

Общественная опасность деяния: верификация невозможна?

Аннотация. Общественная опасность, имея во многом объективный характер, выступает важнейшим признаком преступления, лежащим в основе принятия решения о криминализации. Однако неизвестно, как проверить, существует ли она в каждом конкретном случае уголовно-правового запрета, ведь теория верификации общественной опасности в России не сформирована. В статье предложены подходы к решению этой проблемы. В ряде случаев следует признать, что общественная опасность является презумпцией (в частности, по тем преступным деяниям, которые связаны с причинением вреда жизни или здоровью, с использованием принуждения, некоторых форм обмана и т.д.). Презумпция основана здесь на таком способе верификации, как протокольные предложения, и, по сути, не требует других методов. Во всех остальных случаях при верификации общественной опасности автор предлагает опираться на метод экспертных оценок, доказательство от противного и искать новые способы проверки истинного характера общественной опасности. При этом верификация общественной опасности тут обязательна и в идеале должна проводиться на этапе подготовки законопроекта.

Ключевые слова: уголовное право; преступление; признаки преступления; общественная опасность; верификация общественной опасности; презумпция общественной опасности; ущерб; насилие; принуждение; эмпирический метод; метод протокольных предложений; экспертные оценки; математические методы; доказательство от противного.

Для цитирования: Лопашенко Н. А. Общественная опасность деяния: верификация невозможна? // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 8. — С. 127–138. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.165.8.127-138.

Public Danger of the Act: Verification Impossible?

Natalya A. Lopashenko, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Professor, Department of Criminal and Penal Law, Saratov State Law Academy, Saratov, Russian Federation
lopashenko@yandex.ru

Abstract. Public danger, being largely objective in nature, is the most important feature of a crime, underlying the decision to criminalize some act. However, there is no knowledge on how to verify whether it exists in each

© Лопашенко Н. А., 2024

* Лопашенко Наталья Александровна, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Саратовской государственной юридической академии
Чернышевского ул., д. 104, г. Саратов, Россия, 410028
lopashenko@yandex.ru

specific case of criminal legal prohibition, since the theory of verification of public danger in Russia has yet to be formed. The paper proposes approaches to solving this problem. In a number of cases, it should be recognized that public danger is a presumption (in particular, for those criminal acts that involve causing harm to life or health, using coercion, some forms of deception, etc.). The presumption is based here on such a method of verification as protocol statements, and, in fact, does not require other methods. In all other cases, when verifying a public danger, the author suggests relying on the method of expert assessments, proof by contradiction, and looking for new ways to verify the true nature of the public danger. In this case, verification of public danger is mandatory and should ideally be carried out at the stage of drafting the bill.

Keywords: criminal law; crime; elements of a crime; public danger; verification of public danger; presumption of public danger; damage; violence; coercion; empirical method; method of protocol statements; expert assessments; mathematical methods; proof by contradiction.

Cite as: Lopashenko NA. Public Danger of the Act: Verification Impossible? *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(8):127-138 (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2024.165.8.127-138.

Чем больше я читаю и думаю об общественной опасности,
тем яснее я понимаю, что знаю о ней все меньше...

Н. А. Лопашенко. Размышления об уголовном праве

То, что указано в эпиграфе, было написано мной пять лет назад. При подготовке этой мучительно трудно рождавшейся статьи, в основе которой лежит мое выступление на XXI Международной научно-практической конференции «Уголовное право: стратегия развития в XXI веке» (25–26 января 2024 г., Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)), я поняла, что степень моих знаний об общественной опасности и о праве вообще была мною сильно преувеличена. По сути, я не знаю почти ничего...

1. Вместо введения: некоторые обязательные оговорки тезисно

Преступление и реакция государства на него — в виде наказания или иных уголовно-правовых мер — главные составляющие уголовного права во всем мире. Поскольку за преступление предусматривается во всех государствах самое жесткое (иногда — и жестокое тоже) принуждение (ничего более эффективного не

придумано, к сожалению, во всяком случае пока), постольку очень важно в понимании преступления опираться на какие-то объективные реалии, демонстрирующие — и абсолютно однозначно — необходимость жесткой же государственной оценки.

В настоящее время такой категорией как раз и выступает (или может выступать), по мнению многих исследователей, общественная опасность, что, однако, совсем не снимает вопросов ни о том, а существует ли она вообще, ни о том, как ее саму понимать, ни о том, как она соотносится с составом преступления, ни о том, возможна ли ее верификация, — другими словами, можем ли мы подтвердить объективность или реальность самой общественной опасности. Ведь если просто принять на веру, что любое преступление, объявленное таковым законодателем, общественно опасно (хотя, кажется, именно на такой позиции стоит Конституционный Суд РФ, все чаще подчеркивающий в последнее время дискреционный характер полномочий федерального законодателя¹), лишена

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 25.04.2018 № 17-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 примечаний к статье 264 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ивановского областного суда»: «Вопросы криминализации и пенализации общественно опасных деяний, нормативной дифференциации уголовной ответственности за их совершение относятся к дискреционным полномочиям федерального законодателя».

всякого смысла наша критика законодательных решений (в ней и так, увы, не слишком много проку), да и вообще вся теория уголовной политики, а то и всего понимания преступления.

Поскольку в рамках статьи невозможно не то что решить, но даже оговорить все проблемы, возникающие в связи с пониманием общественной опасности, сделаю несколько оговорок своей позиции без аргументации: без них идти дальше сложно.

1. Общественная опасность — это *возможность* негативных изменений, последствий, *возможность* причинения вреда обществу. Констатировать общественную опасность преступления, т.е. возможность посредством противоправного и виновного поведения, предусмотренного под угрозой наказания в уголовном законе, причинения вреда обществу или иных негативных изменений в нем, можно только в следующих случаях: 1) если мы ведем речь о теоретическом понятии преступления, или 2) о его законодательной формуле, или 3) о не наказуемой стадии замышления преступления.

2. Реализация заложенной в общественной опасности деяния угрозы (в любом объеме — от пресечения преступления или добровольного его прекращения до полного выполнения состава преступления) означает, что угроза

миновала и опасности уже нет, она реализована. Дефиниция преступления выполняет ту профилактическую роль, на которую указано в ч. 1 ст. 2 Уголовного кодекса РФ, — предупреждение преступлений².

3. Общественная опасность не носит исключительный, только к преступлению относящийся характер. Ею обладают и административные правонарушения, и непроступные деяния, в том числе признаваемые общественно полезными. Видимо, поэтому Конституционный Суд РФ стал подчеркивать в своих решениях не просто общественную опасность, а *криминальную общественную опасность* преступления³ (правда, кто бы определил ее параметры, но это уже следующий вопрос).

4. Общественная опасность связывается не с лицом⁴, которое может совершить преступление, а с *деянием*, которое может быть совершено и является вредоносным, хотя источник опасности, реализованной или нереализованной, — именно лицо, которое может совершить данное деяние. В то же время это не означает, что в основу общественной опасности преступления должна быть положена общественная опасность личности: подобное чревато расширением до бесконечности мер безопасности в отношении людей и грозит скатыванием в фашизм.

² Поэтому отчасти правы авторы, утверждающие, что «общественная опасность — понятие объективное, но нематериальное, не дающее нам возможности применять к нему какие-либо средства измерения, отождествлять с предметами и явлениями материального мира, делать попытки использования классификаций и характеристик, присущих материальным объектам» (Кулеш Е. А., Сливко Н. К., Бондаренко Д. М. Общественная опасность как главный признак противоправного поведения // Право и государство: теория и практика. 2023. № 8 (224). С. 331–335).

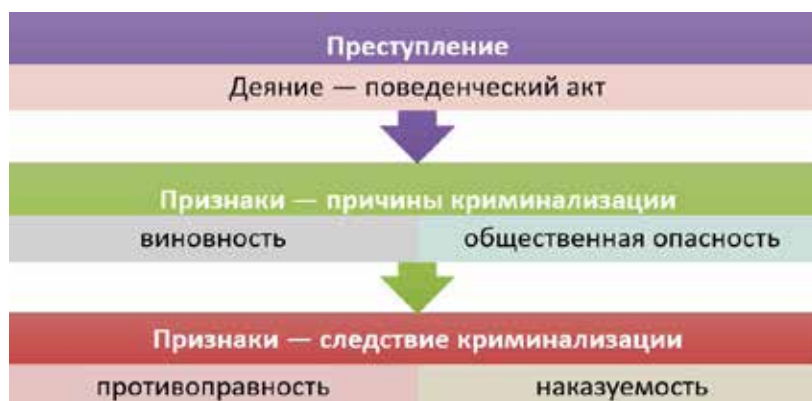
³ Постановление Конституционного Суда РФ от 11.01.2024 № 1-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 111 и части первой статьи 112 Уголовного кодекса Российской Федерации, а также пункта 3 Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, в связи с жалобой гражданина Б.»: «...конструируя признаки преступления — которому в отличие от иных правонарушений присуща *особая, криминальная общественная опасность*, а при ее отсутствии деяние не может считаться уголовно наказуемым, — законодатель должен соблюдать принцип правовой определенности, иметь в виду типовую оценку общественной опасности, предопределяющую выбор уместных мер принуждения (постановления Конституционного Суда РФ от 25.04.2018 № 17-П, от 24.05.2021 № 21-П и др.) (курсив наш. — Н. Л.)».

⁴ В противовес тому, о чем пишет В. В. Хилjuta, при этом в одной и той же статье, опубликованной в двух разных источниках (см.: Хилjuta В. В. Уголовное право в эпоху перемен // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2022. № 4 (49). С. 152–159; Он же. Уголовное право в эпоху перемен // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2022. № 3 (57). С. 7–13).

5. Известные всем признаки преступления (общественная опасность, виновность, противоправность и наказуемость) самостоятельны и независимы друг от друга, однако их значимость в процессе объявления деяния преступлением разная: главными признаками пред-

ставляются общественная опасность и виновность; противоправность и наказуемость — это, условно говоря, производные первых двух, они появляются позже и вследствие того, что деяние общественно опасно и виновно.

Признаки преступления и их значимость для установления уголовно-правового запрета



6. Отказ от признака общественной опасности в современное время в связи с его «устарелостью», отсылком к «прежнему правовому регулированию», «идеологизированностью»⁵ и пр. преждевременен, а то и вовсе бессмыслен (невозможно представить себе неопасное преступление). Новые реалии, в частности приход высоких (цифровых) технологий, искусственного

интеллекта и т.д., не способны ничего в процессе признания деяния общественно опасным поменять; изменятся лишь механизмы преступлений (некоторых) за счет изменения механизмов причинения вреда личности, обществу и государству⁶.

7. Наконец, общественную опасность можно назвать иначе, как это часто в последнее время

⁵ Н. Ф. Кузнецова писала: «“Декларативность”, “политизированность”, “идеологические штампы” — материал для научных дебатов, а не для исключения стержневого, сущностного свойства преступления. На основании признака общественной опасности производятся криминализация деяний, отграничение их от непроступных правонарушений, категоризация преступлений в Общей части и классификация в Особенной части Кодекса» (Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник для вузов / Н. Н. Белокобыльский, Г. И. Богуш, Г. Н. Борзенков [и др.] ; под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. М. : Статут, 2012 (автор главы — Н. Ф. Кузнецова)). И верно отмечает Т. В. Кленова: «Теория общественной опасности преступления родилась раньше и живет дольше Советского государства» (Кленова Т. В. О практике квалификации преступлений в свете теории преступления // Уголовное судопроизводство. 2023. № 2. С. 19–27).

⁶ См. об этом, например: Воронин В. Н. Перспективы уголовно-правовой охраны отношений, складывающихся в цифровом обществе: обоснование необходимости научного исследования // Юридический вестник ДГУ. Т. 28. 2018. № 4. С. 154–160 ; Он же. Социология уголовного права: методы изучения общественного мнения и их интерпретация в уголовно-правовом исследовании // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 10. С. 28–36 ; Он же. Уголовно-правовые риски развития цифровых технологий: постановка проблемы и методы научного исследования // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 12. С. 73–80).

предлагается в доктрине (вредоносностью, например, или риском, рискованной деятельностью). На мой взгляд, это не улучшит (хотя, наверное, и не ухудшит) уголовно-правовую теорию. Смысл останется прежним: при любом названии данного признака преступления уголовно-правовой запрет будет оправдан только при условии возможности причинения деянием вреда охраняемым правом интересам. И проблема верификации этого вреда (при вредоносности ли, при рисках ли) остается крайне актуальной.

2. Понятие верификации общественной опасности преступления и ее значение

Верификация (ср.-век. лат. «verificatio» — «доказательство», «подтверждение», от лат. «verus» — «истинный» и «facio» — «делать»⁷) — это проверка / подтверждение подлинности, истинности. В отношении общественной опасности преступления верификация представляет собой подтверждение того факта, что конкретное деяние может причинить (причиняет, ставит под угрозу причинения) вред охраняемому праву благу — ценности, и этот возможный вред не умозрителен, а вполне конкретен и ощутимо влияет на существование указанного блага, в том числе и потому, что значимость данного блага для личности, общества, государства тоже верифицируется таким образом. Верификация общественной опасности преступления — это по сути *доказательство необходимости уголовно-правового запрета*. Понятно, что при условии виновного отношения лица к совершению деяния, влекущего изменения (или причинно продуцирующего эти изменения) в объекте уголовно-правовой охраны.

Значение верификации общественной опасности преступлений состоит в том, что проверяемость опасного характера деяния позволяет утвердить легитимность уголовно-правового запрета, а следовательно, повысить авторитет этого запрета и уважение ко всему уголовному праву и закону.

И еще хочу подчеркнуть: необходимость верификации в отношении общественной опасности преступления, которая была минимальна в древнем обществе и в Средние века (воля господина, в том числе церкви или государства, священна и оспариванию не подлежит); несколько выросла при капитализме с развитием общества и его запросов и с некоторым ослаблением «святой», т.е. не подлежащей проверке, веры в право и закон; была «сломана» советскими реалиями, где святость запретов проистекала из воли партии и народа, и мы, таким образом, в этом плане были отброшены далеко назад, сейчас в современном обществе и государстве (при условии, что государство остается демократическим) будет только возрастать и в условиях цифровизации и прихода искусственного интеллекта и вовсе стремиться к максимуму.

Без верификации общественной опасности, с одной стороны, невозможно избежать включения в уголовный закон псевдо- и лжепреступлений, а с другой стороны, как раз по причине их, к сожалению, массового присутствия в УК РФ очень трудно заставить исполнять закон, смысл запрета в котором неочевиден.

3. Способы (формы) верификации общественной опасности преступления

Дойдя до этого момента в своих рассуждениях, логичных и разумных, на мой взгляд, хотя и спорных в одних частях, высоко спорных — в других, я как раз и подошла к тому вопросу, который стоит в названии статьи. Как, какими методами и способами нужно и в принципе возможно проводить верификацию? Или эта верификация — искусственно придуманная конструкция, которая может прекрасно работать в социологии, например, или в философии, на уровне умных и очень умных рассуждений, но вот в праве, тем более уголовном, ничего верифицировать нельзя? Верификация невозможна или все-таки возможна?

⁷ См., например: Большая российская энциклопедия. URL: <https://old.bigenc.ru/philosophy/text/1908791?ysclid=lrqd4ckajr234137916>.

Что предлагает теория верификации, которая, на мой взгляд, пока так и не сформировалась в серьезную науку или часть отраслевого научного знания, в качестве способов верификации? (Очень точно, на мой взгляд, отмечают Д. К. Нечевин и Л. М. Колодкин: «Проблема измерения степени общественной опасности преступного деяния и личности преступника остается “знанием о незнании”»⁸.)

Одним из классических способов верификации (с него, собственно, и начиналась теория верификации в конце XIX в.), используемых едва ли не во всех отраслях знания, является *эмпирика*, — другими словами, проверка путем наблюдения или опытного воссоздания ситуации. Но в нашем случае речь о преступлении, запрещенном законом под страхом наказания. Путь не только искусственного создания ситуаций опасного, вредоносного деяния, но и наблюдения за совершением преступления кем-либо не просто безнравствен, но категорически исключен как раз по причине противоправности и наказуемости деяния (преступления; наблюдение за ним в основной массе случаев непроступно).

В то же время представители так называемого Венского кружка (20-е годы прошлого столетия) предложили ученым в процессе верификации пользоваться *протокольными предложениями*, тоже основанными на опыте, но не подлежащими сомнению. Совокупность отдельных протокольных предложений может верифицировать явление. Идея перспективна и для верификации общественной опасности преступного деяния, поскольку протокольными предложениями в данном случае можно считать накопленный веками, десятилетиями, годами (в зависимости от преступления) опыт причинения вреда в результате преступления, подтвержденный и документально — материалами уголовных дел и приговорами, и на ассоциативном эмоциональном и психологическом уровне любого человека, да едва ли не на генетическом уровне. И для того, чтобы проверить опасность, например, убийства или изнасилования, кражи

или получения взятки, нет необходимости проводить реальные эксперименты или наблюдение — достаточно обратиться к накопленному человеческому опыту.

Но все это может работать с существеннейшей оговоркой и в отношении короткого перечня преступных деяний, очевидных по своей опасности практически любому. Так, на мой взгляд, доказательства опасности не нужны в случаях, *если преступление состоит или совершается*:

- 1) с причинением вреда жизни или здоровью, в том числе если оно носит насильственный характер;
- 2) с использованием принуждения любыми способами, показывающими, что потерпевший в силу давления на него идет (или должен пойти) против своей воли, для того чтобы не допустить других негативных последствий для себя;
- 3) с использованием обмана или злоупотребления доверием, направленных на достижение субъектом своих скрываемых целей, идущих вразрез с целями потерпевшего (физического или юридического лица, государства), в том числе с манипулятивным использованием человека (нейролингвистическое или иное программирование, гипноз, и т.д.);
- 4) с грубым нарушением личной свободы человека и таких его личных прав и свобод, как право на частную жизнь, право на жилище, право на личную тайну;
- 5) с изъятием и завладением, а также уничтожением чужого имущества помимо или вопреки воле потерпевшего;
- 6) с использованием причиняющих или способных причинить вред интересам сразу нескольких лиц, влекущих, как правило, массовые негативные последствия способов деяния, таких как взрывы, поджоги, затопление, разрушение или повреждение зданий, транспортных коммуникаций, транспортных средств, средств охраны и (или) безопасности особо охраняемых в силу разных причин объектов (например, мест лишения свободы, атомных или иных электро-

⁸ Нечевин Д. К., Колодкин Л. М. Общественная опасность преступления: генезис понятия и проблема измерения и отграничения от административного правонарушения // Административное право и процесс. 2020. № 1. С. 14–21.

станций, других объектов жизнеобеспечения населения);

7) с причинением вреда интересам государства, связанным с предательством, с выдачей его секретов, с отторжением его территорий в нарушение установленного порядка и т.д.;

8) в отношении запрещенных в государстве в обращении предметов (наркотических средств, психотропных веществ, ядерных материалов, оружия, взрывчатых веществ и взрывных устройств).

Наверное, есть и еще какие-то не видные мне сейчас позиции.

Хотела бы подчеркнуть здесь: выше дан перечень таких деяний, вредоносность которых подтверждается историей развития общества и государства в значительном временном промежутке и не только в пределах одного государства. Верификация их общественной опасности — специальная и дополнительная — не нужна. Можно сказать, что общественная опасность указанных деяний верифицирована самой жизнью.

В то же время **это не значит, что подобные опасные деяния должны всегда признаваться преступными**. Речь идет только об одном признаке преступления — общественной опасности. С учетом других известных признаков деяние может быть признано преступным, влекущим уголовную ответственность, или не преступным, возможно, административным правонарушением, или нейтральным по правовой оценке, а то и заслуживающим всяческого одобрения. Так, лишение жизни человека может расцениваться как убийство, в том числе убийство, заслуживающее привилегии по наказанию, если оно совершено при превышении пределов необходимой обороны или мер по задержанию лица, совершившего преступление. Если же превышения пределов не было и лицо действовало в рамках обстоятельств, при которых преступность деяния исключена, то при констатации общественной опасности деяния (нападавший погиб или был причинен тяжкий

вред его здоровью) деяние правомерно, и преступление отсутствует. Точно так же действуют правомерно в отношении противника лица, участвующие в СВО.

Можно сказать, что *верификация общественной опасности названных выше деяний не требуется, поскольку она — общественная опасность — является презумпцией*, т.е. с высокой долей вероятности означает истинное положение дел. И эти деяния давно уже объявлены преступными (не принимаю тут во внимание законодательное решение о конкретной криминализации (причинение смерти, например, может быть расценено как убийство, или как неосторожное причинение смерти, или как нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, повлекшее смерть, или как акт терроризма и т.д.), а также качество законодательной техники, которое далеко не всегда безупречно, а по отдельным составам о нем и говорить не приходится).

Но если посмотреть на количество и содержание преступлений, ответственность за которые установлена в Особенной части УК РФ, то они резко разойдутся с количеством тех, которые снабжены вышеуказанным общественно опасным деянием. В основе преступлений, которые введены в Кодекс в последние годы, все меньше и меньше очевидных признаков общественной опасности (насилия, принуждения, обмана и т.д.), а часто, к сожалению, ее и вовсе нет. «В угоду ожиданиям электората предлагаются невообразимые законопроекты, юридические конструкции и запреты. В этой связи общественная практика нуждается в однозначных научных суждениях, которые бы исключали какие-либо явления в качестве свойственных праву норм и институтов»⁹. «За пределы возможного разумного толкования на практике выходит бесконечное расширение и ужесточение уголовно-правовых запретов, пусть даже объясняемое значимостью для общества тех или иных интересов», — писал и А. Э. Жалинский¹⁰.

⁹ Пермяков Ю. Е. Эмпирические основания юридической науки // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2007. № 1. С. 45.

¹⁰ Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2009.

В отношении подобных деяний **верификация не просто нужна — она необходима**¹¹. Возможна ли она? Это вопрос, ответ на который сложен в силу того, что:

1) верификация общественной опасности целесообразна тогда, когда деяния еще не стали преступлениями¹², т.е. на уровне правовой экспертизы законопроекта¹³. С нею, как всем известно, большие проблемы. Вроде бы она есть (различные правовые управления существуют), но ее как бы по факту и нет (правовые управления — внутри законодательной и исполнительной власти и потому руководствуются чаще не уголовной политикой и уголовным правом, а политической и иной государственной целесообразностью, т.е. так называемой большой политикой). Наука, которая могла бы сказать «нет» конкретному законопроекту, или не привлекается вообще, или ее экспертизы абсолютно необязательны для власти предрежащих;

2) способов верификации общественной опасности *таких деяний* попросту не существует — и это гораздо большая проблема. Мне

так представляется в основном ввиду того, что **далеко не всякий вред составляет ту разновидность вреда, которая свидетельствует об общественной опасности деяния**.

Другими словами, общественная опасность, которая должна наличествовать у преступления, не может ограничиваться только вредом другим (кроме жизни, здоровья, свободы лица, собственности — см. выше) правоохраняемым благам и интересам. Общественная опасность преступления имеет ряд обязательных маркеров — составляющих: объект посягательства¹⁴, который иногда измеряют через категорию *характера* общественной опасности, хотя и не сводят к нему; способ посягательства; последствия деяния¹⁵. И одного маркера для констатации общественной опасности, как правило, недостаточно — должна быть их совокупность.

Как же проверить, есть ли в конкретном случае криминализации, не связанном с теми ситуациями, которые безусловно о ней свидетельствуют, общественная опасность деяния? Боюсь, достоверно никак. Едва ли тут «сработают» предлагаемые в доктрине *математические*

¹¹ Нельзя забывать и о необходимости «такой демонстрации общественной опасности в признаках преступления, которая могла бы убедить общество в том, что оно действительно видит наказание там, где есть преступление» (Жалинский А. Э. Указ. соч.).

¹² Верно отмечал А. Э. Жалинский: «...опасными являются деяния, еще не получившие уголовно-правовой оценки; еще нужно определить, какие из них будут признаны преступлением» (Жалинский А. Э. Указ. соч.).

¹³ Ю. Е. Пудовочкин справедливо указывает на разницу в понятиях общественной опасности преступления и общественной опасности деяния, которое может быть (должно быть) признано преступлением (см.: Пудовочкин Ю. Е. Оценка судом общественной опасности преступления : науч.-практ. пособие. М. : РГУП, 2019. С. 7).

¹⁴ А. В. Корнеева, например, отдает именно объекту преступления главенствующее место в оценке его общественной опасности (см.: Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части : учебник / Т. Б. Басова, Е. В. Благов, П. В. Головненков [и др.] ; под ред. А. И. Чучаева. М. : Контракт, Инфра-М, 2013 (автор главы — А. В. Корнеева)).

¹⁵ А. Э. Жалинский в цитированной выше работе группировал данные признаки — маркеры общественной опасности: «...в составе общественной опасности (или в содержании признака общественной опасности) следует выделять следующие элементы:

- охраняемое правовое благо и его признаки: социальную ценность, уязвимость и возможность охраны этого блага;
- посягательство как объективную сторону деяния и его признаки: насилие, обман, небрежение обязанностями или долгом;
- нарушение социальных благ и интересов и его признаки: реальную опасность благам, угрозу, вред различного содержания и интенсивности».

*методы*¹⁶ или оценка опасности через специально созданные компьютерные и иные подобные (с привлечением искусственного интеллекта в том числе) *методы*: просчитать опасность без учета человеческого участия невозможно. Не склонна я апеллировать в этом вопросе (по способам верификации) и к понятию «степень общественной опасности», толкование которого противоречиво, на мой взгляд, даже в известном решении Пленума Верховного Суда РФ¹⁷ и которое признается в доктрине высоко дискуссионным по причине своего оценочного характера¹⁸. Не убедили меня и попытки уважаемых М. М. Бабаева и Ю. Е. Пудовочкина предложить расширить понятие преступления за счет новых признаков: «Преступление с учетом рассуждений об аморальности и виновности может быть

охарактеризовано не просто как деяние общественно опасное, но и как деяние, заслуживающее морального порицания, морального осуждения»¹⁹ (возможно, я не смогла верно понять их мысль).

Потому самым действенным, на мой взгляд, способом оценки реальности общественной опасности криминализируемого деяния выступает сегодня критикуемый²⁰ *метод экспертных оценок*, при условии, что в качестве экспертов привлекаются специалисты в области уголовного права и уголовного законодательства, криминологии — ученые и практические работники. Но, во-первых, и их оценки могут дать лишь невысокий процент истины, а во-вторых, см. первый пункт — кто бы к этим оценкам прислушивался... Депутаты у нас самодостаточны и

¹⁶ Одним из первых развернуто предлагал их Ю. Д. Блувштейн (см.: *Блувштейн Ю. Д.* Об оценке степени общественной опасности преступления // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 15. М.: Юрид. лит., 1972. С. 24–41; *Он же.* Криминология и математика. М.: Юрид. лит., 1974).

¹⁷ См. постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 (ред. от 18.12.2018) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».

Так, в п. 1 читаем: «Согласно статье 6 УК РФ справедливость наказания заключается в его соответствии характеру и степени общественной опасности преступления, *обстоятельствам его совершения и личности виновного*». А чуть далее, раскрывая понятие степени общественной опасности, Пленум утверждает, что она зависит от обстоятельств совершения деяния, которые он же ранее вынес за пределы понятия характера и степени общественной опасности: «Степень общественной опасности преступления устанавливается судом в зависимости от *конкретных обстоятельств содеянного*, в частности от характера и размера наступивших последствий, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, от вида умысла (прямой или косвенный) либо неосторожности (легкомыслие или небрежность). *Обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание (статьи 61 и 63 УК РФ)* и относящиеся к совершенному преступлению (например, совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания, особо активная роль в совершении преступления), *также учитываются при определении степени общественной опасности преступления*». Точно так же обстоятельства, отягчающие наказание, Пленум относит то к степени (см. выше), то к характеру общественной опасности: «Обратить внимание судов на то, что исходя из положений части 2 статьи 63 УК РФ обстоятельства, относящиеся к признакам состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, должны учитываться при оценке судом *характера общественной опасности содеянного*» (курсив наш. — Н. Л.) (п. 32).

¹⁸ См., например: *Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е.* Особенности уголовного наказания в аспекте рискологического анализа // Правосудие / Justice. 2022. Т. 4. № 2. С. 145 («...на фоне динамично меняющихся социальных условий все отчетливее стал проявлять себя тезис о том, что “степень опасности” есть критерий подчеркнуто оценочный, а потому во многом зависит от субъективных предпочтений и политической ситуации»).

¹⁹ См.: *Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е.* Указ. соч. С. 146.

²⁰ См., например: *Нечевин Д. К., Колодкин Л. М.* Указ. соч.

всегда знают лучше, к сожалению²¹. Кроме того, в целом прав, на мой взгляд, Ю. Е. Пудовочкин, рассуждающий о пороге чувствительности экспертов или об уровне толерантности граждан к тем или иным деяниям²², которые следует учитывать в экспертном опросе (правда, боюсь, граждане, да и эксперты, в целом ряде случаев свое отношение к некоторым криминализируе-

мым деяниям определить не смогут в силу принятого законодателем курса на казуистичность изложения уголовно-правовых норм).

Означает ли сказанное, что нужно отказаться от общественной опасности как признака преступления? Нет, не означает, я с этого начинала: это единственный более-менее объективный из всех субъективных признаков.

Соотношение общественно опасного деяния, преступления и состава преступления

Общественно опасное деяние	Преступление	Состав преступления
Объективный характер , поскольку существует в действительности	Объективно-субъективный характер , поскольку существует в объективной реальности, однако признается преступлением законодателем (т.е., по существу, человеком). Соответственно, только он (законодатель) решает, какое общественно опасное деяние будет наделено всеми признаками преступления, и, больше того, иногда именно законодатель определяет, что деяние в принципе обладает общественной опасностью (в некоторых экономических преступлениях, например)	Субъективно-объективный характер . Все элементы и признаки состава устанавливаются законодателем, поэтому максимально субъективны. Однако они определяются на основе объективных категорий — явлений — общественно опасного деяния и основанного на нем преступления, поэтому носят и объективный характер, но опосредованно объективный
Признаки: 1) деяние, понимаемое как конкретный поступок (действие или бездействие человека); 2) общественно опасный характер, означающий, что деяние несет в себе угрозу причинения вреда обществу, государству, человеку или группе людей	Признаки: 1) деяние; 2) общественная опасность; 3) противоправность; 4) виновность; 5) наказуемость деяния	Элементы (признаки): 1) объект; 2) объективная сторона; 3) субъективная сторона; 4) субъект
Правовое значение: существует до момента криминализации без каких-либо дополнительных признаков. После криминализации деяние конкретной разновидности превращается в преступление, обладающее, кроме общественной опасности, признаками виновности, противоправности и наказуемости	Правовое значение: существует на законодательном уровне с момента криминализации и распространяется на все случаи подобного поведения в реальной жизни, признавая это поведение общественно опасным, противоправным, запрещенным и наказуемым	Правовое значение: существует с момента криминализации на законодательном уровне, жестко определяя необходимый для привлечения к уголовной ответственности набор признаков, который должен присутствовать в конкретном преступлении

²¹ Как тут не процитировать И. Н. Грязина: «Любая аналогия между правом и диалогом проваливается, потому что у него больше нет сторон. Правительства не ищут диалога со своими народами, а пытаются скорее манипулировать ими и “вытянуть” необходимое согласие. Манипуляции лидеров еврозоны в нынешнем кризисе в значительной мере направлены на то, чтобы никто из публики не понял суть вытворяемого» (Грязин И. Н. Право есть миф // Известия вузов. Правоведение. 2011. № 5. С. 93–94).

²² Пудовочкин Ю. Е. Указ. соч. С. 17–21.

Следует ли из сказанного, что верификация общественной опасности не нужна, потому что она или очевидна, или ее невозможно осуществить? Нет, не следует. Напротив, надо искать не видные или не открытые ныне способы верификации и писать, и говорить об этом как можно больше, часто, возможно, *идя от про-*

*тивного*²³ (это тоже путь верификации), т.е. доказывая, что в конкретном случае криминализации деяние не обладает общественной опасностью. Иногда это более эффективный путь воздействия на нашего законодателя. Собственно, потому я и написала настоящую статью.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е. Особенности уголовного наказания в аспекте рискологического анализа // Правосудие / Justice. — 2022. — Т. 4. — № 2. — С. 134–152.
2. Блувштейн Ю. Д. Криминология и математика. — М. : Юрид. лит., 1974. — 176 с.
3. Блувштейн Ю. Д. Об оценке степени общественной опасности преступления // Вопросы борьбы с преступностью. — Вып. 15. — М. : Юрид. лит., 1972. — С. 24–41.
4. Воронин В. Н. Перспективы уголовно-правовой охраны отношений, складывающихся в цифровом обществе: обоснование необходимости научного исследования // Юридический вестник ДГУ. — Т. 28. — 2018. — № 4. — С. 154–160.
5. Воронин В. Н. Социология уголовного права: методы изучения общественного мнения и их интерпретация в уголовно-правовом исследовании // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2022. — № 10. — С. 28–36.
6. Воронин В. Н. Уголовно-правовые риски развития цифровых технологий: постановка проблемы и методы научного исследования // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2018. — № 12. — С. 73–80.
7. Грязин И. Н. Право есть миф // Известия вузов. Правоведение. — 2011. — № 5. — С. 72–95.
8. Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2009. — 400 с.
9. Кленова Т. В. О практике квалификации преступлений в свете теории преступления // Уголовное судопроизводство. — 2023. — № 2. — С. 19–27.
10. Кулеш Е. А., Сливко Н. К., Бондаренко Д. М. Общественная опасность как главный признак противоправного поведения // Право и государство: теория и практика. — 2023. — № 8 (224). — С. 331–335.
11. Нечевин Д. К., Колодкин Л. М. Общественная опасность преступления: генезис понятия и проблема измерения и отграничения от административного правонарушения // Административное право и процесс. — 2020. — № 1. — С. 14–21.
12. Пермяков Ю. Е. Эмпирические основания юридической науки // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». — 2007. — № 1. — С. 43–54.
13. Пудовочкин Ю. Е. Оценка судом общественной опасности преступления : науч.-практ. пособие. — М. : РГУП, 2019. — 220 с.
14. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник для вузов / Н. Н. Белокобыльский, Г. И. Богуш, Г. Н. Борзенков [и др.] ; под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. — М. : Статут, 2012. — 877 с.
15. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части : учебник / Т. Б. Басова, Е. В. Благов, П. В. Головненков [и др.] ; под ред. А. И. Чучаева. — М. : Контракт, Инфра-М, 2013. — 704 с.

²³ И этот путь в доктрине критикуется (см.: Нечевин Д. К., Колодкин Л. М. Указ. соч.).

16. Хилlyта В. В. Уголовное право в эпоху перемен // Вестник Сибирского юридического института МВД России. — 2022. — № 4 (49). — С. 152–159.
17. Хилlyта В. В. Уголовное право в эпоху перемен // Вестник Краснодарского университета МВД России. — 2022. — № 3 (57). — С. 7–13.

Материал поступил в редакцию 8 февраля 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Babaev M. M., Pudovochkin Yu. E. Osobennosti ugodovnoy nakazaniya v aspekte riskologicheskogo analiza // Pravosudie / Justice. — 2022. — T. 4. — № 2. — S. 134–152.
2. Bluvshcheyn Yu. D. Kriminologiya i matematika. — M.: Yurid. lit., 1974. — 176 s.
3. Bluvshcheyn Yu. D. Ob otsenke stepeni obshchestvennoy opasnosti prestupleniya // Voprosy borby s prestupnostyu. — Vyp. 15. — M.: Yurid. lit., 1972. — S. 24–41.
4. Voronin V. N. Perspektivy ugodovno-pravovoy okhrany otnosheniy, skladyvayushchikhsya v tsifrovom obshchestve: obosnovanie neobkhodimosti nauchnogo issledovaniya // Yuridicheskiy vestnik DGU. — T. 28. — 2018. — № 4. — S. 154–160.
5. Voronin V. N. Sotsiologiya ugodovnoy prava: metody izucheniya obshchestvennogo mneniya i ikh interpretatsiya v ugodovno-pravovom issledovanii // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2022. — № 10. — S. 28–36.
6. Voronin V. N. Ugodovno-pravovye riski razvitiya tsifrovyykh tekhnologiy: postanovka problemy i metody nauchnogo issledovaniya // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2018. — № 12. — S. 73–80.
7. Gryazin I. N. Pravo est mif // Izvestiya vuzov. Pravovedenie. — 2011. — № 5. — S. 72–95.
8. Zhalinskiy A. E. Ugodovnoye pravo v ozhidanii peremen: teoretiko-instrumentalnyi analiz. — 2-e izd., pererab. i dop. — M.: Prospekt, 2009. — 400 s.
9. Klenova T. V. O praktike kvalifikatsii prestupleniy v svete teorii prestupleniya // Ugodovnoye sudoproizvodstvo. — 2023. — № 2. — S. 19–27.
10. Kulesh E. A., Slivko N. K., Bondarenko D. M. Obshchestvennaya opasnost kak glavnyy priznak protivopravnogo povedeniya // Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika. — 2023. — № 8 (224). — S. 331–335.
11. Nechevin D. K., Kolodkin L. M. Obshchestvennaya opasnost prestupleniya: genezis ponyatiya i problema izmereniya i otgraniicheniya ot administrativnogo pravonarusheniya // Administrativnoye pravo i protsess. — 2020. — № 1. — S. 14–21.
12. Permyakov Yu. E. Empiricheskie osnovaniya yuridicheskoy nauki // Vestnik Samarskoy gumanitarnoy akademii. Seriya «Pravo». — 2007. — № 1. — S. 43–54.
13. Pudovochkin Yu. E. Otsenka sudom obshchestvennoy opasnosti prestupleniya: nauch.-prakt. posobie. — M.: RGUP, 2019. — 220 s.
14. Ugodovnoye pravo Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya chast: uchebnik dlya vuzov / N. N. Belokobylskiy, G. I. Bogush, G. N. Borzenkov [i dr.]; pod red. V. S. Komissarova, N. E. Krylovoy, I. M. Tyazhkovoy. — M.: Statut, 2012. — 877 s.
15. Ugodovnoye pravo Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya i Osobennaya chasti: uchebnik / T. B. Basova, E. V. Blagov, P. V. Golovnenkov [i dr.]; pod red. A. I. Chuchaeva. — M.: Kontrakt, Infra-M, 2013. — 704 s.
16. Khilyuta V. V. Ugodovnoye pravo v epokhu peremen // Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii. — 2022. — № 4 (49). — S. 152–159.
17. Khilyuta V. V. Ugodovnoye pravo v epokhu peremen // Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii. — 2022. — № 3 (57). — S. 7–13.