

## ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 238 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РФ ПО ПРИЗНАКАМ ЕГО СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ

Суханов А.В.

*Институт сферы обслуживания и предпринимательства (филиал) ФГБОУ ВПО «Донской государственный технический университет» г. Шахты, Россия (346500, г. Шахты, ул. Галушкина 17), e-mail: aspirantsuhanov@rambler.ru*

В научной статье автором рассматриваются основные аспекты квалификации преступления, предусматривающего уголовную ответственность за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности (ст. 238 Уголовного кодекса Российской Федерации) по признакам субъективной стороны преступления. В работе приводятся различные точки зрения ученых-юристов, работников правоохранительных органов, выдержки из материалов следственной и судебной практики в части указания на признаки субъективной стороны, объясняется необходимость квалифицировать преступление, предусмотренное ст. 238 УК РФ, используя основные достижения уголовно-правовой мысли, указывающей на общие условия уголовной ответственности, определяемые с учетом форм вины и мотивации виновного лица на совершение преступления, содержащего все признаки общественно-опасного деяния.

Ключевые слова: умышленная форма вины, производство товаров, преступление, официальный документ.

## SPECIAL QUALIFICATION OF THE CRIME PROVIDED BY ART. 238 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION ON SIGNS OF ITS SUBJECTIVE SIDE

Suhanov A.V.

*Institute of services industry and businesses (branch) of the «Don state technical university», Schachty, Russia (346500, Schachty, Galushkin St. 17), e-mail: aspirantsuhanov@rambler.ru*

In the scientific article the author considers the main aspects of qualification of the crime providing criminal liability for production, storage, transportation or sale of goods and production, performance of work or rendering the services which aren't meeting safety requirements (Art. 238 of the Criminal code of the Russian Federation) on signs of the subjective party of a crime. Various points of view of scientists-lawyers, employees of law enforcement agencies, endurance are given in work from materials investigative and jurisprudence regarding the instruction on signs of the subjective party, need to qualify the crime provided by Art. 238 of the criminal code of Russian Federation using the main achievements of criminal and legal thought, the criminal liability indicating the general conditions, defined taking into account forms of fault and motivation of the perpetrator on the commission of crime, public and dangerous act containing all signs speaks.

Keywords: deliberate form of fault, production of goods, crime, official document.

В теории права принято выделять состав правонарушения как основание юридической ответственности. Юридическая ответственность как правовая категория представляет собой совокупность отношений, опосредуемых через государственное принуждение и предписание государственно-властного характера к виновному лицу, на которого возлагается обязанность претерпевать определенные по решению суда лишения за совершенное им правонарушение. Такой совокупностью признаков в уголовном праве принято наделять уголовную ответственность, основанием возникновения которой является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления (ст. 8 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ)) [8].

Субъективная сторона, согласно общей теории науки уголовного права, является частью структуры субъективных признаков преступления, характеризующих его внутреннее содержание наравне с объективными признаками, как общественно-опасное деяние [3]. С практической точки зрения, научный интерес к конструкции состава преступления (ст. 238 УК РФ), определяется особенностями его квалификации, по признакам субъективной стороны. Особенностью большинства преступлений (ст. ст. 228-245 УК РФ) включенных в главу 25 «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности», является диспозитивность уголовно-правовых норм, отсылающих правоприменителя к соответствующим нормативным правовым актам, имеющих при этом различное технико-юридическое содержание.

Как подчеркивает Янович Е.Ю., субъективно преступления против здоровья населения и общественной нравственности совершаются, как правило, умышленно, реже – по неосторожности. Ряд статей в качестве признака субъективной стороны преступления указывают или подразумевают наличие специальной цели, например, цели сбыта [10]. Вместе с тем, уголовно-правовое значение признаков субъективной стороны состава преступления, – пишет Семернева Н.К., неодинаково. Вина в форме умысла или неосторожности выступает в качестве обязательного признака любого преступления [7].

Однако при квалификации деяний по признакам субъективной стороны состава преступления (ст. 238 УК РФ) в следственной и судебной практике по-прежнему возникают последующие сложности в установлении формы вины на совершение преступления. Примером может служить факт осознания потребителем (очевидности) того, что товар, продукция, предлагаемая к продаже (сбыту), работа или услуга (оказываемая по договору или во исполнение какого-либо иного обязательства) по своим характеристикам может не отвечать требованиям качества и безопасности. Так, по мнению Морозова В.И., с субъективной стороны деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 238 УК РФ, может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности, когда виновный не осознает того, что товары, работы или услуги не отвечают требованиям безопасности, хотя должен был и мог это осознавать и не допустить их оборота [4].

Примером, обличающим умышленную форму вины в этом случае может выступать сбыт лицом спиртосодержащей жидкости (со значительным превышением по микробиологическим показателям установленных по ГОСТ 31670-2012 «Водки и водки особые. Спектрально-люминесцентный метод идентификации спирта» (Приказ Росстандарта от 28.09.2012 №469-ст)), представляющая как реальную, так и возможную (потенциальную) опасность для жизни и здоровья потребителя. В частности, А.Ю. Захаров отмечает, что реализация такого товара потребителями может: «восприниматься адекватно его цене, как

неоригинального, другие, неосведомленные о стоимости оригинала, будут находиться в заблуждении относительно качества приобретаемой продукции, третьи – в силу субъективных обстоятельств не придадут значению фактору «соотношение цена-качество», четвертые будут приобретать товар вынуждено в связи с отсутствием в продаже оригинала и т.д. Умысел же продавца будет направлен на реализацию всей партии товара безотносительно к тому, как это будут воспринимать покупатели» [1].

Таким образом, мы приходим к выводу, что независимо от того осознает, а равно допускает или не допускает потребитель, что приобретаемая им продукция не отвечает требованиям качества и безопасности (является опасной для жизни и здоровья потребителя), умысел виновного направлен на сбыт указанных товаров. С учетом конструкции состава преступления действия виновного лица, направленные на производство, хранение перевозку товаров и продукции, должны иметь обязательную цель – сбыт этих товаров и продукции. В части сбыта товаров и продукции, а также при оказании услуг и выполнении работ, не отвечающих требованиям безопасности деяния по отношению к признакам объективной стороны состава преступления (ст. 238 УК РФ), характеризуется как правило, формой вины в виде прямого умысла. Мотив и цель преступления на квалификацию не влияют, но равно учитываются судом при назначении окончательного наказания по правилам главы 10 Уголовного кодекса РФ.

Например, А.С. Хачатрян поясняет, что в тех случаях, когда перед следственными органами встает вопрос о необходимости доказать у лица наличие умысла на совершение преступления, предусмотренного ст. 238 УК РФ, сотрудники правоохранительных органов прибегают к таким мерам, как предварительное предупреждение руководства общепита о том, что реализуемая ими продукция может представлять опасность для жизни и здоровья потребителей [9]. Факт предварительного уведомления лица о нарушении санитарных норм по мнению Хачатрян А.С. и Воронина В.В. («Обстоятельства, подтверждающие наличие состава преступления, предусмотренного ст. 238 УК РФ». Уголовный процесс. 2008. №12. С. 14-20), подтверждает наличие у лица прямого умысла на совершение преступления. При квалификации преступления, отмечают авторы, необходимо в каждом конкретном случае устанавливать осведомленность лица об опасности реализуемого им товара для жизни и здоровья потребителей.

Продолжая рассматривать вопросы соотношения преступления с его теоритической конструкцией, в науке уголовного права некоторые ученые отмечают, что субъективная сторона преступления (ст. 238 УК РФ) характеризуется виной в форме прямого умысла по отношению к деянию и неосторожностью по отношению к последствиям, указанным в части

материальных составов преступлений с квалифицированными и особо квалифицированными признаками (п. «в» ч. 2 и ч. 3 ст. 238 УК РФ) [6].

При этом влиять на индивидуальность признаков субъективной стороны состава преступления может техническая и правовая природа предметов преступления к числу которых относят: продукты питания, не пригодные для употребления в силу нарушения технологии изготовления; изделия химического производства, содержащие ядовитые примеси; лекарственные средства и медицинская техника изготовленная с нарушением технологического цикла производства; механизмы без соответствующих защитных устройств; недоброкачественно выполненный ремонт жилого помещения, создающий угрозу жизни либо здоровью человека, а равно лиц, проживающих в указанных жилых помещениях и т.д.

Рассматривая признаки субъективной стороны преступления, выразим солидарность по отношению к позиции Наумова А.В. о том, что субъективная сторона преступления, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 238 УК, характеризуется двойной формой вины (ст. 27 УК РФ): прямым умыслом по отношению к любому из указанных в ч. 1 и ч. 2 ст. 238 УК РФ действий и неосторожностью (в виде легкомыслия и небрежности) по отношению к наступлению тяжкого вреда здоровью или смерти человека [5].

Кроме того, аналогичной, смежной с мнением Наумова А.В. позиции придерживаются авторы Борзенков Г.Н. и Комиссаров В.С. Последние указывают на то, что совершение преступления, предусмотренное ч. 2 п. «в» и ч. 3 ст. 238 УК РФ с квалифицирующими и особо квалифицирующими признаками состава, возможно исключительно при неосторожной форме вины. В свою очередь, с учетом общего понимания признаков субъективной стороны состава преступления, мы вынуждены подвергнуть сомнению заключение А.С. Хачатрян о том, что к уголовной ответственности по ст. 238 УК РФ может быть привлечено лицо только в том случае, если будет установлено, что виновное лицо точно знало, о том, что производимая (храняемая с целью сбыта, реализуемая) им продукция представляет опасность для жизни и здоровья потребителя.

В качестве примера, указывающего на невозможность применения этой зависимости по отношению к признакам субъективной стороны преступления в следственной и судебной практике, приведем выдержку из информационного письма Прокуратуры Кировской области от 25 апреля 2006 года «Вопросы квалификации и расследования преступлений, предусмотренных ст. 238 УК РФ»: «с учетом того, что преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 238, является умышленным, перенесение предмета доказывания на установление фактической опасности товара неминуемо повлекло бы необходимость доказывания осведомленности виновного лица о фактических опасных свойствах продаваемого товара,

что практически по подавляющему большинству дел невозможно» [2]. Способом решения этого вопроса, целью которого является правильная квалификация преступления (ст. 238 УК РФ), включая установление формы вины подозреваемого (обвиняемого), может служить перенес основного бремени доказывания на установление формы вины, через осознание характера совершенных виновным лицом действий (бездействий). Между тем, формирование следственной и судебной практики происходит с учетом следующих особенностей: большая часть деяний, направленных на производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции выполнения работ или оказания услуг, не отвечающих требованиям безопасности квалифицируется по признакам состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 238 УК РФ содержание субъективной стороны которых составляет косвенный умысел (ч. 3 ст. 25 УК РФ) и небрежность (ч.3 ст. 26 УК РФ).

При этом, определять и подтверждать конкретную формы вины на совершение преступления рекомендуется через проведение таких оперативно-розыскных мероприятий как: сбор образцов для сравнительного исследования, проверочная закупка, исследование предметов и документов (ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности от 12.08.1995 № 144-ФЗ (ред. от 21.12.2013)) либо ряда следственных действий, но уже в рамках, определяемых Уголовно-процессуальным кодексом РФ от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. 05.05.2014).

Алгоритм таких действий и соответственно принимаемым по ним процессуальным решениям можно представить следующим образом. При систематических действиях лица, не обозначающего себя в качестве индивидуального предпринимателя, направленных на сбыт изготовленной и разлитой у себя на дому спиртосодержащей продукции (водно-спиртовой смеси), полученной в результате разбавлении этилового синтетического спирта (технического спирта) водой, непригодного для производства алкогольной продукции содержащего посторонние примеси, вещества, представляющие опасность для жизни и здоровья человека, виновный осознает степень общественной опасности своих действий, предвидит возможность наступления общественно опасных последствий в виде причинения вреда жизни и здоровью человека, наступление которого может быть связано с употреблением спиртосодержащей жидкости в пищу.

При выявлении и работе с такими лицами, уполномоченным участковым полиции может проводиться проверка частных домовладений в соответствии со ст. 2 Федерального закона «О полиции» от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 03.02.2014), в обязанности которого входит как защита личности, общества, государства от противоправных посягательств; предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений так и выявление, раскрытие преступлений, производство дознания по уголовным делам.

Документами, подтверждающими факт сбыта, с указанием на конкретные признаки субъективной стороны являются: рапорт об обнаружении признаков состава преступления; акт проведения контрольной закупки; объяснения лиц, участвующих в оперативном или следственном действии и т.д.

Например, Полярнозоринским районным судом Мурманской области 26.10.2011 года при производстве в суде первой инстанции по уголовному делу № 1-48/2011 Тимонин Р.В., Травкина А.А., Лухнева С.Е. были признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 238 УК РФ. В 2011 году Тимонина Р.В., действуя из корыстных побуждений, в нарушение положений частей 1, 2, 5, 6 ст. 15 Федерального закона РФ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ, п.п.1 и 2 статьи 3 Федерального закона РФ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» от 02 января 2000 года № 29-ФЗ, ст. 7 Федерального закона РФ «О защите прав потребителей» от 07 февраля 1992 № 2300-1 в целях обеспечения своей семьи денежными средствами, предложила своей дочери Лухнёвой С.Е. и Травкину А.А., с которыми совместно проживает, заняться преступной деятельностью, связанной с реализацией некачественной спиртосодержащей продукцией, не отвечающей требованиям безопасности жизни и здоровья потребителей.

С этой целью в период времени с начала 2011 года по июнь 2011 года Тимонина Р.В. приобретала у неустановленного лица спиртосодержащую жидкость, не прошедшую обязательную государственную сертификацию, являющуюся водно-спиртовой смесью на основе спирта этилового с наличием токсичной микропримеси – диэтилфталата. 29 апреля 2011 года действуя группой лиц по предварительному сговору с Травкиным А.А. и Лухнёвой С.Е., Тимонина Р.В., находясь по месту своего жительства незаконно сбывла гражданину гр. А, участвующему в проведении оперативно-розыскного мероприятия «Проверочная закупка», для пищевого потребления одну полимерную бутылку, ёмкостью 0,5 литра, с водно-спиртовой смесью. В этот же день в ходе личного досмотра указанная спиртосодержащая непищевая жидкость была добровольно выдана гражданином гр. А. После проведенного химического исследования указанной жидкости 16 июня 2011 года Тимонина Р.В., Травкин А.А. и Лухнёва С.Е. были лично предупреждены о том, что реализуемая ими продукция является водно-спиртовой смесью на основе спирта этилового с наличием токсичной микропримеси – диэтилфталата.

Будучи предупрежденными о том, что реализуемая ими продукция создает угрозу жизни человека, Тимонина Р.В., Травкин А.А. и Лухнёва С.Е., достоверно зная, что реализуемая ими спиртосодержащая жидкость не соответствует санитарным правилам, требованиям нормативных документов, не имеет удостоверения качества и безопасности

пищевых продуктов, вызывает расстройство здоровья и представляет опасность для жизни человека, продолжили сбывать суррогатную алкогольную продукцию. Что подтверждалось результатами оперативно-розыскного мероприятия – «Проверочная закупка» от 17 июня 2011, 23 июня 2011, 24 июня 2011 гг.

Таким образом, субъективная сторона преступления, в части производства, хранения или перевозки в целях сбыта либо сбыта товаров и продукции, выполнения работ или оказания услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, неправомерного использования официального документа, удостоверяющего соответствие указанных товаров, работ или услуг требованиям безопасности (ч. 1 ст. 238 УК РФ), а равно деяния совершенного группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (ч. 2 п. «а» ст. 238 УК РФ), в отношении товаров, работ или услуг, предназначенных для детей в возрасте до шести лет (ч. 2 п. «б» ст. 238 УК РФ) характеризуется умышленной формой вины в виде прямого или косвенного умысла.

Действия виновного, направленного на неправомерную выдачу или использование официального документа, удостоверяющего соответствие указанных товаров, работ или услуг требованиям безопасности по ч. 1 и ч. 2 п. «а», «в» ст. 238 УК РФ совершается по отношению к действиям в форме прямого умысла. По ч. 2 п. «б» ст. 238 УК РФ признаки субъективной стороны состава преступления заключают в себе форму прямого умысла. При совершении преступления, если указанные в диспозиции ч. 1 и ч. 2 п. «а, б» ст. 238 УК РФ деяния, повлекли по неосторожности: причинение тяжкого вреда здоровью человека либо смерть человека (п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ), либо смерть двух или более лиц (ч. 3 ст. 238 УК РФ) субъективная сторона преступления характеризуется виной в форме умысла по отношению к действиям и неосторожностью относительно наступивших общественно опасных последствий.

### **Список литературы**

1. Захаров, А.Ю. Оборот фальсифицированной продукции: проблемы законодательной регламентации и квалификации // «Черные дыры» в Российском Законодательстве. – 2007. - № 1. – С. 155-157.
2. Информация Прокуратуры Кировской области от 25.04.2006г. «Вопросы квалификации и расследования преступлений, предусмотренных ст. 238 УК РФ» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс. Региональное законодательство». 2014.
3. Колосовский В.В. Теоретические проблемы квалификации уголовно-правовых деяний: монография. – М.: Статут, 2011. – 398 с.

4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) – 4-е издание, переработанное и дополненное) / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В., Сверчкова. – М.: «Юрайт-Издадат», 2007. – 1264 с.
5. Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование (постатейный) / под ред. Г.М. Резника. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 1024 с.
6. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Н.А. Громов [и др.]. – М.: ГроссМедиа, 2007. – 616 с.
7. Семернева Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): научно-практическое пособие. – М.: Проспект; Екатеринбург: Уральская государственная юридическая академия, 2010. – 296 с.
8. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.05.2014) // Собрание законодательства РФ. – 1996. - № 25. – Ст. 2954.
9. Хачатрян А.С. Признаки субъективной стороны преступлений, предусмотренных статьей 238 УК РФ, совершаемых на предприятиях общественного питания // Российский следователь. – 2009. - № 6. – С. 19-21.
10. Янович Е.Ю. Некоторые вопросы уголовной ответственности за преступления против здоровья населения в Российской Федерации // Вестник ПАГС. – 2008. - № 1(14). – С. 48-52.

**Рецензенты:**

Иванов В.Д., д.ю.н., профессор кафедры «Уголовно-правовые дисциплины» ИСОиП (филиал) ДГТУ в г. Шахты, г. Шахты.

Працко Г.С., д.ю.н., профессор кафедры «Уголовно-правовые дисциплины» ИСОиП (филиал) ДГТУ в г. Шахты, г. Шахты.