в печатном или иначе размноженном произведении, так что буквальное ее понимание может дать повод видеть в одном факте напечатания произведения или его размножения, без последующего его распространения, уже оконченное преступление; однако, так как преступление, указанное в ст. 161, ч. 2, есть вид клеветы, предусмотренной в ст. 161, ч. 1, которая для своей наличности требует распространения заведомо ложного сведения, оглашение же печатного или иным способом размноженного произведения может быть совершено только посредством их распространения, то и в этом случае, несмотря на некоторую неточность редакции ст. 161, ч. 2, для признания деяния оконченным необходимо требовать наличности распространения. Поэтому принятие клеветнического произведения в печать или его размножение без последующего выпуска в свет — образует лишь покушение.

Мера социальной защиты за этот вид клеветы — принудительные работы на срок до 1 года или штраф до 1000 рублей.

## ГЛАВА VI.

### ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ПОЛОВУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ.

§ 55. **Понятие преступлений против половой неприкосновенности.** Последнюю группу преступлений, направленных против личных благ человека, образуют в Уголовном Кодексе посягательства на половую неприкосновенность.

Всем законодательствам в их историческом развитии и в современном состоянии известна особая группа преступлений, общим образом характеризующихся как преступления половые.

Объем этой группы первоначально был весьма широк в связи с представлением о том, что государство имеет своей задачей охранять святость брака и что дозволены только половые сношения, регулированные браком. Смещение области преступного с областью греховного, быть-может, ни в какой другой сфере не проявлялось так резко, как в этой. Заповедь «не прелюбодействуй» рассматривалась в качестве правовой нормы, и ее нарушение квалифицировалось как преступление. Поскольку же преступное деяние окрашивалось моментом греховности, оно вызвало суровую репрессию, и во всех законодательствах на определенной стадии их развития в числе преступлений, обложенных смертной казнью, находятся и важнейшие половые пре-

ступления. То обстоятельство, что данные преступления, как бы они не представлялись внешне одинаковыми по способу действия, по своему содержанию, в смысле ближайшего объекта посягательства, далеко неоднородны (одни, например, затрагивают непосредственно союз брачный или союз родственный, другие — половую неприкосновенность человека вообще и т. д.), первоначально не принималось во внимание. Все они объединялись под общим именем преступлений половых или плотских (*delicta carnalis*).

Эволюция в этой области, до сих пор еще не всюду завершившаяся, заключалась в постепенном проведении разграничения между областью греховного и преступного, в выпадении вследствие этого некоторых деяний данной группы из области преступлений (например, простого внебрачного сожительства), в признании объектом этих преступлений половой неприкосновенности человека, в перенесении, соответственно с этим, некоторых из них в другие группы преступлений (например, прелюбодеяния — в группу преступлений против семейного союза) и в смягчении уголовной репрессии (так, совершенно исчезают виды половых преступлений, обложенных смертной казнью).

В этом отношении особенное значение имела просветительная философия конца XVIII века, под влиянием которой выдвигается принцип невмешательства государства в область половой морали, за исключением случаев более важных посягательств, причиняющих вред личности и потому вызывающих необходимость уголовной репрессии, и устанавливается тот взгляд, что сфера половых отношений есть личное дело каждого человека. Эта идея заставила французское революционное законодательство отказаться от наказания кровосмешения и так называемых противуестественных пороков.

В XIX веке, с развитием психиатрии, устанавливается, что в области половых преступлений многое, что раньше рассматривалось как результат злой воли человека, является продуктом его ненормальности и что меры наказания должны здесь подчас уступать свое место мерам лечения. Вместе с тем, в XIX веке выдвинулась идея охраны детства, и впервые во французском законодательстве появляется группа преступлений, посягающих на половую неприкосновенность несовершеннолетних и детей иным путем, чем посредством полового сношения. С течением же времени потребность полной охраны половой неприкосновенности распространяется и на несовершеннолетних.

Таким образом, по современным взглядам данная группа преступлений имеет несомненно менее широкий объем, чем это было раньше, хотя при этом охрана половой неприкосновенности и расширилась.

С другой стороны, надо заметить, что в области половых преступлений эволюция заключалась еще в том, что на ряду с более полной охраной половой неприкосновенности, как известного блага индивида, стала выдвигаться не менее интенсивная охрана половой нравственности, как особого общественного интереса, путем установления ответственности за такие преступления, которые, не затрагивая половой неприкосновенности человека вообще, нарушают общественную нравственность. Это проявляется, с одной стороны, в распространении уголовной ответственности на многие такие деяния, которые до сих пор оставались почти совершенно не затронутыми уголовным правом и которые характеризуются как корыстная эксплуатация удовлетворения чужого полового инстинкта, — так вырастает группа деяний, значительно расширяющих прежнее понятие сводничества. С другой стороны, это выражается в установлении ответственности за деяния, нарушающие требования общественной половой морали, например, за распространение порнографических произведений и изображений, за публичное бесстыдство и т. п. Но все эти деяния относятся к числу преступлений против общественной нравственности, а не половой неприкосновенности человека.

§ 56. **Объект преступлений против половой неприкосновенности.** Объектом преступлений рассматриваемой группы является половая непри-

косновенность человека, под которой следует разуметь его свободу распоряжаться своей половой сферой по своему усмотрению, свободу допускать или не допускать удовлетворения чужого полового чувства в отношении своей личности. Притом, так как человек на определенной ступени своего физического развития предполагается не обладающим половым инстинктом или возможностью его удовлетворения, то можно охранять и, так сказать, потенциальную половую неприкосновенность под видом нетропучности половой сферы вообще, или целомудрия; последнее ограждается как потому, что в самом посягательстве на него заключается преждевременное возбуждение полового инстинкта, вызывающее или могущее вызывать расстройство организма, так и потому, что оно может развратить человека нравственно.

При подобном понимании объекта посягательств на половую неприкосновенность человека, не может быть речи о наказуемости такого деяния, как скотоложство, т.-е. половое сношение с животными.<sup>1</sup> Оно может быть рассматриваемо как посягательство на общественную нравственность, если оно совершается публично, но не как преступление против личности.

Половая неприкосновенность человека, как его личное благо, охраняется независимо от пола его обладателя, хотя, естественно, посягательства на половую неприкосновенность направляются главным образом на женщин.

Само собой при этом разумеется, что охраняется чужая половая неприкосновенность; нельзя говорить о половом преступлении в отношении самого себя; но, разумеется, безнравственное действие человека по отношению к самому себе (например, онанизм), если оно производится публично, может рассматриваться как нарушение общественной нравственности.

Половая неприкосновенность имеет несомненно некоторые точки соприкосновения, с одной стороны, с честью, телесной неприкосновенностью и личной свободой, а с другой стороны — с общественной нравственностью или, точнее, общественной половой моралью, т.-е. с живущими в обществе представлениями о границах дозволенного в области половой жизни.

Конечно, в каждом посягательстве на половую неприкосновенность можно усмотреть и посягательство на честь, так как такое деяние несомненно унижает достоинство личности, но в посягательстве на половую неприкосновенность имеется такой особый приходящий элемент, который в посягательствах на честь вовсе не встречается, — элемент, специфически затрагивающий половую сферу. Это сближение понятий половой неприкосновенности и чести делает возможным применять постановления об оскорблении во всех тех случаях, которые затрагивают половую неприкосновенность человека, но которые не могут быть прямо подведены под составы отдельных предусмотренных законом видов преступлений этого рода.

Половая неприкосновенность, далее, имеет общие точки соприкосновения с телесной неприкосновенностью человека, так как нередко посягательство на половую неприкосновенность сопровождается причинением расстройства здоровья или физической боли; но этот элемент поглощается

<sup>1</sup> Это деяние раньше наказывалось во всех законодательствах (в том числе и в уложении о наказаниях); оно еще и до сих пор сохраняется во многих из них (германском, норвежском, австрийском, финляндском и др.).

в них более важным элементом — посягательства на половую неприкосновенность; к тому же он является лишь приходящим элементом, могущим безусловно отсутствовать в отдельных преступлениях этого рода.

Наконец, половая неприкосновенность имеет нечто общее с свободой человека располагать своими действиями по своему усмотрению; однако, специальная область, к которой относятся эти действия человека в посягательствах на половую неприкосновенность, вполне оправдывает выделение последних из общей группы преступлений против свободы.

Что же касается соотношения половой неприкосновенности с общественной нравственностью, то нужно заметить, что каждое из этих понятий имеет самостоятельное содержание и что половая неприкосновенность сама по себе не есть интерес общественный, а представляет собой личное благо, тесно связанное с личностью его обладателя и нарушаемое путем непосредственного воздействия на эту личность, подобно всем остальным посягательствам на личные блага человека. Общественная нравственность, в виде общественной половой морали или общественного чувства стыдливости, может затрагиваться и такими действиями, в которых нет посягательства на половую неприкосновенность человека.<sup>1</sup>

Представление об известном соотношении половой неприкосновенности человека с честью и личной свободой, с одной стороны, и общественной нравственностью, с другой, находит себе отражение в законодательствах отдельных стран отличающихся вообще большим разнообразием в характеристике половых преступлений. Как преступления против личной свободы рассматриваются насильственные посягательства на половую неприкосновенность в финляндском и шведском законодательствах. С другой стороны, можно указать на то, что французское право рассматривает данные преступления как посягательства на нравственность (attentats aux mœurs), оставляя их, однако, в группе преступлений против личности; другие же законодательства, стоя на той же точке зрения, или выделяют их из этой группы (итальянское), или помещают в особых главах, прилегающих к главам, посвященным отдельным преступлениям против личности (германское, венгерское, норвежское).

Правильнее поступают те законодательства, которые относят данную группу преступлений к преступлениям против личности, создавая для нее особое место и не выдвигая для ее характеристики понятия посягательства на нравственность.

**§ 57. Пределы преступности посягательств на половую неприкосновенность.** Все преступления против половой неприкосновенности характеризуются как действия, направляющиеся на удовлетворение полового инстинкта, и могут быть разделены на две группы: это или 1) любодеяние, или половое сношение, которое заключается в естественном половом акте, или 2) любострастие, или развратное действие, которое представляет собою удовлетворение половой похоти иным путем, в чем бы оно ни проявлялось.

Любодеяние и любострастие могут совершаться как добровольно, т.-е. с согласия того, против кого направляется соответственная деятельность,

<sup>1</sup> Нужно, однако, иметь в виду, что в доктрине есть сторонники того взгляда, что половые преступления должны быть рассматриваемы под углом зрения посягательств не на блага личности, а на интересы общественные, и что здесь объектом преступления является одно из условий общественной (например, в революционной литературе — Белогриц-Котляревский и Познышев: в «Очерке основных начал науки уголовного права, особенная часть» последний придерживается уже другого взгляда).

или же без его согласия, или вопреки его воле. Так как объектом данного посягательства является половая неприкосновенность, т.-е. свобода человека располагать своей половой сферой по своему усмотрению, то эти деяния могут быть преследуемы лишь тогда, когда они совершаются без согласия или вопреки воле того, в отношении кого они предпринимаются. Что же касается добровольных, т.-е. свободно и не вынужденно учиненных действий этого рода, то они должны наказываться сами по себе лишь тогда, когда они направляются против лиц, не достигших еще половой зрелости, согласие или несогласие которых на акт любодейния или любострастия значения не имеет, так как здесь оградается половая чистота человека, еще не могущего понимать значения совершаемого по отношению к нему деяния. Однако, наказуемость добровольного любодейния может устанавливаться и по соображениям иного рода.

Так, прежде всего, здесь может иметь значение интерес общественной нравственности и отчасти интерес общественного здоровья; в силу этих соображений в прежние время всюду запрещалось под страхом наказания обращение любодейния в ремесло, занятие им как профессией, т.-е. торговли своим телом, или проституция. В настоящее время признана безрезультатность борьбы с этим социальным злом при помощи наказаний, и современные законодательства<sup>1</sup> отказались от взгляда на проституцию как на особое преступление. Не знает такого преступления и Уголовный Кодекс.

Далее, те же соображения общественной нравственности выдвигают требования соблюдения общественной благопристойности и приличия и установления наказания за его нарушения.<sup>2</sup> Уголовный Кодекс такого особого деяния не знает. Это деяние может быть подведено лишь под понятие хулиганства (ст. 74), если видеть в нем озорное действие.

Для наказуемости добровольного любодейния выдвигались, сверх того, соображения о необходимости установить устойчивость полового сожития в форме брака. По этому мотиву наказывалось всякое, хотя бы и длящееся, сожитие неженатого с незамужней, или так называемый конкубинат. По современным взглядам,<sup>3</sup> нашедшим себе выражение и в Уголовном Кодексе, это деяние не наказуемо.

Этот же мотив ограждения брака, как такового, в связи с соображениями о необходимости требования соблюдения супружеской верности, проявляется в установлении наказуемости добровольного любодейния лица, не находящегося в браке, с лицом, в браке состоящим, или лица, состоящего в браке, с лицом, состоящим в другом браке, т.-е. прелюбодейния.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Только в немногих законодательствах (шведском, финляндском, некоторых швейцарских кантонах) еще до сих пор проституция обложена наказанием.

<sup>2</sup> Во всех законодательствах добровольное любодейние или любострастие, учиненные публично, подпадают под общее понятие публичного нарушения благопристойности.

<sup>3</sup> Исключение представляет финляндское законодательство, где это деяние наказуется, при чем наказание увеличивается в случае половой связи хозяина с прислугой.

<sup>4</sup> Это деяние признается преступным во всех современных законодательствах, исключая английского; правда, французское революционное законодательство исключило его из числа преступных деяний, но впоследствии оно снова было признано преступным; при этом современные законодательства (например, германское, норвежское, венгерское; то же было и в дореволюционном русском праве) наказывают одинаково

Уголовный Кодекс вполне правильно исключил это деяние из числа преступлений.

Наконец, для установления ответственности за добровольное любодейние выдвигается соображение о необходимости охраны чистоты нравов в семье, вследствие чего выставляется запрет половых сношений между лицами, связанными узами родства; к этому присоединяются соображения о необходимости бороться с возможностью возникновения от такой связи потомства с ясно выраженными признаками вырождения — соображения евгеники. Эти соображения лежат в основе наказуемости преступления, известного под именем кровосмешения, т.-е. полового общения лиц, состоящих друг с другом в родстве.<sup>1</sup> Уголовный Кодекс не знает вовсе кровосмешения. Правда, в проекте Уголовного Кодекса РСФСР в числе преступлений в области половых отношений предусматривалось кровосмешение в соответствии с установленным в нашем праве запретом вступления в брак родственникам по прямой восходящей и нисходящей линии, полнородным и неполнородным братьям и сестрам (ст. 69 Кодекса законов об актах гражданского состояния, ныне ст. 6 Кодекса законов о браке, семье и опеке), однако при обсуждении проекта Уголовного Кодекса в ВЦИК статья о кровосмешении была исключена, так как те соображения, которые приводились в ее защиту, — необходимость ограждать путем мер репрессии интересы евгеники, — были признаны неубедительными.<sup>2</sup>

Кровосмешение в Уголовном Кодексе не является вместе с тем и обстоятельством, увеличивающим ответственность при половых преступлениях.<sup>3</sup> С точки зрения Уголовного Кодекса кровосмешение преступно лишь постольку, поскольку оно укладывается в другие известные ему преступления против половой неприкосновенности.

Если, таким образом, ясно выразилась в нашем законодательстве точка зрения на неприступность кровосмешения, как такового, то нельзя пытаться найти статью, которая в данном случае могла бы быть применена по аналогии, согласно ст. 16 УК.<sup>4</sup>

Что касается добровольного любострастного действия, то, кроме случаев посягательства на лиц, не достигших половой зрелости, оно может преследоваться так же, как добровольное любодейние, тогда, когда оно совершается при условиях, нарушающих общественную нравственность, —

обоих виновных в прелюбодейнии, по французское право наказывает жену за всякое прелюбодейние, а мужа — лишь за прелюбодейние с женщиной, живущей или поселившейся в его доме, при чем наказание мужа выше наказания жены.

<sup>1</sup> В большинстве современных законодательств это деяние особо предусматривается (германское, австрийское, венгерское, норвежское). Таково же было отношение к нему в дореволюционном русском праве. Только впервые во французском революционном праве кровосмешение было вычеркнуто из числа преступлений, и эта точка зрения сохраняется в нем до сих пор.

<sup>2</sup> В дореволюционной русской литературе еще Пеглюдов (Руководство, I стр. 435) указывал на целесообразность исключения или значительного ограничения наказуемости кровосмешения.

<sup>3</sup> Это принято в некоторых законодательствах (бельгийском и голландском), ставших в общем на точку зрения французского права.

<sup>4</sup> Следует отметить, что по Грузинскому Уголовному Кодексу (ст. 175) кровосмешение, т.-е. половое сношение с восходящими или нисходящими родственниками или боковыми родственниками в тех степенях родства, в которых законом запрещено вступление в брак, влечет за собой лишение свободы на срок до 3 лет.

случай, Уголовным Кодексом не предусмотренный; в других случаях это деяние не является преступлением,<sup>1</sup> и только тот вид лобострастия по отношению лиц, достигших половой зрелости, который известен под именем мужеложства, т.-е. противуестественное половое сношение между мужчинами, выделяется некоторыми законодательствами в особый деликт.<sup>2</sup> Уголовный Кодекс не содержит никаких определений об ответственности за это деяние как таковое.

Иное положение занимают недобровольное лободейние и лобострастие. Первое из них, все равно, является ли оно насильственным или ненасильственным, раз оно учинено против воли потерпевшего, рассматривается во всех законодательствах как одно из тяжчайших преступлений против личности. Второе же наказывается обычно в случае насильственного действия виновного.<sup>3</sup> Уголовный Кодекс в отношении недобровольного лободейния усваивает господствующую точку зрения на него, как на одно из тяжких преступлений (ст. 153); недобровольное же лобострастие он предусматривает лишь в отношении несовершеннолетних (ст. 152); если же оно учинено в отношении взрослых, то оно преследуется лишь тогда, когда речь идет о женщине, материально или по службе зависимой от виновного (ст. 154). Во всех остальных случаях это деяние, с точки зрения Уголовного Кодекса, может быть рассматриваемо как насилие над личностью (ст. 146) или оскорбление действием (ст. 159, ч. 2).

Посягательства на половую неприкосновенность затрагивают такую интимную сферу личной жизни человека, в области которой всякая огласка учиненного посягательства может только усугубить вред, нанесенный им. Поэтому естественно, что возбуждение уголовного преследования в этих случаях должно иметь место по жалобе потерпевшего. Но там, где затронуты интересы детей или несовершеннолетних, или где речь идет о содействии чужому половому разврату посредством принуждения к нему, должна выдвигаться иная точка зрения. Следуя этим общим соображениям, наше законодательство допускает возбуждение уголовного преследования по инициативе потерпевшего лишь в отношении изнасилования, предусмотренного ст. 153, ч. 1 (ст. 11 УПК). Но если в этом случае уголовное преследование возбуждается по инициативе лица потерпевшего, то все же дело об изнасиловании не может быть закончено примирением, как это принято в отношении оскорбления и клеветы, хотя, быть-может, было бы целесообразным отказываться от репрессии изнасилования в том случае, когда

<sup>1</sup> Келпс («О затруднениях при толковании закона и об особом виде полового насилия» — *Вестник Советской Юстиции* 1925 г. № 21, стр. 832) случаи этого рода считает оскорблением действием (ст. 172 УК — ныне ст. 159, ч. 2), при наличии же растления потерпевшей усматривает насилие над личностью, предусмотренное 1 или 2 ч. ст. 137 (ныне ст. 146), в зависимости от того, сопровождалось ли насилие извращением в той или иной степени в силу садических наклонностей обвиняемого.

<sup>2</sup> На этой точке зрения стоят германское, венгерское и финляндское законодательства; но другие законодательства отказываются от криминализации этого деяния (французское, бельгийское, голландское, итальянское). Следует иметь в виду, что Азербайджанский (ст. 167а) и Узбекский (ст. 276 — 283) Уголовные Кодексы особо предусматривают мужеложство.

<sup>3</sup> Лобострастное действие, учиненное против воли потерпевшего, но без упреждения насилия, в одних законодательствах предусматривается лишь в том случае если оно направлено против несовершеннолетних (французское, бельгийское) в других же — и против взрослых (германское, итальянское).

последовал брак между изнасилователем и изнасилованной. Такая точка зрения высказана в докладе председателя УКК Верховного суда РСФСР, указавшего на желательность прекращения дела об изнасиловании в подобном случае, так как факт совместного жительства после изнасилования делает дальнейшее ведение дела целесообразным вследствие сомнительной социальной опасности этого действия.<sup>4</sup>

§ 58. **Виды преступлений против половой неприкосновенности по Уголовному Кодексу.** Уголовный Кодекс отводит половым преступлениям место среди преступлений против личности (ст. 151 — 155), включая в их число и такие преступления, которые являются посягательствами на общественную нравственность, — деяния, которые должны быть рассматриваемы в числе преступлений против общества, именно сводничество, содержание притонов разврата, а также вербовку женщин для проституции (ст. 155).

Терминов лободейния и лобострастия Уголовный Кодекс не знает и делит все преступления против половой неприкосновенности на две группы: I) первую группу образуют посягательства на половую неприкосновенность лиц, не достигших половой зрелости, в виде: 1) полового сношения с ними (ст. 151) и 2) развратных действий (ст. 152), при чем первое понятие несколько шире понятия лободейния, так как охватывает собой и противуестественное половое сношение, представляющееся собственно лишь разновидностью лобострастия, второе же в общем соответствует лобострастию, не охватывая однако противуестественного полового сношения; II) вторая группа, это — посягательства на половую неприкосновенность лиц, достигших половой зрелости; среди них различаются: 1) недобровольное половое сношение, или так называемое изнасилование (ст. 153), и 2) половое сношение посредством злоупотребления материальной или служебной зависимостью потерпевшей, на ряду с которым поставлено, совершаемое таким же путем, развратное действие в отношении нее (ст. 154). Наконец, III) отдельно стоит деяние, характеризуемое как содействие половому разврату других лиц — принуждение к занятию проституцией (ст. 155) — деяние, которое представляется собственно посягательством на личную свободу, как вид принуждения вообще.

§ 59. **I. Посягательства на половую неприкосновенность лиц, не достигших половой зрелости.** 1) **Половые сношения с ними.** Посягательства на половую неприкосновенность лиц, не достигших половой зрелости, сводятся по Уголовному Кодексу 1) к половому сношению с ними и 2) к развратным действиям.

1) Половое сношение с лицом, не достигшим половой зрелости, представляет два вида: а) лободейние (ст. 151, ч. 2) и б) противуестественное половое общение (ст. 151, ч. 1).

а) Лободейние есть совершение полового акта с лицом другого пола, не обладающим той степенью полового развития, которое предполагается у людей взрослых.

Объектом этого преступления является лицо, не достигшее половой зрелости, т.-е. такой степени полового развития, при котором предполагается возможность оплодотворить другого или быть оплодотворенным

<sup>4</sup> Еженедельник Советской Юстиции 1925 г. № 7.

другим. В виду того, что констатирование в каждом отдельном случае того, достигло ли данное лицо половой зрелости, представляет известные затруднения, обычно во всех законодательствах устанавливается чисто формальный признак половой зрелости — достижение известного возраста.<sup>1</sup> Уголовный Кодекс не определяет возраста лица, являющегося объектом посягательства. Во всяком случае, этот возраст не должен превышать возраста, установленного для вступления в брак, т.-е. возраста в 18 лет (ст. 5 Кодекса законов о браке, семье и опеке), хотя бы в конкретном случае потерпевший и не достиг половой зрелости. Вообще же вопрос о том, достигло ли данное лицо половой зрелости, должен быть решен в каждом отдельном случае при содействии эксперта-врача.<sup>2</sup>

Пол потерпевшего безразличен, так как Уголовный Кодекс в своих статьях, посвященных преступному половому сношению, говорит вообще о лицах потерпевших и лишь в ст. 154 он специально говорит о женщине.

Степень сознательности лица и его нравственная непорочность значения для состава преступления не имеют, при чем из специального упоминания ст. 151, ч. 1, о половом сношении, сопряженном с растлением, вытекает, что для применения ст. 151, ч. 2, не требуется физической девственности потерпевшей. Так как по Уголовному Кодексу половые сношения с лицами, не достигшими половой зрелости, абсолютно воспрещены, то ст. 151, ч. 2, применима и к половому сношению с малолетней проституткой, не достигшей еще половой зрелости.

С внутренней стороны данное посягательство должно быть учинено умышленно, т.-е. виновный должен знать, что лицо, с которым оно вступает в половое сношение, еще не достигло половой зрелости, и желать вступить с ним в сношение. Если в отношении достижения потерпевшим половой зрелости виновный добросовестно заблуждался и предполагал, что данное лицо уже достигло надлежащей зрелости, хотя бы потому, что потерпевший сам ввел его в заблуждение, то исключается возможность ответственности по ст. 151, ч. 2; однако, если он в этом случае действовал против воли потерпевшего лица, вполне возможна его ответственность по ст. 153 за изнасилование. Эта точка зрения проводится и в определении УВК Верховного суда РСФСР 1924 г. по делу № 26541, признавшем необходимость установления в каждом конкретном случае, что виновный знал о недостижении половой зрелости, в частности возраст того лица, с которым он вступает в половое сношение; знание возраста потерпевшей, однако, не вытекает из ст. 151, ч. 2. Неосторожная вина в области данных преступлений, конечно, невозможна.

<sup>1</sup> Например, 16 лет — в норвежском, 14 лет — в германском уголовном.

<sup>2</sup> Несколько иначе подошел к этому вопросу пленум Верховного суда УССР в своем постановлении от 12 июля 1924 г. Он признал, что 1) установление признаков половой зрелости у потерпевших, не достигших 14 лет, не должно производиться, ибо сам закон (ст. 18 — ныне 12 — УК) относит лиц, не достигших 14 лет, к категории малолетних, т.-е. таких лиц, которые не могут считаться достаточно развитыми в половом, умственном и психическом отношении, 2) в отношении несовершеннолетних в возрасте от 14 до 16 лет физиологические признаки наступления половой зрелости (способность к деторождению без ущерба для здоровья), а равно осознание значения полового акта должны быть всякий раз установлены соответствующей экспертизой и 3) в отношении несовершеннолетних от 16 до 18 лет соответствующая экспертиза может производиться лишь в случае возникших сомнений.

Действие в составе преступления, предусмотренного ст. 151, ч. 2, заключается в преступном совокуплении, при чем безразлично, при каких условиях оно произошло, и каким путем виновный добился удовлетворения своей похоти, — воспользовался ли неопытностью потерпевшего лица, которое не понимало значения акта, над ним совершенного, или он возбуждал в нем плотскую похоть такими приемами и способами, которые могли быть применены только благодаря его невинности. Но если он действовал при помощи физического или психического насилия или с использованием беспомощного состояния потерпевшего, т.-е. тем способом, который характеризует изнасилование (ст. 153), он отвечает за последнее, при чем этот вид изнасилования признается квалифицированным (ст. 153, ч. 2).

Оконченным преступление должно считаться с момента полового сношения, т.-е. соединения половых органов. Попытка произвести таковое, если она осталась безрезультатной, образует покушение.

Мера социальной защиты за любоддеяние с лицами, не достигшими половой зрелости, — лишение свободы на срок до 3 лет.

Тяжким видом данного преступления является половое сношение, сопряженное с растлением. Это растление нужно понимать не в смысле морального, а физического растления, так как иначе утрачивается смысл противопоставления преступлений, предусмотренных, с одной стороны, ст. 151, ч. 1, с другой — ст. 151, ч. 2.<sup>1</sup> Растление возможно, разумеется, лишь в отношении лица женского пола, обладающего физической девственностью: оно выражается в разрывании девственной плевы.<sup>2</sup>

Мера социальной защиты за этот вид любоддеяния — лишение свободы на срок до 8 лет.

б) Противуестественное половое сношение есть совершение виновным совокупления с лицом, не достигшим половой зрелости, сопряженное с удовлетворением половой страсти в извращенных формах (ст. 151, ч. 1). Поскольку половое сношение обычно мыслится как естественное половое совокупление, учинение его в извращенных формах является лишь разновидностью любострастия; однако Уголовный Кодекс не подводит его под общее понятие «развратных действий» (ст. 152), рассматривая его, как вид полового сношения.

Удовлетворение половой страсти в извращенных формах имеет своим объектом лицо любого пола, не достигшее половой зрелости, при чем безразлично, является ли это лицо девственным или нет.

Со внутренней стороны данное деяние должно быть умышленным, т.-е. виновный должен знать, что потерпевшее лицо еще не достигло половой зрелости, и желать учинить с ним акт противуестественного совокупления.

Со стороны действия преступление должно выражаться в половом сношении, происходящем в извращенных формах, т.-е. в сходящем с есте-

<sup>1</sup> Папрогий, 3 м и с в (назв. соч., стр. 26) понимает растление не только в физическом, но и в нравственном смысле, — лишение нравственной чистоты и непорочности, относя сюда и половое сношение с мальчиком, впервые вступающим в половое сношение.

<sup>2</sup> Нужно иметь в виду, что многосторонние законодательства на наличность физического растления внимания не обращают, считая возможным ограничиться требованием определенного возраста жертвы преступления. Не считалось с этим обстоятельством и уголовное уложение 1903 г.



ственным совокуплением акте, предполагающем взаимное соприкосновение двух лиц; последним признаком это деяние отличается от любострастия или развратных действий, предусмотренных ст. 152. Каким путем достигается половое сношение в этом случае, с согласия потерпевшего или без него, безразлично, так как мера социальной защиты, положенная за это преступление, такая же, как и за квалифицированное изнасилование (ст. 153, ч. 2). К указанному виду преступного деяния следует отнести противуестественное половое сношение как мужчин (мужеложство), так и женщин (лесбосская любовь, или трибадия) между собой, совокупление через задний проход мужчины с женщиной и т. п.<sup>1</sup> Наконец, сюда же следует относить те случаи естественного совокупления, которые происходят в извращенных формах, например, с применением физической боли (садивизм).

Оконченным данное деяние должно считаться с момента учинения тех действий, путем которых происходит удовлетворение половой страсти. Деятельность, направленная на достижение этого результата, по к нему не приводящая, образует покушение.

Мера социальной защиты за любодейание в противуестественных формах — лишение свободы на срок до 8 лет.

**§ 60. 2) Развратные действия.** Развратное или любострастное действие есть посягательство на половую неприкосновенность несовершеннолетних, направляющееся на удовлетворение половой похоти, но не путем естественного или сходного с ним противуестественного совокупления, а всяким иным путем (ст. 152).

Объектом этого преступления являются, как и в только-что рассмотренных случаях, лица обоего пола; однако в отличие от прочих случаев, Уголовный Кодекс говорит здесь не о лицах, не достигших половой зрелости, а о малолетних и несовершеннолетних. Таким образом, на первый взгляд в данном случае имеет значение возраст потерпевшего, а не половая его зрелость, так что, при буквальном понимании ст. 152, преступление, ею предусмотренное, возможно и в отношении лиц, уже достигших половой зрелости, но не достигших еще совершеннолетия; но при таком толковании получилось бы, что более важное посягательство в отношении несовершеннолетних, не достигших половой зрелости, каким является добровольное половое сношение с ними, не преследуется, а менее важное, каким является развратное действие, преследуется. Поэтому несовершеннолетних и мало-

<sup>1</sup> Змлев (назв. соч., стр. 26), подводит под деяние, предусмотренное ст. 167 (ныне 151, ч. 1), удовлетворение полового чувства только путем полового сношения через задний проход или иную часть тела другого лица, а Тарновский (Уголовный Кодекс под ред. проф. Гернета и Трайнина, 1925 г., стр. 246) не считает половым сношением «лесбосской любви». С другой стороны, УКК Верховного суда РСФСР в своем определении по делу № 25608 признала, что совершение одностороннего полового акта с однополом малолетним лицом не заключает в себе признаков ст. 166 или 167 УК (ныне ст. 151) и должно рассматриваться как развращение малолетних путем развратных действий в отношении последних (ст. 168, ныне ст. 152); вместе с тем, в этом определении было указано, что когда такое развращение сопровождалось для потерпевшего со стороны развратника физическим насилием, то последнее равным образом не может рассматриваться как половое изнасилование; но если это насилие проявилось в таком виде, какой составляет деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 157 (ныне 146) УК, то преступник должен отвечать по совокупности совершенных им преступлений — 1 ч. ст. 157 и 168 (ныне 146 и 152).

летних здесь нужно понимать так же, как и в ст. 151, т.-е. в смысле малолетних и несовершеннолетних, еще не достигших половой зрелости. В таком же смысле высказался пленум Верховного суда РСФСР (постановление 19 января 1925 г.).<sup>1</sup>

Преступление с внутренней стороны должно быть совершено умышленно, т.-е. виновный должен знать, что объект его деяния есть лицо, не достигшее половой зрелости, и желать учинить в отношении его развратное действие.

Самое действие в составе данного преступления понимается как развращение несовершеннолетних или малолетних, совершенное посредством развратных действий в отношении их. Но, конечно, для состава преступления не требуется, чтобы потерпевший на самом деле развратился от такого действия, предпринятого по отношению к нему; он может и не понимать его значения и остаться нравственно не испорченным и не развращенным. Развратные действия должны представляться при этом действиями, заключающими в себе физическое, а не одно лишь нравственное развращение; одно потворствование разврату малолетнего каким бы то ни было путем, например, дачей поручений предосудительного содержания, предоставлением для чтения книг порнографического содержания, и т. п. — сюда не относится и в Уголовном Кодексе вообще не предусмотрено.

Те развратные действия, в которых проявляется данное преступление, представляют собой всевозможные виды удовлетворения половой страсти, не переходящие в извращенные его формы, с одной стороны, и не являющиеся половым сношением, с другой. Сюда, например, нужно отнести обнажение своих половых частей перед ребенком или обнажение его половых частей, прикосновение к ним рукой и т. п.; при этом сам потерпевший может играть или чисто пассивную роль, или же любострастное действие может выполняться при его участии (например, при онанизме); наконец, сюда же подойдет подстрекательство малолетних к развратным действиям между собой. Каким путем совершаются эти действия, значения не имеет; виновный мог воспользоваться любым приемом совершения их; при этом он мог получить прямое согласие потерпевшего на это, мог воспользоваться его неведением и невинностью, мог склонить его на это обманом, подарком, мог даже воспользоваться помимо него развившимися порочными наклонностями потерпевшего; он мог, наконец, действовать при помощи физического или психического насилия, заставив ребенка претерпеть любострастное действие, например, половое прикосновение к себе и т. п.; подводить этот последний случай под изнасилование нельзя, так как последнее предполагает половое сношение, которое именно отсутствует при любострастном действии.

С другой стороны, развратное действие должно быть во всяком случае учинено в отношении потерпевшего, как того прямо требует Уголовный Кодекс, т.-е. оно должно иметь непосредственное физическое отношение к нему. Поэтому совершение в присутствии потерпевшего

<sup>1</sup> Иначе Киселев (назв. соч., стр. 360); Волков (назв. соч., стр. 128), Тарновский (назв. соч., стр. 247) и Люблинский (Преступления в области половых отношений. 1925 г., стр. 104), исходящие из общего указания ст. 18 (ныне 12) УК или ст. 7 ГК о 18-летнем возрасте, как границе несовершеннолетия.

развратных действий или даже полового акта с другим лицом сюда не подойдет.<sup>1</sup>

Оконченным данное преступление становится с момента совершения тех или иных развратных действий. Что касается покушения на него, то по самому его характеру его конструировать нельзя, так как всякое начатое любострастное действие заключает в себе полный состав преступления, поскольку оно проявляется в удовлетворении половой похоти. Какое последствие имело при этом любострастное действие в конкретном случае, безразлично; в частности, не имеет значения и то, что оно сопровождалось физическим растлением ребенка, т.-е. разрыванием девственной плевы ребенка при манипуляциях с его половыми органами. Поскольку это деяние не заключает в себе полового сношения, случай этот не может быть подведен под ст. 151, ч. 1. Здесь можно видеть совокупность (реальную) развратного действия (ст. 152) и легкого телесного повреждения (ст. 143, ч. 2).

Мера социальной защиты за развратные действия с несовершеннолетними или малолетними — лишение свободы на срок до 5 лет.

**§ 61. II. Недобровольное половое сношение и его виды. 1) Изнасилование.** Недобровольное половое сношение есть половое сношение, совершенное или вопреки прямой воле и согласию потерпевшего, или без его согласия. Оно по способу действия распадается на два вида: 1) насильственное и 2) ненасильственное. Первое обычно именуется изнасилованием, второе же — ненасильственным, но и не добровольным любострастием, или просто недобровольным любострастием. Однако в Уголовном Кодексе понятие изнасилования охватывает и некоторые случаи ненасильственного любострастия (ст. 153), тогда как другие подобные же случаи (ст. 154) не называются в нем таким именем.

Изнасилование по Уголовному Кодексу есть половое сношение с лицом, принужденным к тому определенным способом действия виновного (ст. 153).

Объектом этого преступления является половая неприкосновенность, как женщины, так и мужчины, так как Уголовный Кодекс говорит вообще о потерпевшем лице, не указывая его пола. Самое преступление, таким образом, возможно как в отношении лица одного пола, чем сам виновный (при чем физически возможно только изнасилование женщины мужчиной, но не наоборот),<sup>2</sup> так и в отношении лица того же пола; под изнасилование, таким образом, с точки зрения Уголовного Кодекса, приходится подводить и насильственное мужеложство, которое в нем не выделено в особый состав преступления. Возможность признавать объектом изнасилования, по Уголовному Кодексу, и половую неприкосновенность мужчины в особенности рельефно выступает из сопоставления изнасилования (ст. 153) и не-

<sup>1</sup> Более широко понимает «развратные действия» Люблинский (назв. соч., стр. 109), исходя из необходимости возможно полной охраны половой чистоты детства и относя сюда такие действия, которые рассчитаны на пробуждение чувственности у малолетнего и которые, вместе с тем, имеют целью доставить половое удовлетворение лицу, предпринимающему или допускающему их. Не менее широко понимают развратные действия Волков (назв. соч., стр. 128), относя к ним показывание порнографических рисунков, развратных сцен и т. п., а также Немировские (назв. соч., стр. 269).

<sup>2</sup> Иначе Волков (назв. соч., стр. 126).

насильственного любострастия, предусмотренного ст. 154, где в качестве потерпевшего прямо указывается только женщина.

Половая неприкосновенность должна охраняться независимо от того, что виновный и потерпевшая находятся в состоянии брака или длящейся внебрачной половой связи, так как и в этом случае потерпевшая не лишается права располагать своей половой сферой по своему усмотрению. Того же взгляда придерживается пленум Верховного суда РСФСР в постановлении от 18 мая 1925 г. (протокол № 7).<sup>1</sup> С другой стороны, так как половая неприкосновенность охраняется в настоящее время, в противуположность тому, что признавалось раньше, независимо от нравственной непорочности женщины и так как современное право не знает полового рабства, то вполне возможно говорить об изнасиловании проститутки, что, конечно, фактически может иметь место в сравнительно редких случаях. В таком смысле высказалась и УКК Верховного суда УССР (определение по делу № 355 — собрание определений за 1924 г., в. V).

Со стороны внутренней рассматриваемое преступление должно быть совершено непременно умышленно. Виновный должен знать, что другое лицо не изъявляет или не может изъявить своего согласия на половой акт, и должен желать учинить его.

Преступное действие при изнасиловании обрисовывается в Уголовном Кодексе как половое сношение, при чем под последним нужно разуметь, как это обычно понимается Уголовным Кодексом и как это вытекает в особенности из ст. 151, ч. 1, половое сношение как естественное, так и противуестественное, т.-е. в извращенных формах, обнимающее собой половые отношения между лицами одного и того же пола, а также между лицами разного пола, поскольку они происходят в извращенных формах.<sup>2</sup> Однако, ими во всяком случае не обнимается развратное действие, не переходящее в половое сношение, совершенное не только без согласия, но и против воли потерпевшего. В последнем можно усмотреть только оскорбление действием (ст. 159, ч. 1), если это деяние не заключает признаков иного преступления, — телесного повреждения.<sup>3</sup>

**§ 62. Способ действия при изнасиловании.** Для состава изнасилования представляется весьма существенным тот способ действия виновного, при помощи которого потерпевший принуждается к половому сношению, так как иначе нет состава преступления, если только данное деяние не подходит под случай, указанный в ст. 154. Этот способ действия общим

<sup>1</sup> Иная точка зрения проводилась автором в статье «Преступления против половой неприкосновенности по Уголовному Кодексу РСФСР» (Право и Жизнь 1924 г., № 2, стр. 42) и в «Половых преступлениях» 1924 г., стр. 20, где он находил возможным видеть здесь лишь насилие над личностью или же оскорбление действием. Той же точки зрения придерживается Киселев (назв. соч., стр. 361).

<sup>2</sup> Напротив, Киселев (назв. соч., стр. 361) и Змиев (назв. соч., стр. 27) признают половым сношением только сношение, совершаемое естественным способом; в частности же, совокупление через задний проход Змиев относит к телесному повреждению.

<sup>3</sup> Иной взгляд был высказан УКК Верховного суда УССР в определении по делу № 362 (собрание определений за 1924 г., в. V), в котором было признано, что насильственное издевательство над половыми органами женщины путем использования ее беспомощного состояния, последствием чего явились ссадины в области влагалища и разрыв девственной плевы, должно квалифицироваться по аналогии со ст. 169 (ныне ст. 153).

образом характеризуется тем, что половой акт совершается без согласия потерпевшего лица. Отсутствие согласия предполагает или действие вопреки воле потерпевшего, т.-е. насильственное любоделание — изнасилование в тесном смысле этого слова, или действие без испрошения согласия потерпевшего, когда насилие отсутствует, но нет и согласия со стороны потерпевшего, т.-е. недобровольное любоделание в тесном смысле. Как уже раньше указывалось, оба эти вида в Уголовном Кодексе объединены в одном понятии изнасилования, при чем отсюда выделено половое сношение посредством злоупотребления материальной или служебной зависимостью.

Таким образом, возможны два способа действия при изнасиловании: 1) насилие и 2) игнорирование воли потерпевшего, которое характеризуется в Уголовном Кодексе как обман или использование беспомощного состояния.<sup>1</sup> Правда, текст ст. 153 гласит: «с использованием, путем обмана, беспомощного состояния потерпевшего лица» (текст соответствующей ст. 169 УК 1922 г. говорил только об использовании беспомощного состояния), но если придерживаться буквально этого текста, то пришлось бы из понятия изнасилования исключить, признав их непроступными, все случаи полового сношения с использованием беспомощного состояния потерпевшего иначе, чем путем обмана (например, использованием обморочного состояния, полного опьянения и т. п.). Едва ли есть основание думать, что такова была действительная воля законодателя, изменившего первоначальный текст ст. 169 УК 1922 г.; едва ли он предполагал сократить объем понятия изнасилования. Надо думать, что в тексте ст. 153 допущен просто редакционный недосмотр, который может быть легко устранен посредством перестановки слов: в ст. 153 следовало бы сказать: «путем обмана или с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица». Такова, можно думать, и была действительная воля законодателя, нашедшая себе неправильное выражение в тексте ст. 153.

Половое сношение, достигнутое всяким иным способом действия, кроме указанных, не образует собой преступного деяния. Так, Уголовный Кодекс не знает обольщения, которым именуется вовлечение в половую связь при помощи разных ухищрений, например: дачей подарков, обещанием жениться и т. п.<sup>2</sup>

1) Насильственный способ действия при недобровольном половом сношении выражается или в физическом насилии, или в угрозах и запугивании.

Под первым разумеется всякое воздействие на телесную неприкосновенность, в чем бы оно ни проявлялось, — безразлично, было ли это насилие над личностью в тесном смысле (ст. 146), или же оно выразилось в легком телесном повреждении (ст. 143), — во всех этих случаях должна быть установлена ответственность за изнасилование, так как мера социальной защиты за изнасилование выше тех, которые положены за эти преступления. Если же насилие переходит в тяжкое телесное повреждение,

<sup>1</sup> Прежнее право случаев этого рода особо не предусматривало (например, французское; уложение о наказаниях), но практика относила их к изнасилованию. Более новые законодательства предусматривают их отдельно от изнасилования, при чем наказывают их менее тяжело (германское, венгерское; уголовное уложение 1903 г.).

<sup>2</sup> Таков был состав обольщения в уложении о наказаниях (ст. 1531).

то мера социальной защиты, согласно ст. 49, должна определяться по ст. 142. Самое насилие должно быть средством принуждения к половому сношению и предполагает наличие со стороны потерпевшего сопротивления, которое преодолевается виновным. Оно может представляться настолько интенсивным, что немедленно же устраняет возможность всякого сопротивления со стороны потерпевшего (например, на женщину внезапно нападают несколько человек, связывают ее и насилуют), или же оно может быть продолжительным и упорным, так что сопротивление прекращается лишь постепенно, по мере ослабления жертвы. Насилие, конечно, может быть вышелем и третьим лицом. Сопротивление, где оно еще возможно, должно быть действительным, а не мнимым, делаемым лишь для видимости, притворным; оно должно быть вместе с тем серьезным, т.-е. должно быть пропорционально силам женщины; оно, наконец, должно быть непрерывным до самого акта совокупления; если же потерпевшее лицо вначале сопротивлялось, а потом уступило, тут нет изнасилования. Нужно при этом иметь в виду, что изнасилование одним мужчиной женщины без помощи соучастников, которые парализовали бы ее сопротивление, происходит тогда, когда женщина обессиливает в борьбе и таким образом лишается возможности дальнейшего сопротивления. На все эти обстоятельства приходится обращать внимание в каждом отдельном случае изнасилования, так как в судебной практике нередко встречаются жалобы на изнасилование со стороны женщин, добровольно согласившихся на половой акт, а затем — из мести к мужчине или по другим мотивам — возбуждающих против них уголовное преследование за изнасилование.

Другой вид насильственного способа действия при изнасиловании, это — угроза, рядом с которой Уголовный Кодекс ставит запугивание, по существу ничем не отличающееся от угрозы. Уголовный Кодекс, говоря об угрозе, не указывает ее признаков, но, конечно, не всякая угроза является в этом случае достаточной; она должна достигнуть такой степени своей интенсивности, что действительно становится равносильной физическому насилию над личностью. Поэтому угроза прежде всего должна быть реальной, а не мнимой, серьезной и осуществимой; в ней должна заключаться возможность ее немедленного осуществления; угроза злом, которое должно наступить со временем, в будущем, не может иметь особого значения.<sup>1</sup> Далее, при изнасиловании может быть принята во внимание лишь та угроза, которая по своему содержанию имеет такое же значение, как насилие над личностью, — она должна вызывать у потерпевшего страх потерять какое-нибудь ценное благо, если он не пожертвует своей половой неприкосновенностью. Такой угрозой может быть угроза смертью или телесным повреждением; но угроза, например, огласить тайну или донести о совершенном преступлении не может признаваться настолько интенсивной, чтобы можно было ее приравнять насилию.<sup>2</sup> С другой стороны, эта угроза может направляться и не непосредственно на самого потерпевшего,

<sup>1</sup> Иначе Невмировский (назв. соч., стр. 270), который относит сюда и угрозу, могущую быть осуществимой впоследствии, например, угроза сообщить мужу женщины, принуждаемой к половому сношению, о прежних фактах ее неверности.

<sup>2</sup> Иначе Киселев (назв. соч., стр. 362), который говорит о психическом насилии вообще; точно так же Л ю б л и н с к и й (назв. соч., стр. 72) относит сюда и угрозу шантажного характера.

но на лиц, ему близких; например, угроза женщине убить ее ребенка, если она не вступит немедленно в половую связь, есть такая же интенсивная угроза, как и физическое насилие. Во всяком случае, вопрос об интенсивности угрозы есть вопрос факта, решаемый судом сообразно с особенностями конкретной обстановки отдельного случая.

К насильственному способу действия надо приравнять при изнасиловании, кроме того, и приведение жертвы, для вступления с нею в половую связь, в бессознательное состояние, например, посредством хлороформирования, полного опьянения, гипноза и т. п. Этот случай в Уголовном Кодексе прямо не предусмотрен. Но коль скоро Уголовный Кодекс преследует изнасилование, совершаемое путем использования беспомощного состояния потерпевшего, которое могло наступить без всякого участия виновного, помимо его деятельности, то ясно, что и данное деяние должно считаться преступным. Здесь имеется несомненно насилие над личностью, так как приведение в бессознательное состояние совершается вопреки воле лица и без его согласия. Кто приводит при этом потерпевшего в бессознательное состояние, сам ли совершающий изнасилование или его соучастники, безразлично.

2) Другой способ совершения недобровольного полового сношения, отнесенного Уголовным Кодексом к изнасилованию, хотя здесь собственно нет насилия над личностью в том смысле, как это было только что указано, это — игнорирование воли потерпевшего, которое проявляется или путем обмана, или путем использования беспомощного состояния потерпевшего лица.<sup>1</sup>

а) Обман, как способ действия при недобровольном половом сношении, заключается в возбуждении в потерпевшем ошибочного представления относительно лица, с которым он вступает в половое сношение, например, выдача себя в темноте за мужа потерпевшей.

б) Под беспомощным состоянием разумеется такое состояние лица, когда оно лишено возможности сопротивляться; при этом безразлично, что именно его вызвало. Оно охватывает прежде всего случаи бессознательного состояния; изнасилованием является совокупление с женщиной, находящейся в бессознательном состоянии вследствие болезни или от принятия наркотических веществ, в частности от опьянения, или со спящей и т. п.; далее, сюда же подойдут случаи физической беспомощности, когда потерпевшее лицо сознавало то, что над ним производится насилие, но не имело физической возможности сопротивляться; изнасилованием будет совокупление с лицом беззащитным, например, с лежащей в постели тяжело больной, связанной, парализованной, калекой и т. п. Во всяком случае, под беспомощным состоянием следует разуметь не материальную беспомощность,<sup>2</sup> а физическую, при которой потерпевшее лицо не может оказать сопротивления. Наконец, беспомощное состояние обнимает собой и случаи душевной болезни, когда у потерпевшего не только может не отсутствовать половой инстинкт, но, напротив, он может получать чрезвычайные размеры; поэтому под изнасилование этого рода подойдет, в частности, и случай склонения душевно-больной к половому акту путем уго-

<sup>1</sup> См. стр. 114.

<sup>2</sup> Киселев (назв. соч., стр. 562) говорит как о материальной, так и физической беспомощности.

воров и разных ухищрений, и даже такой случай, когда виновный не употреблял для этого никаких ухищрений, но активная роль принадлежала самой больной, так сказать, навязавшейся ему. Половое сношение с душевно-больной несомненно представляет собой случай использования ее беспомощного состояния для удовлетворения своей половой страсти.

Оконченным изнасилование становится с момента совершения полового акта. Насилие или угрозы, равно как и приведение в бессознательное состояние, употребленные с целью достигнуть полового сношения, но не приведшие к нему, должны рассматриваться как покушение на изнасилование. Однако, настойчивые, сопровождавшиеся угрозами просьбы субъекта вступить с ним в половое сношение не дают еще оснований признать его виновным в покушении на изнасилование, как это разъяснено пленумом Верховного суда УССР (постановление от 21 апреля 1924 г.). При использовании беспомощного состояния покушение будет заключаться в попытке совершить половой акт.

Мера социальной защиты за изнасилование — лишение свободы на срок до 5 лет.

§ 63. **Квалифицированное изнасилование.** Квалифицированными видами изнасилования являются по Уголовному Кодексу: а) изнасилование, имевшее последствием самоубийство потерпевшего лица,<sup>1</sup> б) изнасилование лица, не достигшего половой зрелости, и в) изнасилование, совершенное несколькими лицами (ст. 153, ч. 2). Последние два вида не были известны Уголовному Кодексу 1922 г.

а) Так как Уголовный Кодекс не знает объективного вменения, требуя для уголовной ответственности непременно или умышленную, или неосторожную деятельность (ст. 10), то приходится признать, что ответственность за самоубийство в данном случае возможна только тогда, когда виновный мог предвидеть наступление подобного последствия своей деятельности, например, если потерпевшая прямо заявила, что покончит с собой, либо по обстоятельствам данного случая можно было предвидеть такой исход.<sup>2</sup>

б) Изнасилование лица, не достигшего половой зрелости, влечет за собой повышенную ответственность независимо от того, соединено ли оно с растлением или удовлетворением половой страсти в извращенных формах или нет; наличие же этих обстоятельств не влияет на дальнейшее повышение меры социальной защиты.

в) Изнасилование, совершенное над потерпевшим несколькими лицами, предполагает, что все участники преступления являются физическими его исполнителями, поочередно совершающими половое сношение. Это — изнасилование, совершенное группой лиц. Если же изнасилование совершено несколькими лицами, из которых только одно являлось физическим исполнителем, а другие были пособниками (например, они только парализовали сопротивление потерпевшей), то здесь ответственность должна быть устано-

<sup>1</sup> В Уголовном Кодексе УССР (ст. 169) на ряду с самоубийством предусматривается тяжкая болезнь потерпевшего лица.

<sup>2</sup> Иначе Немировский (назв. соч., стр. 272), стоящий на точке зрения допущения объективного вменения. С другой стороны, Аблинскии (назв. соч., стр. 75) имеет в виду здесь самоубийство, совершенное непосредственно при обороне от изнасилования или под прямым впечатлением от него, а не то, которое явилось последствием сложного процесса психических переживаний и социальных отношений.

влена за простое изнасилование (ст. 153, ч. 1), совершенное по соучастию нескольких лиц.

Мера социальной защиты за квалифицированное изнасилование — лишение свободы на срок до 8 лет.

Нужно иметь в виду, что один вид изнасилования Уголовный Кодекс выделяет из области преступлений против частных лиц и рассматривает его в связи с посягательствами на интересы общества, именно изнасилование, совершенное при массовых беспорядках участником последних (ст. 59<sup>2</sup>).

Мера социальной защиты за этот вид изнасилования — расстрел с конфискацией всего имущества, с понижением, при смягчающих обстоятельствах, до лишения свободы со строгой изоляцией на срок не ниже 3 лет с конфискацией имущества.

§ 64. 2) **Понуждение женщины к половому сношению злоупотреблением власти над ней.** Особым видом недобровольного полового сношения, не именуемого, однако, в Уголовном Кодексе изнасилованием, является понуждение женщины лицом, в отношении которого она является материально или по службе зависимой, к вступлению с ним в половую связь (ст. 154).

Объектом этого преступления является только женщина, при чем, конечно, достигшая половой зрелости, так как иначе это деяние будет подводиться под ст. 151.

С внутренней стороны деяние должно быть умышленным, т. е. виновный должен знать, что потерпевшая находится в зависимости от него в материальном или служебном отношении, и должен желать учинить половое сношение с ней, пользуясь этим зависимым ее положением.

Преступное действие характеризуется как понуждение, т. е. побуждение ко вступлению в половое сношение; но для состава преступления (важно), чтобы половое сношение действительно произошло, так как это деяние представляет собою лишь разновидность общего понятия недобровольного любодеяния. Половое сношение может быть при этом, как и в других случаях, как естественным, так и противуестественным.

Хотя Уголовный Кодекс в отношении данного деяния не указывает особого способа действия виновного, но естественно, что таковым должно быть злоупотребление материальной зависимостью или зависимостью по службе. При этом, что касается материальной зависимости, то под нею разумются все те случаи, когда одно лицо непосредственно получает от другого средства к существованию за свой труд или находится на его иждивении (например, женщина, служащая прислугой, или безработная, живущая на иждивении своего родственника).<sup>1</sup> Зависимостью же по службе обнимает все те отношения, которые характеризуются не только состоянием на службе государственной или общественной (таково, например, отношение начальника к подчиненной), но и вообще зависимостью потерпевшей, вытекающей для нее из определенного рода службы виновного (например, отношение начальника места заключения к содержащейся там женщине,

<sup>1</sup> Более узко понимает материальную зависимость Л ю б л и н с к и й (назв. соч., стр. 85), требуя наличности отношений, вытекающих из брака, и допуская вне этого эксплуатацию материальной зависимости женщины только тогда, когда она находится в состоянии крайней нужды. Напротив, Т а р н о в с к и й (назв. соч., стр. 250) относит сюда зависимость жены служащего от начальника ее мужа.

заведующего учебным заведением к учащейся в нем и т. п.).<sup>1</sup> Виновный должен действовать посредством злоупотребления зависимостью от него потерпевшей; это злоупотребление может выражаться в угрозе лишить места или содержания, выгнать из дому, лишить предоставленных льгот и т. п.<sup>2</sup>

Оконченным данное деяние становится с момента вступления в половое сношение, как это предполагается во всех случаях любодеяния. Покушение мыслимо как попытка учинения полового акта посредством злоупотребления зависимым положением женщины, не удавшаяся по тем или иным причинам.<sup>3</sup>

На ряду с понуждением женщины ко вступлению в половую связь лицом, в отношении которого она является материально или по службе зависимой, Уголовный Кодекс предусматривает (этого не было в Уголовном Кодексе 1922 г.) еще одно деяние: понуждение женщины к удовлетворению половой страсти в иной форме, т. е. вне полового сношения (ст. 154). В данном случае, в виду того, что в Уголовном Кодексе половое сношение включает в себе и извращенные его формы, т. е. так называемое противуестественное половое сношение (ст. 151, ч. 1), следует разуметь те действия, которые обычно понимаются как любострастные или, как они названы в ст. 152, развратные действия.

Мера социальной защиты за это преступление — лишение свободы на срок до 5 лет.

§ 65. III. **Содействие чужому разврату.** Особый вид преступлений против половой неприкосновенности представляет деяние, которое характеризуется как содействие чужому разврату путем принуждения к занятию им. Для этого деяния существенным является, с одной стороны, то, что виновный сам не совершает полового сношения, как это необходимо для всех рассмотренных раньше преступлений, а с другой — то, что здесь речь идет не о содействии определенному половому преступлению, так как это будет соучастием в последнем, а о содействии занятию других развратом вообще.

Поскольку половой разврат сам по себе не является преступлением, постольку из этого, по общим началам уголовного права, должно было бы вытекать, что и всякое соучастие в нем, в частности всякое содействие ему, не должно преследоваться. Однако, в известных случаях законодатель находит, что деятельность лиц, содействующих такому деянию, если она происходит по особым побуждениям (например, корыстным) и

<sup>1</sup> Широко понимает «служебную зависимость» Н е м и р о в с к и й (назв. соч., стр. 270, прим. 2), относя сюда случаи принуждения милиционером владельницы лавки к половому акту угрозой составления протокола за нарушение правил торговли.

<sup>2</sup> Иначе Н е м и р о в с к и й (назв. соч., стр. 271), который находит, что только угроза серьезным злом, возможность осуществления которого обуславливается материальной зависимостью или зависимостью по службе, точнее — вследствие должностного положения лица, должна рассматриваться как понуждение, указанное в ст. 169 а (ныне ст. 154); с другой стороны, Т а р н о в с к и й (назв. соч., стр. 249) находит, что для состава преступления не требуется, чтобы виновный старался воздействовать на потерпевшую угрозами или обещаниями, так как, раз женщина зависит от виновного, то она и без угроз может опасаться злоупотребления властью с его стороны.

<sup>3</sup> Иначе В о л к о в (назв. соч., стр. 127), считающий побуждение к половому сношению оконченным преступлением. Точно так же П а ш е - О з е р с к и й («Половые преступления в Уголовном Кодексе» — Вестник Советской Юстиции. 1926 г. № 16).

учиняется в известных условиях (например, по промыслу) или определенным способом (например, путем устройства притонов разврата), должна вызывать уголовную репрессию. На этом основании преследуются сводничество в разных видах и устройство притонов разврата; деяния эти являются, однако, посягательствами не на половую неприкосновенность личности, а на общественную нравственность, как известный интерес общежития. Но на ряду с этими деяниями (ст. 155), Уголовный Кодекс знает еще один вид содействия чужому разврату, который не сливается с понятием сводничества и который заключает в себе посягательство на личность, а не на общество: это — принуждение к занятию проституцией (ст. 155). Указанное деяние по своему существу представляет, собственно говоря, особый вид посягательства на личную свободу, — вид принуждения, но, как указывалось раньше,<sup>1</sup> Уголовный Кодекс не знает общего понятия принуждения, как родового понятия для посягательств на свободу; лишь некоторые отдельные его виды предусматриваются в нем под углом зрения посягательств на те интересы, которые таким путем — посредством принуждения — нарушаются. Принуждение при подобном решении вопроса становится способом совершения преступления, а не самим содержанием преступной деятельности. К этим особым видам принуждения относятся и принуждение к занятию проституцией.

Принуждение к занятию проституцией есть умышленное принуждение кого-нибудь к торговле своим телом (ст. 155).<sup>2</sup>

Объектом данного преступления может быть лицо как мужского, так и женского пола, так как Уголовный Кодекс не указывает ближе пола потерпевшего, и хотя обычно проституцией занимаются лица женского пола, но встречается и мужская проституция.<sup>3</sup>

С внутренней стороны данное преступление, как и всякое вообще принуждение, должно быть умышленным. Виновный должен сознавать, что другое лицо употребленным им способом действия побуждается торговать своим телом и должен желать этого.

Со стороны действия преступное деяние характеризуется как принуждение, т.-е. посягательство на свободу человека располагать своими действиями, при чем это принуждение направляется на занятие потерпевшим проституцией. Средств принуждения Уголовный Кодекс не указывает. Они могут выражаться в физическом или психическом воздействии на потерпевшего или злоупотреблении властью над ним. Как разновидность рассматриваемого деяния, можно привести сутенерство, которое некоторыми законодательствами<sup>4</sup> предусматривается как самостоятельное преступление и под которым разумеется извлечение мужчиной в виде промысла имущественной выгоды получением ее от женщины, занимающейся проституцией и находящейся в зависимости от него или же в беспомощном состоянии. Поскольку сутенер при помощи средств

<sup>1</sup> См. стр. 71.

<sup>2</sup> Более узко понимает состав этого преступления Люблинский (назв. соч., стр. 203), относя сюда только два случая: противозаконное удержание женщины в притоне разврата и сутенерство.

<sup>3</sup> Змиев (назв. соч., стр. 29) допускает возможность совершения этого преступления только в отношении лиц женского пола.

<sup>4</sup> Так поступает, например, германское уголовное уложение.

психического воздействия принуждает женщину, находящуюся в зависимости от него, торговать своим телом, его деяние подходит под ст. 155.

Принуждение должно быть направлено на занятие проституцией, т.-е. на торговлю своим телом; принуждение к отдельному акту совоупления, если в нем нет продажи себя за деньги, не обнимается составом данного преступления.<sup>1</sup>

Оконченным данное деяние будет с момента вступления потерпевшего в половую связь с другим лицом за плату вследствие принуждения виновного, так как, хотя данное деяние и характеризуется в Уголовном Кодексе как понуждение к занятию проституцией, но, раз оно указано в ряду других преступлений против половой неприкосновенности, оно должно характеризоваться моментом посягательства на нее. Одно принуждение к занятию проституцией, оставшееся безрезультатным, образует покушение.<sup>2</sup>

Мера социальной защиты за данное преступление — лишение свободы на срок до 5 лет с конфискацией всего или части имущества.

## ГЛАВА VII.

### ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОЙ ЖИЗНИ.

§ 66. Понятие преступлений против неприкосновенности личной жизни. Обеспечивая за гражданином те или иные права личности, современные законодательства обращают внимание и на то, чтобы эта личность имела возможность обладать такой сферой, в которой она могла бы невозбранно проявлять свое «я», поскольку, конечно, от этого не страдают интересы третьих лиц и всего общежития в целом. Личная жизнь человека поэтому должна быть предметом охраны от известных посягательств так же, как и другие правовые блага личности. Государство не должно равнодушно относиться к таким деяниям, которые лишают гражданина необходимой для его надлежащего существования неприкосновенности его личной жизни, и обычно во всех законодательствах предусматриваются деяния, заключающие в себе посягательства на подобное благо человека.

Эта сфера личной жизни человека проявляется в его личном спокойствии, в спокойном пользовании жилищем и в недоступности для других его тайн.

Каждый человек должен быть огражден, прежде всего, от таких действий, которые могут вызывать в нем тревогу, реальный страх за неприкосновенность его важнейших правовых благ; это дает содержание угрозе. Далее, каждый гражданин должен пользоваться неприкосновенностью своего домашнего очага, и чем больше государство будет заботиться о надлежащем

<sup>1</sup> Иной ответ дает определение УКК Верховного суда УССР 1924 г. по делу Михайловского, признавшее, что содействие изнасилованию относится к ст. 170 (ныне ст. 155).

<sup>2</sup> Иначе Киселев (назв. соч., стр. 363), находящий, что преступление окончено, когда было принуждение. То же Немировский (назв. соч., стр. 273) и Тарновский (назв. соч., стр. 250).

регулировании в интересах граждан жилищного вопроса, тем больше оно должно стремиться ограждать личный интерес каждого на неприкосновенность его домашнего очага; нарушение домашнего мира, вторжение в чужое жилище должно рассматриваться как особое преступное деяние. Наконец, жизнь каждого человека представляет такие интимные стороны, непрошенное проникновение в которые третьих лиц представляется недопустимым; интимная жизнь не должна подлежать выставлению на показ; эта интимная жизнь связана с наличием известных тайн, относящихся к личной или семейной жизни человека; их оглашение, в особенности путем вскрытия корреспонденции, не может быть допускаемо и образует особое преступление — оглашение тайн.

Таким образом создается особая группа преступлений, состоящая из следующих деяний: I) угрозы, II) нарушения домашнего мира и III) оглашения тайн. Хотя каждое из этих преступлений представляет свои особенности, но все они могут быть объединены присущим им общим моментом посягательства на сферу личной жизни человека.

Несмотря на внутреннюю связь между всеми этими преступлениями, как направленными против неприкосновенности личной жизни, в виду различия, существующего между ними по их ближайшему объекту, каким является каждая отдельная сторона личной жизни человека, в современных законодательствах они обыкновенно не объединяются в одной главе. Угроза чаще всего помещается в главе, говорящей о посягательствах на свободу; нарушение домашнего мира рассматривается или как особое преступление против публичных интересов (германское законодательство), или как вид посягательства на свободу личности (итальянское законодательство; уголовное уложение), а оглашение тайн по большей части признается особым самостоятельным преступлением.

Точно так же и в доктрине уголовного права замечается отсутствие единодушного отношения к трактованию этих преступлений. Одни писатели (например, Фойницкий) относят угрозу и нарушение домашнего мира к посягательствам на свободу, а оглашение тайн — к оскорблению чести, уделяя ему, впрочем, здесь особое место; другие (например, Лист) выделяют угрозу из области посягательства на свободу как посягательство на психическую неприкосновенность человека, посягательства же на неприкосновенность жилища и корреспонденции объединяют вместе в одной группе.

Все эти деяния не известны Уголовному Кодексу.<sup>1</sup> Так как этот пробел несомненно рано или поздно будет восполнен, то необходимо остановиться на общей конструкции этих преступлений как в иностранных законодательствах, так и в дореволюционном русском праве.

§ 67. I. **Угроза.** Угроза может быть определена как умышленное страдание причинением известного вреда правовым благам личности. Она заключает в себе посягательство на неприкосновенность душевного спокойствия человека.

С этой точки зрения угроза рассматривается весьма многими криминалистами (например, Листом, Познышевым, Пусторослевым); но существуют и

<sup>1</sup> Следует однако отметить, что в Азербайджанском Уголовном Кодексе предусматривается один частный случай угрозы — учинение психического насилия, хотя бы и без лишения свободы, над женщинами с целью принуждения или воспрепятствования вступлению в брак (ст. 169, ч. 2).

иные взгляды на сущность угрозы. Так, Неклюдов видит в угрозе вид оскорбления, хотя угроза может быть сделана в такой форме, что она не заключает в себе ничего оскорбительного. Другой взгляд усматривает в угрозе посягательство на свободу. На этой точке зрения стоит в дореволюционной русской литературе Фойницкий, усматривающий в угрозе косвенное принуждение; однако, в угрозе, как таковой, никто ни к чему не принуждается; если же речь идет о принуждении к чему-либо посредством угрозы, то данное деяние уже характеризуется как принуждение, а не как угроза.

Понимание сущности угрозы различно и в отдельных законодательствах. Некоторые более старые законодательства в угрозе причинить известный вред усматривают даже обнаружение умысла на самое его причинение и потому видят в ней первую, начальную стадию преступной деятельности. На этой точке зрения до сих пор стоят английское и французское законодательства. Первое усматривает в угрозе начальную стадию при убийстве и злостном повреждении имущества, второе говорит об угрозе в отделе, предусматривающем преступления против жизни. Эта точка зрения неправильна потому, что угрожающий каким-нибудь злостным может вовсе не иметь умысла причинить этот вред и рассчитывает лишь на то, чтобы возбудить в другом чувство страха; с другой стороны, современное право отказывается усматривать в обнаружении умысла такую стадию предварительной деятельности, которая заслуживала бы наказания. Поэтому правильное послушают те законодательства, которые конструируют это деяние как особое преступление; при этом они относят его по большей части к преступлениям против свободы (германское, итальянское и др.).

Так как наказуемость всякой угрозы значительно сгустила бы область свободной деятельности человека, то обыкновенно наказанию подлежит не всякая вообще угроза, а лишь такая, которая заключается в страдании причинением более важного зла. Поэтому в законодательствах или общим образом указывается на наказуемость угрозы страданием тяжкими преступными деяниями (например, «преступлениями» в противоположность «проступкам» и «нарушениям» — в германском праве), или же определенными, точно указанными преступными деяниями (например, насильственными действиями против личности или поджогом, как указывало уголовное уложение), или же вообще важным и противозаконным вредом (например, итальянское). С другой стороны, в одних законодательствах существенным для этого преступления считается то, чтобы угрозой вызывалось чувство страха у потерпевшего, чтобы угроза представлялась осуществимой (уголовное уложение); для других — это значения не имеет (например, итальянское). Наконец, и способ совершения угрозы принимается в расчет, — некоторые законодательства (например, французское и голландское) требуют непременно для наказуемости угрозы, чтобы она была облечена в письменную форму; другие этого требования не выдвигают.

Уголовный Кодекс угрозы, как особого преступления, не знает. Правда, в проекте Уголовного Кодекса 1922 г. существовала статья, предусматривавшая угрозу, как особое преступление против свободы, и определявшая ее как угрозу лицу лишить жизни или свободы его самого или члена его семьи, или совершить по отношению к ним какое-либо насильственное посягательство, или же произвести взрыв, потопление или иное повреждение их имущества общепасным способом, если такая угроза могла вызвать опасение ее осуществления (ст. 155); однако, при рассмотрении проекта Уголовного Кодекса в ВЦИК эта статья исключена, повидимому, из нежелания чрезмерного расширения уголовной репрессии.<sup>1</sup> Таким образом, в действующем нашем праве угроза не является преступлением, а так как Уголовный Кодекс, как было указано выше, не знает и понятия принужде-

ния и, следовательно, принуждения посредством угрозы, то этим создается несомненно существенный пробел в нашем праве.<sup>1</sup> Этот пробел на практике устраняется до известной степени тем, что под общее понятие хулиганства (ст. 74) суд обычно подводит и отдельные случаи угроз, хотя нужно сказать, что такое расширение понятия хулиганства не соответствует сущности этого преступления, которое, как преступление против порядка управления, имеет иную природу, чем угроза, являющаяся посягательством на благо личности. Едва ли, однако, можно отрицать, что угроза представляется таким деянием, которому несомненно присущи признаки деяния социально-опасного, т.-е. таким, которое должно признаваться преступлением. Угроза, как посягательство на личную безопасность человека, поскольку речь идет о страдании причинением вреда более важным благам личности и поскольку такое страдание представляется серьезным и осуществимым, без сомнения причиняет существенный вред личности: она вызывает в угрожаемом сильное чувство беспокойства за свои блага и, выводя его из обычной его колеи, может являться помехой для проявления той его активности, которая необходима в интересах всего общежития. Страх потерять свои важнейшие блага и беспокойство за них заставляют человека принимать особые меры предосторожности, отвлекая его от обычного образа жизни и обычной деятельности. Нельзя, с другой стороны, не считаться с тем, что тот, кто прибегает к угрозе, проявляет этим ту социальную опасность, бороться с которой при помощи мер социальной защиты является вполне целесообразным. Что же касается опасения за то, что с установлением уголовной репрессии за угрозу произойдет переобременение судов делами этого рода, то такого рода соображения можно было бы высказать и относительно других деяний, несомненно признаваемых преступными, как, например, оскорбление и клевета, которые в повседневной жизни встречаются весьма часто; однако это обстоятельство не выдвигается как основание против признания их заслуживающими уголовной репрессии.

Но если Уголовный Кодекс не знает угрозы как особого преступления, то он предусматривает ее как способ действия в составе некоторых преступлений, при чем иногда содержание такой угрозы ближе не определяется, и закон говорит об угрозе вообще, не указывая того блага, которому создается опасность; иногда же прямо указывается, в чем эта угроза должна проявляться. Так, с одной стороны, речь идет об угрозе вообще как средстве изнасилования (ст. 153). С другой стороны, для вымогательства требуется угроза учинения насилия над личностью, оглашения позорящего потерпевшего сведения или истребления его имущества (ст. 174), а для мародерства — угроза военным оружием (ст. 193<sup>17</sup>), т.-е. угроза

<sup>1</sup> За включение угрозы в Уголовный Кодекс в качестве особого преступления высказывался Волков («Угроза» — Вестник Советской Юстиции. 1925 г. № 12). Потребность в установлении уголовной репрессии за угрозу, по крайней мере в некоторых случаях, выразилась в стремлении применять за угрозу по аналогии ст. 194 УК 1922 г., говорившую о вымогательстве. Так, в циркуляре ПКЮ от 6 января 1926 г. № 3 указывалось на допустимость применения по аналогии ст. 194 к нападению угроз рабселькору. Если ст. 194 и могла давать повод к применению ее по аналогии в случаях этого рода, то в настоящее время, с изменением ее редакции (ныне ст. 174), подобная возможность исключена, так как в ст. 174 речь идет о требовании совершения каких-либо действий имущественного характера, а не просто каких-либо действий, как было в ст. 194.

посягательства на телесную неприкосновенность. Во всех указанных случаях угроза учинить одно из данных действий может рассматриваться как покушение на совершение того или иного преступления. Вне этих случаев угроза по Уголовному Кодексу никакого значения в составе преступления не имеет.

§ 68. II. **Нарушение домашнего мира.** Посягательство на неприкосновенность чужого жилища есть умышленное вторжение в чужое жилище или неоставление его по требованию его хозяина.

Объектом этого преступления является право каждого гражданина допускать или не допускать в пределы своего жилища посторонних лиц по своему усмотрению.

Охрана этого права является одной из необходимых потребностей общежития, поэтому новейшие законодательства обыкновенно предусматривают, как особое преступление, нарушение домашнего мира.

При этом одни из них отводят этому преступлению место среди преступлений против свободы (например, итальянское, бельгийское; так поступало и уголовное уложение); другие же помещают его среди преступлений иного рода (например, злоупотребления властью — по французскому праву, нарушения публичного порядка — по германскому праву). Но даже и в тех законодательствах, где это преступление особо не предусматривалось, некоторые его виды подводились под другие преступления. Так, если законодательство создает широкое понятие насилия, как это было в дореволюционном уставе о наказаниях (ст. 142), не ограничивая его лишь случаями насильственного воздействия на телесную неприкосновенность, то под него можно подводить случаи насильственного вторжения в чужое жилище.

Уголовный Кодекс нарушения домашнего мира особо не предусматривает, так как, можно думать, та жилищная политика, которая проводилась в эпоху составления Уголовного Кодекса и которая характеризовалась, с одной стороны, широким применением начала принудительного уплотнения жилищ, а с другой — упрощенным способом выселения из них, едва ли могла вызывать представление о необходимости создания особой правовой нормы, охраняющей неприкосновенность жилища.

С точки зрения Уголовного Кодекса только те случаи нарушения домашнего мира, которые соединены с посягательством на телесную неприкосновенность, могут быть подводимы под понятие насилия над личностью (ст. 146). Но, с другой стороны, надо иметь в виду, что в нарушении домашнего мира можно усматривать в известных случаях самоуправные действия виновного, а потому можно подводить некоторые виды нарушения домашнего мира под общее понятие самоуправства. Так, поскольку Уголовный Кодекс знает самоуправство, как самовольное, помимо установленной власти, осуществление кем-либо своего действительного или предполагаемого права, оспариваемого другим лицом (ст. 90), под него можно подводить те случаи вторжения в чужое жилище, где виновный таким путем осуществляет свое действительное или предполагаемое право (например, если хозяин квартиры врывается в комнату, занимаемую его жильцом, против его воли и не оставляет ее по требованию последнего, думая, что он имеет право заходить по своему усмотрению в любую комнату занимаемой им квартиры, несмотря на то, что эта комната занята его жильцом). Однако, все остальные случаи вторжения в чужое жилище, где виновный действует вовсе не для осуществления своего действительного



или предполагаемого права, под понятие самоуправления не подойдут (например, неоставление по требованию хозяина помещения человеком, самовольно вошедшим в него). Между тем, они безусловно заслуживают репрессии как деяния социально-опасные, так как неприкосновенность домашнего мира является одним из тех благ личности, охрана которых представляет интерес для всего общества: забота о предоставлении гражданам гигиенических жилищ, государство имеет в виду прежде всего обеспечение физического существования личности, заботясь же о том, чтобы каждый гражданин мог спокойно пользоваться своим жилищем, оно стремится к тому, чтобы ему была обеспечена полная возможность нормальных условий существования прежде всего в отношении психической его стороны.

Необходимо иметь в виду, что наше законодательство несомненно признает принцип неприкосновенности жилища, как это вытекает из тех правил, которые предписываются относительно права производства обысков и выемки лицами, производящими дознание или предварительное следствие (ст.ст. 175—180 УПК) и которые должны гарантировать неприкосновенность жилища каждого гражданина. Само собой разумеется, что должностное лицо, нарушая при этом пределы дозволенного, будет отвечать за превышение власти (ст. 110 УК). С другой стороны, принцип неприкосновенности чужого жилища находит себе своеобразное выражение в нашем праве в установлении уголовной репрессии за выселение из жилища трудящихся иначе, как по приговору суда (ст. 97 УК).

§ 69. III. **Оглашение тайн.** К числу посягательств на неприкосновенность личной жизни гражданина следует, наконец, относить оглашение тайн, под которым разумеется умышленное сообщение виновным другим лицам сведений, долженствовавших храниться втайне или добытых противозаконным путем.

Подобно тому как в интересах правильного функционирования государства в целом или аппарата его управления запрещается оглашение известных сведений и создается ответственность за разглашение государственных тайн (ст. 58<sup>10</sup>), за разглашение служащими неподлежащих оглашению сведений (ст. 121) или, наконец, за разглашение тайн военным начальником (ст. 193<sup>12</sup>, ч. 2), так и в интересах обеспечения неприкосновенности личной жизни человека может запрещаться оглашение сведений, касающихся его интимной, личной или семейной жизни. Сфера интимной, частной жизни человека должна быть забронированной для других, поскольку не требуют отступления от этого соображения государственной или общественной пользы, так как для государства иногда может быть далеко не безразлично, что представляет из себя данный гражданин в своей частной жизни.

Устанавливая запрет оглашения тайн и определяя наказуемость за это деяние, законодательство, конечно, должно исходить из представления о том, что уголовная репрессия может иметь место в отношении этого деяния лишь в более важных случаях, так как общая этическая обязанность хранить всякую вверенную чужую тайну не может быть превращена в юридическую обязанность; установление такой обязанности могло бы чрезмерно расширить рамки уголовной репрессии. Поэтому обычно при установлении запрета оглашать тайны обращается внимание, с одной стороны, на нарушение специальной обязанности хранить тайну со стороны

лиц известных профессий (например: врачей, защитников, нотариусов и т. п.), так что в этом случае собственно речь идет о нарушении специальной профессиональной обязанности, или же, с другой стороны, на то, что сведения, касающиеся чужой интимной жизни, могут заключаться в корреспонденции, — в этом случае состав преступления выражается не столько в самом оглашении тайны, сколько в самовольном вскрытии чужой корреспонденции, которая должна пользоваться неприкосновенностью. Все остальные случаи оглашения тайн обычно остаются без наказания, если только они не образуют состава какого-нибудь другого преступления.

Конструкция оглашения тайн в отдельных законодательствах далеко не одинакова. Так, в некоторых законодательствах (например, французском) это деяние рассматривается как особый вид оскорбления чести. Конечно, нельзя отрицать того, что в отдельных случаях оглашение тайн может близко подходить к оскорблению чести, но сферы обоих преступлений не всегда совпадают, и в тех законодательствах, в которых оскорбление чести конструируется как обида и клевета, т.-е. оглашение заведомо ложных позорящих сведений, — оглашение позорящих тайн, не говоря уже о тайнах, не затрагивающих чести человека, остается ненаказуемым, если, конечно, оно не будет особо предусмотрено в законе. В виду этого, в большинстве современных законодательств данному преступлению отводится иное место. одни из них (итальянское) усматривают здесь особый вид посягательства на свободу; другие (германское) помещают его среди имущественных преступлений, подчеркивая этим тот имущественный ущерб, который может быть причинен оглашением тайн; третьи (норвежское) относят это преступление к группе посягательств на общественный порядок и общественный мир; наконец, четвертые (голландское; уголовное уложение 1903 г.) отводят ему особое место, создавая особую главу, посвященную этому преступлению.

Уголовный Кодекс оглашения тайн, как особого преступления против частных лиц, не знает, хотя наше право несомненно стоит на признании начала необходимости охраны тайн, касающихся частной жизни человека. Так, в ст. 181 УПК указывается, что при производстве обыска следователь обязан принимать меры к тому, чтобы не были оглашены обнаруженные при обыске обстоятельства частной жизни обыскиваемого, не имеющие отношения к делу. Точно так же и относительно корреспонденции наше право исходит из того положения, что тайна чужой корреспонденции должна считаться неприкосновенной. Это явствует из того, что в Уголовном Процессуальном Кодексе даются специальные указания относительно права следателя производить выемку почтово-телеграфной корреспонденции (ст. 186—188). Конечно, следователь, нарушивший соответственные предписания закона, отвечает за это, но именно как за злоупотребление властью (ст. 109) или превышение власти (ст. 110), но не за нарушение тайны чужой корреспонденции. Если, таким образом, в отношении должностного лица, огласившего чужую тайну, возможна по Уголовному Кодексу в известных случаях ответственность, то, что касается частных лиц, они за подобное деяние репрессии не подвергаются. Только в том случае, если виновный, разглашая вверенную ему тайну или вскрывая чужую корреспонденцию, будет делать это в предположении об имеющемся у него праве на подобные действия, — праве, оспариваемом другим лицом, — он может отвечать за самоуправство (ст. 90). Если при этом обратить внимание на то, что Уголовный Кодекс не пре-

следует оглашения позорящих, но истинных сведений о каком-нибудь лице (так называемая диффамация), то нельзя не усмотреть в данном отношении весьма существенного пробела в нашем законодательстве. Почему произошел этот пробел, — на основании официального опубликованного материала по составлению Уголовного Кодекса установить нельзя. По всей вероятности, он мог возникнуть по той причине, что законодателю казалось затруднительным предоставление суду решения весьма деликатного вопроса о том, насколько оглашенное сведение, являющееся объективно истинным, может считаться в конкретном случае позорящим, так как оценка такого сведения с точки зрения его позорящего характера зачастую зависит от взглядов пострадавшего.

Следовало бы все же восполнить этот пробел установлением уголовной ответственности, прежде всего, за оглашение сведений, могущих опозорить человека, хотя бы и истинных, поскольку это не вызывается соображениями государственной или общественной пользы; при этом здесь могло бы иметь значение указание на особый способ ознакомления с чужой тайной, — такой способ, который обрисовывает антисоциальные свойства личности и может свидетельствовать о ее социальной опасности; это — вскрытие чужой корреспонденции: вскрывающий чужую корреспонденцию проявляет полное и грубое нежелание считаться с чужим «я», его поступок до известной степени аналогичен поступку того, кто взламывает чужое помещение для того, чтобы похитить оттуда чужую вещь. Если учесть этот способ действия виновного, то разглашение тайн, узнанных подобным путем, следует считать таким же социально-опасным деянием, каким являются и другие деяния, затрагивающие психическую сферу личности и причиняющие определенный ущерб ей в сфере ее интимной жизни, — оскорбление и клевета.

С другой стороны, было бы целесообразным установление уголовной ответственности за оглашение тайн лицами, которые в силу их профессии обязаны хранить доверенные им чужие тайны. Раз устанавливается уголовная ответственность для должностных лиц за разглашение неподлежащих оглашению сведений (ст. 121), казалось бы вполне последовательным создать аналогичное постановление в отношении оглашения сведений теми лицами, которым в силу их профессии сообщены известные сведения, долженствовавшие храниться в тайне, если, конечно, их оглашение не вызывается соображениями государственного или общественного интереса. Сюда относятся, с одной стороны, врачи и члены коллегии защитников, которым могут быть вверяемы лицами, пользующимися их услугами, известные тайны, с другой — служащие частных кредитных учреждений, которые могут обладать сведениями, не подлежащими, по уставу этих учреждений, оглашению. Такие деяния могут квалифицироваться, как социально-опасные, так как они заключают в себе вероломное нарушение профессионального долга лицами, занимающимися определенной профессией.

## О ХУЛИГАНСТВЕ.

В тесном соприкосновении с преступлениями против личности, более тесном, чем со всеми остальными преступлениями, стоит преступное деяние, известное под названием хулиганства. Это соприкосновение выражается в том, что хулиганство часто очень легко переходит в преступление против личности того или иного рода.

Понятие хулиганства, как особого преступления, есть понятие строго юридическое, ближе определяемое в ст. 74 УК. Но в повседневной жизни замечается тенденция именовать хулиганством и другие преступления, поскольку они совершаются с особенным цинизмом и дерзостью. В случаях этого рода правильнее говорить о преступлениях против личности или общественного порядка, совершаемых по хулиганским побуждениям, или же, обращая внимание на особые антисоциальные свойства их субъекта, о преступлениях, учиненных лицом, принадлежащим к особой социальной группе деклассированного характера и именуемым хулиганом.

Что касается хулиганства, как особого преступления, то оно в Уголовном Кодексе 1926 г. отнесено к группе преступлений против порядка управления, тогда как в Уголовном Кодексе 1922 г. оно предусматривалось (ст. 176) как преступление против личности и было помещено в группе «иных посягательств на личность и ее достоинство» (гл. V отд. 5). Целью не признать точку зрения Уголовного Кодекса 1926 г. более правильной, так как в целом ряде тех деяний, которые подводятся под общее понятие хулиганства, посягательства на личность вовсе не имеется, тогда как порядок управления или, точнее, общественный порядок терпит урон от действий хулигана.

Хулиганство определяется в Уголовном Кодексе как озорные, сопряженные с явным неуважением к обществу действия (ст. 74). В этом определении подчеркивается два существенных элемента понятия хулиганства: 1) наличие озорства и 2) особый характер последнего. Озорство есть проявление удачи, молодечества, совершаемое ради забавы, но переходящее, однако, границы той шалости, которая свойственна молодому возрасту, составляющему главный контингент хулиганов. Именно особый характер этого озорства и показывает, в чем и как переступается эта граница. Это озорство должно быть соединено с явным неуважением к обществу. Неуважение к обществу, это — прежде всего неуважение к культурным завоеваниям общества и к отдельным проявлениям его культуры, к тому

общественному порядку, без которого общество жить не может; хулиган с этой точки зрения является дикарем, не умеющим ценить культуру и ее достижения; а затем, это — неуважение к чужому труду и его продуктам, — хулиган в этом отношении является противобщественным, антисоциальным элементом.

Вполне понятно, что формы проявления хулиганства весьма разнообразны и по самому характеру хулиганских действий, и по особенностям психического уклада хулиганов. От безобидных в общем шуток, нарушающих, однако, общественный порядок, до самых грубых проявлений разнузданности и социальной вредности, от впервые учиняющего общественный скандал захмелевшего юнца до хулигана-рецидивиста, специализировавшегося на дебошах разного рода, имеется ряд промежуточных ступеней. Естественно, поэтому, что при установлении репрессии за хулиганство закон учитывает все особенности его проявлений.

Уголовный Кодекс различает простое хулиганство (ст. 74, ч. 1) и тяжкое (ст. 74, ч. 2).

Простое хулиганство, это — озорные, сопряженные с неуважением к обществу действия, совершенные в первый раз и не осложненные особым характером своего выполнения. Они представляют собой проступок, который по общему правилу не вызывает потребности в уголовной репрессии, назначаемой судом, и преследуется в административном порядке. Это и понятно, потому что иначе суды были бы загромождены делами о хулиганстве. Если же до возбуждения уголовного преследования на хулигана не было наложено взыскания в административном порядке, он подлежит суду, и к нему применяется мера социальной защиты в виде лишения свободы на срок до 3 месяцев.

Ответственность за хулиганство в административном порядке должна покоиться на соответственном обязательном постановлении местного органа власти, и для объединения деятельности местных административных отделов по вопросу об издании обязательных постановлений по борьбе с хулиганством установлены циркуляром НКВД от 15 июля 1926 г. (№ 267) руководящие начала для составления таких обязательных постановлений. Им признается целесообразным административное воздействие в отношении следующих видов мелкого некавалифицированного хулиганства. Это: 1) отдельные озорные действия, поступки и слова, нарушающие общественный порядок и спокойствие, при условии, что эти действия не носят массового, систематического и длительного характера и не являются заранее обдуманными и преднамеренными, например: шум и крики на улицах и в публичных и общественных местах, особенно в ночное время, произнесение бранных, нецензурных слов, отправление физиологических потребностей в неустановленных для этого местах и т. п.; 2) отдельные озорные хулиганские выходки, направленные против личности отдельных граждан, не осложненные наличием признаков ст. 172, 174, 153 и 157 (ныне 159, 161, 143, ч. 1, и 146), например: приставание на улицах, толкание и т. п.; 3) отдельные озорные хулиганские выходки, направленные против имущества отдельных граждан, не осложненные признаками ст. 196 и 197 (ныне ст. 175), например: обрызгивание водою, бросание камнями, грязью, шлепки на платье и т. п.; 4) озорные действия, нарушающие порядок уличного движения, например: неожиданные пугающие крики, протягивание

веревки поперег дороги или пешеходных тропинок, тротуаров, дорожек и т. п., и 5) другие мелкие озорные поступки, имеющие исключительно местный бытовой характер. Напротив, озорные хулиганские поступки, совершаемые в рабочих клубах, а также особо развитые и опасные для данной местности виды хулиганства, хотя бы и мелкого по существу, но имеющего большое распространение, должны влечь за собой уголовную ответственность.

Ответственность за хулиганство в административном порядке выражается в штрафе до 100 рублей или принудительных работах до 1 месяца в городах и штрафа до 10 рублей или принудительных работах до 2 недель в сельских местностях.

В противоположность простому хулиганству, тяжкое (ст. 74, ч. 2) во всяком случае влечет за собой уголовную ответственность. Это: 1) хулиганские действия, заключающиеся в буйстве или бесчинстве, т. е. такие действия, которые выражаются в драках, дебоширстве и т. п.; 2) совершение хулиганских действий повторно, т. е. рецидив хулиганства, — в этом случае безразлична тяжесть и форма проявления хулиганства; 3) упорное непрекращение хулиганских действий, несмотря на предупреждение органов, охраняющих общественный порядок, т. е. хулиганские действия, соединенные с неповиновением власти; и 4) хулиганские действия исключительного цинизма или дерзости; установление подобного свойства хулиганского поступка, конечно, вопрос факта: таковыми можно считать, например, случаи разбития и осквернения памятников, публичное совершение разврата и т. п.

Мера социальной защиты в этом случае значительно повышается — лишение свободы на срок до 2 лет.

Что же касается тех случаев, когда совершается какое-нибудь преступление против общества или против личности по хулиганским побуждениям или лицами деклассированного элемента, — теми, кого в общезнании называют хулиганами, — т. е. когда речь идет о деяниях, выходящих за пределы хулиганства, как особого преступления, то в этом случае должны быть применяемы статьи Уголовного Кодекса, предусматривающие соответствующие преступления. Естественно, что в подобных случаях суд, учтя особую социальную опасность данного субъекта, назначит ему меру социальной защиты в повышенном размере. Эти хулиганские побуждения проявляются в том, что преступление совершается ради забавы, из удалства, из бахвальства, на пари и т. п. или же без всякого особого мотива, бесцельно, только для того, чтобы разрядить накопившуюся энергию. Безмотивность преступления представляет собой типичный случай проявления психики хулигана (виновный, например, пырнул пожаром ни с того, ни с сего первого встречного, которого он никогда раньше не видел).

Все преступления против личности могут совершаться по хулиганским побуждениям или могут быть учиняемы хулиганами: и убийства, и телесные повреждения, и лишение свободы передвижения, и половые преступления, и оскорбления. Кроме преступлений против личности, хулиганский характер могут иметь также и преступления против порядка управления, равно как и имущественные. Из числа первых можно назвать разные виды сопротивления власти, оскорбление представителей власти при исполнении ими служебных обязанностей, бандитизм, по-

сколькxу налицо вооруженная шайка хулиганов, терроризирующая данную местность своими поступками, а из вторых — грабежи, вымогательства, истребление имущества, в частности поджоги, которые часто совершаются для того, чтобы позабавиться зрелищем пожара и вызванной им суматохой.

В частности, в отношении убийства следует сказать, что совершение его по хулиганским побуждениям несомненно составит убийство квалифицированное, совершенное из низменных побуждений (ст. 136 п. «а»), как это признавалось и в нашей судебной практике (ср. определение УКБ Верховного суда РСФСР по делу № 25619/25 — сборник определений за 1925 г., в. 1, стр. 69). Что же касается случаев изнасилования, имеющего хулиганский характер, то они чаще всего встречаются в виде изнасилования, совершаемого группой, — случай этот специально предусмотрен ст. 153, ч. 2, как квалифицированный вид изнасилования.

Борьба с хулиганством во всех своих проявлениях, как и борьба со всяким иным преступлением, должна выражаться, с одной стороны, в устранении или парализовании тех причин, которые питают хулиганство и способствуют его росту (это — область профилактики, предупреждения хулиганства), с другой — в мерах репрессивного характера. По-настоящему, что поскольку в хулиганстве проявляются известная дикость и некультурность, меры культурного воздействия самого разнообразного характера должны иметь в этой области особенное значение; при этом нельзя упускать из виду того, что огромное большинство хулиганских поступков совершается в состоянии опьянения, — отсюда необходимость принятия энергичных мер борьбы с ростом алкоголизма. Что же касается мер репрессивных, то задачи как специального, так и общего предупреждения преступлений вызывают потребность установления более энергичного воздействия на хулиганов. Эти меры должны быть направлены на то, чтобы хулиганы не ускользали из рук правосудия, судились возможно быстрее и рассматривались как социально-опасный элемент, нуждающийся в особо организованных мерах исправительно-трудового воздействия и надежной изоляции из общества.

Происходившее в Москве в сентябре 1926 г. совещание начальников административных отделов наметило ряд мероприятий по борьбе с хулиганством.

Соображения этого совещания нашли себе осуществление в постановлении СНК от 29 октября 1926 г. («Известия ЦИК СССР и ВЦИК» 1926 г. № 264) о мероприятиях по борьбе с хулиганством. Это — мероприятия в области культурно-просветительной, административные и судебные. Из их числа следует отметить предоставление органам милиции права налагать на месте на лиц, нарушающих обязательные постановления о борьбе с хулиганством, штраф не свыше 3 рублей с увеличением его до пятикратного размера постановлениями начальников административных отделов, их заместителей и президиумов городских советов в случае отказа подчиниться требованиям лиц, налагающих взыскание (ст. II, п. 2). Также заслуживают внимания постановления: а) о признании необходимости при вынесении приговоров по делам о хулиганстве исходить из минимальной меры социальной защиты — не ниже 3 месяцев лишения свободы, исключив как правило применение к осужденным по этим делам

условного осуждения и досрочного освобождения, б) об обязательной постановке вопроса при рассмотрении дел о хулиганстве — о применении высылки из пределов губернии, а в отношении особо опасных хулиганов-рецидивистов — о ссылке в отдаленные местности, направляя их в распоряжение органов ОГПУ (ст. III, пп. 4 — 6).

В связи с этим постановлением СНК, ЦКЮ предписал судам и прокуратуре квалифицировать «случай группового изнасилования, нападения на отдельных граждан и т. п. действия, совершенные из хулиганских побуждений более или менее стойкими группами хулиганов», как бандитизм, по аналогии, по ст. 76 (ныне ст. 59<sup>1</sup>) УК (циркуляр № 203 от 9 ноября 1926 г.).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Более строгая репрессия установлена за хулиганство постановлением ВУЦИК и СНК УССР от 25 августа 1926 г., в силу которого из тяжкого хулиганства выделены два вида: а) озорные действия, отличавшиеся исключительным презрением или наглостью или совершенные группой лиц или в отношении малолетних или женщин, — они влекут за собой лишение свободы на срок до 3 лет со строгой изоляцией, и б) те же действия, сопровождавшиеся убийством, изнасилованием, тяжкими телесными повреждениями или поджогом, — они обложены лишением свободы со строгой изоляцией на срок до 10 лет, с повышением при особо отягчающих обстоятельствах вплоть до высшей меры наказания.

- Познышев. Очерк основных начал уголовного права. II. Особенная часть. 1923 г.
- Эстрин. Уголовное право РСФСР. 1923 г.
- Змиев. Уголовное право, часть особенная. В. I. Преступления против личности и имущественные. 1923 г.
- Пемпировский. Советское уголовное право. Часть общая и особенная. 1925 г.
- Волков. Уголовное право (популярное руководство). 1925 г.
- Уголовный Кодекс Советских Республик. Текст и постановочный комментарий под ред. С. Канарского. 1924 г.
- Уголовный Кодекс. Научно-популярный практический комментарий под ред. профессоров М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина. 1925 г.
- Гродзинский. Преступления против личности. 1924 г.
- Жижиленко. Половые преступления. 1924 г.
- Люблинский. Преступления в области половых отношений. 1925 г.
- Из книг, посвященных дореволюционному праву и представляющих теоретический интерес при решении отдельных вопросов из области преступлений против личности, можно назвать:
- Фойницкий. Курс уголовного права. Часть особенная. Посягательства личные и имущественные. 1916 г. (изд. 7-е под ред. А. Жижиленко).
- Познышев. Особенная часть русского уголовного права. 1912 г. (изд. 3-е).
- Белогриц-Котляревский. Учебник русского уголовного права. 1903 г.
- Пусторослев. Русское уголовное право. Особенная часть. В. I. 1913 г. (изд. 2-е).
- Лист. Учебник уголовного права. Часть особенная (перевод с нем., 1905 г.).

- Аборт, 66.
- Акт террористический, 31.
- Алимента (неплатеж), 63.
- Аффект (телесное повреждение), 48, 49; (убийство), 25.
- Беспомощное состояние (изнашивание), 116; (оставление), 58.
- Беспорядки массовые (убийство), 32.
- Бессознательное состояние (приведение), 39.
- Болезнь (веперическая), 51, 62; (душевная), 44.
- Больница (помещение здорового), 77.
- Большой (неоказание помощи), 64.
- Венерическая болезнь (заражение), 51, 62.
- Вербовка женщин для проституции, 107.
- Военная служба (уклонение посредством телесного повреждения), 35.
- Врачебная операция, 36.
- Выселение рабочих и служащих, 72.
- Дезертирство (семейное), 63.
- Дети (оставление без поддержки), 63; (подмен, похищение, сокрытие), 79; (половые сношения), 107.
- Детоубийство, 7, 20.
- Дейния, опасные для жизни, 56.
- Диффамация, 96.
- Доведение до самоубийства, 31.
- Домашний мир (нарушение), 125.
- Душевная болезнь (причинение), 44.
- Душевное волнение (телесное повреждение), 48, 49; (убийство), 25.
- Дуэль, 22.
- Женщина (понууждение к вступлению в половую связь), 118.
- Зависимость материальная и служебная (понууждение к вступлению в половую связь), 118.
- Задержание незаконное, 74.
- Заключение незаконное, 74.
- Заражение венерической болезнью, 51, 62.

- Здравие народное (нарушение), 57.
- Зрелость половая, 107.
- Зрение (потеря), 43.
- Извращение половое, 109.
- Изгнание плода, 66.
- Изнасилование, 112.
- Изображение (оскорбление), 91, 94.
- Истязание, 54.
- Клевета, 96.
- Корреспонденция (нарушение тайны), 127.
- Корыстная цель (помещение в больницу), 77; (похищение детей), 20; (убийство), 20.
- Крайняя необходимость (убийство), 10.
- Кровосмешение, 105.
- Легкое телесное повреждение, 48.
- Лицо (обезображение), 44.
- Личное спокойствие (нарушение), 121.
- Любодаяние, 103.
- Любострастие, 103.
- Малолетние (развращение), 110.
- Массовые беспорядки (убийство), 32.
- Медицинская помощь (отказ), 65.
- Мужеложство, 106.
- Мучения, 54.
- Мучительный способ (убийство), 23.
- Нанесение удара, 53.
- Народное здравие (нарушение), 57.
- Нарушение домашнего мира, 125.
- Насилие над личностью, 52.
- Недобровольное любодаяние, 112.
- Необходимая оборона (превышение), 27.
- Неоказание помощи, 64.
- Неосторожность (телесное повреждение), 50; (убийство), 28.
- Неплатеж алиментов, 63.
- Несовершеннолетние (развращение), 110.
- Низменные побуждения (убийство), 22.
- Нищенство (понууждение), 64.

Обезображение лица, 44.  
 Обида, 87.  
 Оборона необходимая (превышение), 27.  
 Общеопасный способ (убийство), 23.  
 Оглашение тайны, 126.  
 Опасность (оставление), 50; (поставление работающего), 51, 61.  
 Операция врачебная, 36.  
 Орган (потеря), 43.  
 Оружие (употребление), 10.  
 Оскорбление, 87; (действием), 92; (изображением), 91; (в печати), 94; (в письме), 91; (словом), 89; (символическое), 93.  
 Оставление без поддержки, 63.  
 Оставление без помощи, 58.  
 Отказ в медицинской помощи, 65.  
 Педерастия, 106.  
 Печать (оскорбление), 94; (клевета), 99.  
 Плодоизгнание, 66.  
 Побои, 53.  
 Повреждение телесное (классификация), 39.  
 Подговор к самоубийству, 29.  
 Подпись ребенка, 79.  
 Позорящие обстоятельства (клевета), 97.  
 Половая зрелость, 107.  
 Половая неприкосновенность (посягательства), 100.  
 Половая связь (понуждение), 118.  
 Половые сношения с малолетними, 107.  
 Помещение насильственное (в больницу), 77.  
 Помощь (отказ медицинского персонала), 65.  
 Понуждение женщины к вступлению в половую связь злоупотреблением власти, 118.  
 Поставление в опасное положение рабочего, 51, 61.  
 Потеря органа, 43.  
 Похищение (детей), 79; (женщины), 76.  
 Превышение необходимой обороны, 27.  
 Предубеждение, 104.  
 Приведение в бессознательное состояние, 39.  
 Принуждение (к занятию проституцией), 120; (при допросе), 71.  
 Провокация потерпевшего, 25.  
 Промысел (изгнание плода), 69.  
 Проституция (вербовка женщины), 107.  
 Рабочий (поставление в опасное положение), 51, 61.  
 Разбой, 21.  
 Разврат (притон), 107.  
 Разращение малолетних и несовершеннолетних, 110.

Растрепанность, 109.  
 Ребенок (момент рождения), 7; (подмен, похищение, сокрытие), 79.  
 Ревность (убийство), 21.  
 Рецидив (убийство), 18.  
 Родители (оставление детей без поддержки), 63.  
 Самоубийство, 9; (доведение), 31; (подговор и содействие), 29; (при изнасиловании), 117.  
 Самоуправство, 73, 125.  
 Свобода (посягательство), 70.  
 Сводничество, 107.  
 Семейное дезертирство, 63.  
 Скотоложство, 102.  
 Слух (потеря), 43.  
 Смертельное повреждение, 16.  
 Смерть как последствие (изгнания плода), 69; (телесного повреждения), 45.  
 Сношения половые с малолетними, 107.  
 Согласие пострадавшего (телесное повреждение), 35; (убийство), 11.  
 Содействие самоубийству, 29.  
 Содействие чужому разврату, 119.  
 Сокрытие детей, 79.  
 Спокойствие личное (нарушение), 21.  
 Способ общеопасный (убийство), 23.  
 Средства на содержание детей (всплатеж), 63.  
 Тайна (оглашение), 126.  
 Телесная неприкосновенность (посягательства), 33.  
 Телесное повреждение (классификация), 39.  
 Террористический акт, 31.  
 Трудоспособность (утрата), 51, 61.  
 Тяжкое телесное повреждение, 42.  
 Убийство, 6; (виды), 17.  
 Увечье, 42, 44.  
 Угроза, 122; (изнасилование), 115.  
 Удар, 53.  
 Уклонение от военной службы напесечением телесного повреждения, 35.  
 Употребление оружия, 10.  
 Участие в самоубийстве, 9, 29.  
 Физическое насилие (изнасилование), 114.  
 Хулиганство, 104, 129.  
 Цель (корыстная), 20, 77, 80; (облегчения или сокрытия преступления), 22.  
 Честь (посягательства), 82.

## ПОСТАТЕЙНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ.

*(Жирным шрифтом отмечены страницы, на которых дается более подробный анализ соответствующих статей Уголовного Кодекса.)*

### 1) Уголовный Кодекс РСФСР.

Статья.	Стр.	Статья.	Стр.
6 прим.	17.	138	6, 12, 14, 15, 18, 21, 25, 26, 28, 45, 46.
10	12, 13, 28, 37, 43, 47, 117.	139	6, 12, 27, 28, 29.
11	25.	140	6, 29, 58, 66, 67, 68, 69.
12	79, 108, 111.	141	10, 28, 29, 30, 31.
13	10, 11, 27.	142	13, 18, 28, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 42, 43, 45, 46, 47, 49, 51, 52, 54, 69, 75, 115.
14	23.	143	18, 34, 37, 38, 39, 42, 43, 46, 48, 49, 51, 52, 53, 54, 69, 75, 95, 112, 114, 130.
15	19.	144	34, 38, 49, 53.
16	105.	145	34, 37, 47, 50, 53.
17	30.	146	24, 25, 34, 35, 37, 39, 47, 49, 52, 53, 54, 55, 77, 92, 93, 95, 106, 110, 114, 125, 130.
19	8, 16, 17, 30, 39.	147	47, 55, 71, 73, 74, 76, 77, 78, 79.
46	18.	148	71, 77, 78.
47	18, 23, 24.	149	71, 79, 80.
48	8, 14, 17, 26, 48, 50.	150	39, 51, 56, 58, 62, 63.
49	29, 38, 54, 75, 92, 115.	151	107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 118, 119.
51	17, 18.	152	106, 107, 109, 110, 112, 119.
52 <sup>а</sup>	32.	153	10, 29, 31, 55, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 117, 118, 124, 132.
58 <sup>в</sup>	6, 31, 32.	154	106, 107, 108, 112, 113, 118, 119.
58 <sup>г</sup>	126.	155	54, 73, 107, 120, 121.
59 <sup>а</sup>	31, 32, 55, 118.	156	15, 58, 64.
59 <sup>б</sup>	17, 31, 32, 133.	157	58, 64, 65.
68	34.	158	58, 63.
73	55, 71.	159	26, 34, 53, 86, 87, 89, 91, 92, 93, 95, 106, 113, 130.
74	104, 124, 129, 131.	160	86, 89, 91, 94, 95, 99.
75	80.	161	86, 96, 99, 100, 130.
76	6, 95.	162	21.
81	42, 55.	165	21, 55.
90	73, 80, 125, 127.	167	21, 42, 44, 55.
92	72.	171	57.
97	72, 126.	174	72, 124.
101	57.	175	29, 57, 130.
104	57.	176	59.
109	127.		
110	55, 95, 96, 126, 127.		
115	72, 74.		
117	72.		
121	126, 128.		
124	72.		
133	41, 51, 52, 56, 58, 61, 62.		
136	6, 12, 13, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 27, 30, 32, 45, 46, 59, 132.		
	6, 12, 17, 18, 24, 26, 27, 28, 45, 46.		

Статья.	Стр.	Статья.	Стр.
179	57.	193 <sup>2</sup>	53.
180	57.	193 <sup>4</sup>	53, 95.
181	57.	193 <sup>9</sup>	34, 35, 36.
182	57.	193 <sup>12</sup>	126.
189	57.	193 <sup>17</sup>	124.

2) Уголовные Кодексы Союзных Республик.

Уголовный Кодекс УССР.		Уголовный Кодекс Аз. ССР.	
96 <sup>1</sup>	81.	167a	106.
125 <sup>1</sup>	72.	169, ч. 2	122.
169	117.		
Уголовный Кодекс Груз. ССР.		Уголовный Кодекс Узб. ССР.	
175	105.	276)	106.
		283)	

3) Уголовно-Процессуальный Кодекс РСФСР.

10	50, 54, 83.	181	127.
11	106.	186)	127.
175)		188)	
180)	126.	261	86.

4) Гражданский Кодекс РСФСР.

7	111.	416	прим. 6.
---	------	-----	----------

5) Кодекс законов о браке, семье и опеке.

5	108.	44	78.
6	105.	48	63.
14	19.	49	19.
15	19.	50	63.
33	35.	54	19.
40	79.	55	19.
41	9, 35.	79	19.
42	19, 63.	92	19, 63.

Сопоставительная таблица статей, касающихся преступлений против личности по Уголовным Кодексам 1922 и 1926 г. (согласно циркуляру НКЮ № 209 от 23 ноября 1926 г.).

УК 1922 г. УК 1926 г.		УК 1922 г. УК 1926 г.	
142	136.	160	147, ч. 2.
143	137.	161	148.
144	138.	162	149.
145	139.	163)	
146	140.	164)	156.
147	139.	165	157.
148	141, ч. 2,	165a	158.
149	142.	166)	
150	143, ч. 1.	167)	151.
151	144.	168	152.
152	упразд.	169	153.
153	143, ч. 2.	169a	154.
154	145.	170)	
155	150, ч. 1.	171)	155.
155a	150, ч. 2.	172, ч. 1	159.
156	133, ч. 3.	172, ч. 2	упразд.
157	146.	173	160.
158	упразд.	174	161, ч. 1.
159	147, ч. 1.	175	161, ч. 2.

ОГЛАВЛЕНИЕ.

	СТР.
От автора . . . . .	3
<b>ВВЕДЕНИЕ.</b>	
§ 1. Понятие преступлений против личности и их виды . . . . .	5
<b>ГЛАВА I. УБИЙСТВО.</b>	
2. Понятие убийства . . . . .	6
3. Объект убийства . . . . .	—
4. Самоубийство и участие в нем . . . . .	9
5. Отсутствие правовой охраны жизни . . . . .	10
6. Внутренняя сторона убийства . . . . .	12
7. Преступное действие в составе убийства . . . . .	15
8. Виды убийства. Убийство 1) простое и 2) квалифицированное . . . . .	17
9. Убийство квалифицированное: а) по субъекту и б) по объекту . . . . .	18
10. Убийство квалифицированное: в) по мотиву и г) по цели . . . . .	20
11. Убийство квалифицированное: д) по способу действия . . . . .	23
12. 3) Убийство привилегированное . . . . .	25
13. 4) Особые виды убийства . . . . .	28
14. Убийство, предусмотренное в других главах Уголовного Кодекса . . . . .	31
<b>ГЛАВА II. ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ТЕЛЕСНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ.</b>	
15. Понятие посягательств на телесную неприкосновенность . . . . .	33
16. Объект посягательств на телесную неприкосновенность . . . . .	—
17. Отсутствие правовой охраны телесной неприкосновенности . . . . .	34
18. Внутренняя сторона преступлений против телесной неприкосновенности . . . . .	37
19. Действие в составе преступлений против телесной неприкосновенности . . . . .	38
20. Классификация телесных повреждений и ее критерии . . . . .	39
21. Виды телесных повреждений в Уголовном Кодексе . . . . .	42
22. I. Тяжкое телесное повреждение . . . . .	—
23. Виды тяжкого телесного повреждения . . . . .	45
24. II. Легкое телесное повреждение первого вида . . . . .	48
25. III. Легкое телесное повреждение второго вида . . . . .	49
26. IV. Особые виды телесных повреждений . . . . .	50
27. Насилие над личностью . . . . .	52
28. Посягательства на телесную неприкосновенность, указанные в других главах Уголовного Кодекса . . . . .	54
<b>ГЛАВА III. ДЕЯНИЯ ОПАСНЫЕ ДЛЯ ЖИЗНИ ИЛИ ТЕЛЕСНОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ.</b>	
29. Понятие деяний опасных для жизни или телесной неприкосновенности . . . . .	56
30. Виды опасных деяний по Уголовному Кодексу . . . . .	57
31. I. Оставление без помощи . . . . .	58
32. II. Создание опасности для рабочих . . . . .	61
33. III. Создание опасности заражения венерической болезнью . . . . .	62
34. IV. Оставление родителями своих детей без поддержки, так называемое семейное дезертирство . . . . .	63

	СТР.
§ 35. V. Неоказание помощи . . . . .	64
§ 36. VI. Плодоизгнание; его понятие . . . . .	66
§ 37. Общий состав плодоизгнания и его виды . . . . .	67

**ГЛАВА IV. ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ЛИЧНУЮ СВОБОДУ.**

§ 38. Понятие преступлений против личной свободы . . . . .	70
§ 39. Конструкция преступлений против личной свободы в Уголовном Кодексе и их виды . . . . .	71
§ 40. I. Лишение свободы передвижения; его общий состав . . . . .	73
§ 41. Заключение и задержание . . . . .	74
§ 42. Квалифицированные виды лишения свободы . . . . .	77
§ 43. II. Посагательства на свободу детей . . . . .	78

**ГЛАВА V. ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ЧЕСТЬ.**

§ 44. Понятие преступлений против чести . . . . .	82
§ 45. Виды посагательств на честь . . . . .	—
§ 46. Честь как объект преступления . . . . .	83
§ 47. I. Оскорбление; его общий состав . . . . .	86
§ 48. Виды оскорбления . . . . .	89
§ 49. 1) Простое оскорбление . . . . .	—
§ 50. 2) Оскорбление действием . . . . .	92
§ 51. 3) Особые виды оскорбления . . . . .	93
§ 52. II. Клевета; ее понятие . . . . .	96
§ 53. Общий состав клеветы . . . . .	97
§ 54. Особый вид клеветы . . . . .	99

**ГЛАВА VI. ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ПОЛОВУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ.**

§ 55. Понятие преступлений против половой неприкосновенности . . . . .	100
§ 56. Объект преступлений против половой неприкосновенности . . . . .	101
§ 57. Пределы преступности посагательств на половую неприкосновенность . . . . .	103
§ 58. Виды преступлений против половой неприкосновенности по Уголовному Кодексу . . . . .	107
§ 59. I. Посагательства на половую неприкосновенность лиц, не достигших половой зрелости. 1) Половые сношения с ними . . . . .	—
§ 60. 2) Развратные действия . . . . .	110
§ 61. II. Недобровольное половое сношение и его виды. 1) Изнасилование . . . . .	112
§ 62. Способ действия при изнасиловании . . . . .	113
§ 63. Квалифицированное изнасилование . . . . .	117
§ 64. 2) Понуждение женщины к половому сношению злоупотреблением власти над нею . . . . .	118
§ 65. III. Содействие чужому разврату . . . . .	119

**ГЛАВА VII. ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОЙ ЖИЗНИ.**

§ 66. Понятие преступлений против неприкосновенности личной жизни . . . . .	121
§ 67. I. Угроза . . . . .	122
§ 68. II. Нарушение домашнего мира . . . . .	125
§ 69. III. Оглашение тайн . . . . .	126

Приложение. О хулиганстве . . . . .	129
Литература . . . . .	134
Предметный указатель . . . . .	135
Постатейный указатель . . . . .	137

**ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО РСФСР**

**МОСКВА — ЛЕНИНГРАД**

**Проф. А. Н. ТРАЙНИН**

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО РСФСР**

Часть особенная

Преступления против государства и социального порядка

Стр. XVI, 256.

Ц. 2 р. 40 к.

**ПРОБЛЕМЫ ПРЕСТУПНОСТИ**

Сборник

Под редакцией Членов Института

**Е. Ширвиндта, Ф. Тарасковича и М. Гернета**

Вып. I.

(Госуд. Инстит. по изуч. преступника и преступности)

Стр. 294.

Ц. 2 р. 50 к.

**СОДЕРЖАНИЕ:** Е. Ширвиндт. О проблемах преступности (цели и задачи Государственного Института.) М. Исаев. Классовое начало в пенитенциарной политике. М. Гернет. Месяц за границей. В. Львов-Рогачевский. Литературное творчество заключенных. Т. Сегалов. Психология хулиганства. П. Люблинский. Половые посагательства против детей. Б. Куфаев. Детские убийства. Н. Геденов. Содержательницы домов разврата. С. Укше. Женщины — корыстные убийцы. Д. Родин. Статистика преступности во время и после мировой войны. Е. Тарновский. Сведения о самоубийствах в Западной Европе и в РСФСР за последнее десятилетие. Н. Шестакова. Преступления против личности в деревне. Библиография. За рубежом. Деятельность Государственного Института.

**Продажа во всех магазинах и отделениях Госиздата**