

УГОЛОВНОЕ ПРАВО (ОБЩАЯ ЧАСТЬ)

◆ ИЗДАТЕЛЬСТВО ТГТУ ◆

Министерство образования и науки Российской Федерации
Государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Тамбовский государственный технический университет»

**УГОЛОВНОЕ
ПРАВО**
(ОБЩАЯ ЧАСТЬ)

Конспект лекций



Тамбов
Издательство ТГТУ
2005

ББК Х311я73-2
П-317

Рецензенты:

Кандидат юридических наук, подполковник милиции,
начальник кафедры криминалистики и уголовного процесса
Тамбовского филиала Московского университета МВД РФ
М.А. Желудков

Кандидат экономических наук, заместитель директора
Межотраслевого регионального центра повышения квалификации
А.В. Синельников

Авторы-составители:

Н.П. Печников, В.Н. Чернышов

П-
317

Печников, Н.П.

Уголовное право (Общая часть): конспект лекций /
авт.-сост.: Н.П. Печников, В.Н. Чернышов. Тамбов:
Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2005. 112 с.

Предназначено для оказания организационной,
учебной и методической помощи студентам гумани-
тарного факультета всех форм обучения в усвоении
учебной дисциплины "Уголовное право".

ББК Х311я73-2

- © Печников Н.П., Чернышов В.Н., 2005
- © Тамбовский государственный
технический университет (ТГТУ), 2005

Учебное издание

УГОЛОВНОЕ
ПРАВО
(ОБЩАЯ ЧАСТЬ)

Конспект лекций

Авторы-составители:
ПЕЧНИКОВ Николай Петрович,
ЧЕРНЫШОВ Владимир Николаевич

Редактор И.А. Денисова
Технический редактор М.А. Евсейчева
Инженер по компьютерному макетированию И.В. Евсева

Подписано к печати 26.04.2005.
Формат 60 × 84 / 16. Бумага офсетная. Печать офсетная.
Гарнитура Times New Roman. Объем: 6,51 усл. печ. л.; 6,42 уч.-изд. л.
Тираж 100 экз. С. 291^М

Издательско-полиграфический центр
Тамбовского государственного технического университета
392000, Тамбов, Советская, 106, к. 14

ВВЕДЕНИЕ

Уголовное судопроизводство – это специфический вид деятельности особо уполномоченный государством органам предварительного расследования по возбуждению, расследованию и судебному разрешению уголовных дел о преступлениях, а также процессуальные действия граждан, участвующих в производстве. Органы дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда наделены правом не только производить следственные, судебные действия и вторгаться в конституционные права граждан. Результатом уголовно-процессуальной деятельности может быть признание гражданина виновным и даже назначение ему судом уголовного наказания.

В современный период развития России, когда происходят сложные изменения в идеологической, политической и социально-экономической сферах, в период опасной нестабильности общественных отношений особую роль начинают играть нормы уголовного законодательства, обеспечивающие квалификацию преступлений. Понятно, что наибольшими возможностями по защите своих интересов будут обладать те из них, кто имеет целостное представление об уголовном судопроизводстве.

1 Понятие преступления и виды преступлений

РЕЦИДИВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Под рецидивом преступлений имеется в виду разновидность повторности. Определение рецидива дано в законе впервые. Рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление (ч. 1 ст. 18 УК). Наличие как минимум одной судимости за ранее совершенное преступление как обязательный признак рецидива позволяет отграничить рецидив от неоднократности и совокупности преступлений. Судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет, а также снятые и погашенные судимости (ст. 86 УК РФ) не учитываются при признании рецидива преступлений (ч. 4 ст. 18 УК)¹. Указание на умышленную форму вины обоих (или более) преступлений конкретизирует понятие рецидива и исключает возможность признания лица рецидивистом в случае совершения им неосторожного преступления или наличия судимости за неосторожное преступление.

В соответствии и на основании ст. 18 УК РФ законодатель предусматривает три вида рецидива: простой, опасный, особо опасный.

Понятие простого рецидива содержится в ч. 1 ст. 18 УК. Термин "простой" рецидив в законе отсутствует, но наука уголовного права им пользуется.

Опасный рецидив (ч. 2 ст. 18 УК) имеет две разновидности. В основу их положены различные критерии: обязательность осуждения к лишению свободы за совершенные преступления либо определенная категория совершенных преступлений.

А. Опасным признается рецидив, если лицо совершает умышленное преступление, за которое осуждается к лишению свободы, будучи ранее дважды осужденным к лишению свободы за умышленные преступления. Вновь совершенное преступление должно быть третьим по счету.

Б. Рецидив следует считать опасным, если лицо совершает умышленное тяжкое преступление, будучи ранее осужденным за умышленное тяжкое преступление (ч. 4 ст. 15 УК). Вновь совершенное преступление является вторым по счету.

Особо опасный рецидив (ч. 3 ст. 18 УК) имеет три разновидности.

А. В основу признания рецидива особо опасным в одном случае положены три критерия: число предыдущих судимостей, осуждение к лишению свободы и категория ранее совершенного преступления.

Особо опасным признается рецидив, если лицо совершает умышленное преступление, за которое осуждается к лишению свободы, будучи ранее трижды (или более) осужденным к лишению свободы за умышленное тяжкое преступление или умышленное преступление средней тяжести (ч. 3 ст. 15 УК). Вновь совершенное преступление должно быть четвертым по счету.

Б. В основу признания рецидива особо опасным в другом случае положены следующие критерии: число предыдущих судимостей и категория ранее совершенного преступления.

Особо опасным признается рецидив, если лицо совершает умышленное тяжкое преступление, будучи ранее дважды осужденным за умышленное тяжкое преступление либо осужденным за особо тяжкое преступление (ч. 5 ст. 15 УК). Вновь совершенное преступление является третьим либо вторым по счету.

¹ БВС РФ. 2000. № 10. С. 22.

В. В третьем случае для признания рецидива особо опасным важна лишь категория всех совершенных преступлений.

Особо опасным признается рецидив, если лицо совершает особо тяжкое преступление, будучи ранее осужденным за умышленное тяжкое либо особо тяжкое преступление. Вновь совершенное преступление является вторым по счету.

Названные виды рецидива влекут более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных УК (ч. 5 ст. 18) (см. ст. 58, п. "а" ч. 1 ст. 63, ст. 68, 86).

Кроме классификации рецидива преступлений, приведенной в ст. 18 УК, закону и теории уголовного права известна другая классификация, в основу которой положен характер образующих рецидив преступлений. Это общий и специальный рецидив. Именно этими видами рецидива (главным образом специальным) законодатель пользуется при конструировании норм Особенной части УК.

Под общим рецидивом понимается совершение лицом, ранее осужденным за умышленное преступление, любого нового умышленного преступления. Во всех случаях рецидив является обстоятельством, отягчающим наказание (см. п. "а" ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Специальный рецидив означает совершение лицом, имеющим судимость за первое умышленное преступление, не любого нового умышленного преступления, а тождественного либо однородного. В составе преступления специальный рецидив выполняет роль квалифицирующего или особо квалифицирующего признака. Например, для квалификации по ч. 2 ст. 123, ст. 186, 191, 213 УК необходимо, чтобы лицо, совершившее предусмотренное в них преступление, ранее было судимо за такое же (т.е. тождественное) преступление. В других случаях специальный рецидив образуют альтернативно как тождественные, так и однородные преступления. Такая конструкция характерна почти для всех статей, предусматривающих ответственность за хищения (ст. 158 – 163, 221, 226, 229, а также ст. 194, 198, 199 УК РФ).

2 Лица, подлежащие уголовной ответственности

ОБЩИЕ УСЛОВИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В ст. 19 УК РФ разъясняется понятие лица, совершившего преступление и подлежащего уголовной ответственности, т.е. обладающего уголовной деликтоспособностью. Таковым может быть только вменяемое лицо, достигшее возраста, установленного УК применительно к различным видам преступлений.

Российское уголовное законодательство не признает в качестве субъекта преступления и субъекта уголовной ответственности так называемых юридических лиц. В соответствии со ст. 48 ГК юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, исполнять обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. К юридическим лицам относятся коммерческие и некоммерческие организации, хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия, учреждения, общественные и региональные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

В законодательстве ряда зарубежных государств (США, Бельгия, Франция, Нидерланды и др.) юридические лица при определенных условиях несут уголовную ответственность наряду с физическими лицами. По уголовному законодательству России к уголовной ответственности привлекается только физическое лицо, в том числе и в случаях, когда оно действует (бездействует) в интересах юридического лица, выполняя решения органов управления данной организации. В этом проявляется принцип личной и виновной ответственности как один из основополагающих принципов российского уголовного права.

В то же время следует отметить, что в последние годы все чаще устанавливается административная ответственность юридических лиц за нарушения таможенного, налогового, земельного, природоохранного, антимонопольного законодательства, законодательства о санитарно-эпидемиологической безопасности населения, пожарной безопасности, о производстве и обороте наркотических средств, этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, о валютном регулировании и валютном контроле и др.

ВОЗРАСТ, С КОТОРОГО НАСТУПАЕТ УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Установив в ч. 1 ст. 20 УК РФ, общий возраст (16 лет), по достижении которого вменяемое лицо в случае виновного совершения им общественно опасного деяния, предусмотренного УК, подлежит уголовной ответственности, законодатель в ч. 2 этой же статьи называет двадцать преступлений, за совершение которых ответственность наступает для лиц уже с 14-летнего возраста. Это ряд преступлений против личности, против собственности и против общественной безопасности и общественного порядка. Определив пониженный возраст уголовной ответственности за данные преступления, законодатель, как можно предположить, учитывал различные обстоятельства: повышенную общественную опасность большинства из них, распространенность этих преступлений среди несовершеннолетних, а также то, что социальная сущность данных деяний, за редким исключением, осознается несовершеннолетними в достаточно раннем возрасте. Только одно из перечисленных в ч. 2 ст. 20 УК преступлений, а именно приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267 УК), является неосторожным.

В п. 4.1 Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинских правилах"), отмечено, что "в правовых системах, в которых признается понятие возраста уголовной ответственности для несовершеннолетних, нижний предел такого возраста не должен устанавливаться на слишком низком возрастном уровне, учитывая аспекты эмоциональной, духовной и интеллектуальной зрелости". В комментарии к этому правилу подчеркивается, что минимальный предел возраста уголовной ответственности весьма различается в зависимости от исторических и культурных особенностей. Использование современного подхода заключается в определении способности ребенка перенести связанные с уголовной ответственностью моральные и психические аспекты, т.е. в определении возможности привлечения ребенка в силу индивидуальных особенностей его восприятия и понимания к ответственности за явно антиобщественное поведение.

Если документальные данные о возрасте несовершеннолетнего правонарушителя отсутствуют, для установления его возраста необходимо проведение судебно-медицинской экспертизы. В таком случае днем рождения считается последний день того года, который назван экспертами, а при определении экспертизой возраста минимальным и максимальным числом лет следует исходить из предлагаемого экспертами минимального возраста лица².

Применительно к проблеме возраста, с которого наступает уголовная ответственность, следует иметь в виду, что многие преступления, предусмотренные УК, могут быть совершены лишь так называемыми специальными субъектами. В ряде случаев ими являются только совершеннолетние лица (например, ст. 134, 150 УК РФ). В других случаях возраст специального объекта в законе не определен, но указывается характер деятельности лица, занимаемая им должность и тому подобное (например, военнослужащий, частный нотариус, частный аудитор, руководитель охранной или детективной службы, судья, следователь, педагог и др.), вследствие чего субъектом преступления может быть лицо, достигшее 18-летнего или иного возраста, установленного в качестве ценза для занятия соответствующей должности.

Установив возрастную границу уголовной ответственности в 14 или 16 лет, законодатель исходил из презумпции, что несовершеннолетний, достигший данного возраста, способен осознавать общественную опасность совершенных действий и руководить своим поведением. Однако это опровержимая презумпция. Уже в ст. 392 УПК регламентировалось, что при наличии данных об умственной отсталости несовершеннолетнего, не связанной с душевным заболеванием, должно быть выявлено, мог ли он полностью сознавать значение своих действий. Ситуация, когда несовершеннолетний, достигший возраста уголовной ответственности, вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, получила уголовно-правовое разрешение только в ч. 3 ст. 20 УК (1996 г.), согласно которому подобное лицо не подлежит уголовной ответственности.

При наличии данных, свидетельствующих об умственной отсталости несовершеннолетнего подсудимого, в силу ст. 78 и 79 УПК назначается судебная комплексная психолого-психиатрическая экспертиза для решения вопроса о наличии или отсутствии у несовершеннолетнего отставания в психи-

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ в постановлении от 14.02.2000 № 7 "О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних".

ческом развитии. Указанные вопросы могут быть поставлены на разрешение эксперта-психолога, при этом в обязательном порядке должен быть поставлен вопрос о степени умственной отсталости несовершеннолетнего, интеллектуальное развитие которого не соответствует его возрасту³.

Так, Б. совершил общественно опасное деяние, содержащее признаки разбоя, в возрасте 15 лет. Однако судебно-психиатрическая экспертиза установила, что у Б. хотя и нет психического заболевания, но обнаруживается серьезная задержка психического развития вследствие перенесенной им при родах травмы головного мозга, асфиксии и недоношенности. Он по уровню общего психического развития на момент обследования не соответствует паспортному возрастному периоду, считается не достигшим 14 лет, и в силу интеллектуально-личностной незрелости, недостаточной способности к прогнозированию, контролю и выполнению критических функций на момент обследования, как и во время совершения общественно опасного деяния, не мог в полной мере осознавать значение своих действий и руководить ими. В соответствии с ч. 3 ст. 20 УК Судебная коллегия Верховного Суда РФ прекратила дело за отсутствием состава преступления⁴.

НЕВМЕНЯЕМОСТЬ

Согласно ст. 19 УК РФ уголовной ответственности за совершение общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, подлежит только вменяемое лицо, т.е. способное осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими. Вменяемость – предпосылка вины; только вменяемое лицо может быть признано виновным в совершении преступления.

В соответствии и на основании ст. 21 УК РФ законодатель определяет критерии состояния невменяемости, наличие которой у лица во время совершения им общественно опасного деяния исключает его уголовную ответственность: медицинский (психиатрический) и юридический (психологический).

Медицинский (психиатрический) критерий невменяемости состоит в том, что лицо в момент совершения им общественно опасного деяния страдало психической болезнью или иным болезненным расстройством психики. Медицинский критерий может быть альтернативно представлен одной из следующих болезней (болезненным состоянием) психики:

а) хроническое психическое расстройство (шизофрения, эпилепсия, маниакально-депрессивный психоз, прогрессивный паралич, паранойя и другие психические заболевания);

б) временное психическое расстройство (патологическое опьянение, патологический аффект, реактивные состояния и др.);

в) слабоумие, врожденное или приобретенное;

г) иные болезненные состояния психики (помрачение сознания, галлюцинации и т.п.).

Установление только лишь медицинского (психиатрического) критерия недостаточно для признания того, что лицо в момент совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости. Необходимо, чтобы имевшееся в тот момент заболевание или иное болезненное состояние психики определяло наличие юридического (психологического) критерия невменяемости, т.е. неспособность лица в это время осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо неспособность руководить своими действиями (бездействием).

Болезненные нарушения у лиц интеллектуальной сферы (неспособность осознавать фактический характер и общественную опасность своего деяния) и волевой сферы (неспособность руководить своими действиями или бездействием) могут быть связаны друг с другом, т.е. наличествовать одновременно, но могут существовать и самостоятельно. Возможны случаи, когда лицо вследствие болезни психики действует вполне целенаправленно, но не осознает содержание и значение им совершаемого, и, наоборот, прекрасно понимая, что оно делает и, критически относясь к своим действиям, лицо не в состоянии руководить ими. В любом из этих случаев лицо считается находящимся в состоянии невменяемости и не подлежит уголовной ответственности.

Уголовно-процессуальный закон (ст. 73 УПК РФ) предусматривает обязательность проведения судебно-психиатрической экспертизы, если возникают сомнения по поводу вменяемости обвиняемого или подсудимого. Заключение судебно-психиатрической экспертизы о вменяемости или невменяемости лица в момент совершения инкриминируемого ему деяния, как и любое иное доказательство, подлежит

³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ в постановлении от 14.02.2000 № 7 "О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних".

⁴ См.: БВС РФ. 1997. № 8. С. 12; 1998. № 12. С. 9–10.

оценке⁵.

Уголовная ответственность лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости

Следственно-судебная практика, судебно-психиатрические экспертизы, проведенные на предмет установления вменяемости либо невменяемости привлекаемого к уголовной ответственности лица, научные исследования, свидетельствуют, что немалое число лиц, признанных вменяемыми в момент совершения ими общественно опасного деяния, все же имели определенные аномалии психики (различные формы психопатий, неврозы, легкие формы слабоумия и т.д.). Эти аномалии не достигли уровня психического заболевания, но их наличие может изменить пороги чувствительности, эмоциональной устойчивости, способности к осознанному самоконтролю, обострить такие черты личности, как склонность к самовзвинчиванию, отсутствие эмпатии и т.п., что позволяет в ряде случаев психолого-психиатрической экспертизы сделать вывод о связи данных психических расстройств с инкриминируемым деянием, поскольку по этой причине лицо не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими.

В соответствии и на основании ст. 22 УК РФ подчеркивается, что подобные лица являются вменяемыми и подлежат уголовной ответственности. Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, выступает лишь в качестве условия, способствовавшего совершению преступления, тогда как при общественно опасном деянии, совершенном в состоянии невменяемости, именно психическая болезнь или иное болезненное состояние психики явились причиной действия (бездействия) лица.

Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, но сказавшееся при совершении преступления, согласно ч. 2 ст. 22 УК, учитывается судом при назначении наказания. Характерно, что в законе не указано, что этот учет обязательно должен повлечь смягчение наказания. Психические расстройства, не исключающие вменяемости, не названы законодателем в числе обстоятельств, смягчающих наказание (ст. 61 УК РФ) либо его отягчающих (ст. 63 УК РФ). Очевидно, что наличие психических аномалий характеризует личность виновного, его общественную опасность, что должно учитываться при назначении наказания в силу ч. 3 ст. 60 УК РФ.

Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, может (но не обязательно) служить основанием для применения принудительных мер медицинского характера (ст. 97 – 104 УК РФ).

Уголовная ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения

Следует заметить, что закон однозначно регламентирует, что лицо, совершившее преступление в состоянии алкогольного опьянения либо будучи одурманенным вследствие употребления наркотических средств или других одурманивающих (токсических) веществ, подлежит уголовной ответственности независимо от степени тяжести такого опьянения (одурманивания). В отличие от патологического опьянения, которое рассматривается как временное психическое расстройство и влечет признание невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние в таком состоянии, при обычном (физиологическом) опьянении (одурманивании) отсутствует как минимум медицинский (психиатрический) критерий невменяемости. Психиатрией разработан ряд признаков, позволяющих в комплексе различать патологическое опьянение: перенесенные накануне астенические факторы (физическое или психическое переутомление лица), возникновение этого состояния, как правило, после употребления незначительного количества алкоголя, наличие психомоторного возбуждения, нецеленаправленность действий, их внешняя безмотивность, неадекватность окружающей действительности, последующий глубокий сон, запямятование и ряд других.

Уголовный кодекс не рассматривает состояние опьянения лица в момент совершения им преступления как обстоятельство, отягчающее либо смягчающее наказание. В то же время, если преступление в состоянии опьянения совершило лицо, систематически пьянствующее, употребляющее наркотики или другие сильнодействующие вещества, данное обстоятельство, как характеризующее личность виновного, в силу ч. 3 ст. 60 УК РФ может быть учтено судом при назначении наказания. Напротив, если состояние опьянения для виновного лица непривычно, оно оказалось в таком состоянии в силу случайного стечения обстоятельств, возможно, под влиянием обмана, принуждения и т.п., суд может учесть это обстоятельство для смягчения ответственности.

⁵ См.: БВС РФ. 1993. № 2. С. 15.

ФОРМЫ ВИНЫ

Из смысла ст. 24 УК РФ раскрывается содержание признака виновности как одного из признаков, названного в определении понятия "преступление" в ст. 14 УК РФ.

Закон последовательно и определенно проводит принцип субъективного вменения, зафиксированный в ст. 5 УК РФ. Лицо может нести ответственность за содеянное, за причиненные им последствия только при наличии вины, т.е. при соответствующем психическом отношении к содеянному в виде умысла или неосторожности. Вина лица должна устанавливаться по отношению ко всем юридически значимым обстоятельствам преступления, являющимся признаками соответствующего состава преступления или отягчающим наказание.

В ряде статей Особенной части УК прямо указано, что соответствующее преступление может быть совершено только умышленно (ст. 105, 111 – 115 и др.). В других статьях, наоборот, подчеркнута неосторожность как форма вины в составе данного преступления (ст. 109, 118, 124, 143, 168, 216, 218, 219 и др.).

Редакция ч. 2 ст. 24 УК позволяет утверждать, что, если в тексте статьи Особенной части УК не указана форма вины в основном составе преступления или в составе с квалифицирующим последствием, вина может быть только умышленной в одних составах или же умышленной и неосторожной в других составах. Это применительно к каждому составу преступления устанавливается путем толкования уголовного закона с учетом особенностей объективной стороны преступления, включенных в число признаков состава характеристик мотива и цели деяния и иных обстоятельств.

Формы вины (умысел и неосторожность), виды умышленной вины (прямой и косвенный умысел) и неосторожной вины (легкомыслие и небрежность) отличаются друг от друга соотношением сознания и воли к самому деянию (действию или бездействию) и наступившим последствиям (ст. 25 и 26 УК РФ).

Установление умышленной или неосторожной вины при совершении общественно опасного деяния имеет значение не только для его уголовно-правовой квалификации, но и для решения ряда других вопросов. Например, при установлении наличия рецидива, когда принимаются во внимание только умышленные преступления (ст. 18 УК РФ), при привлечении к ответственности за приготовление к преступлению и покушение на преступление (ст. 30 УК РФ) и за соучастие в преступлении (ст. 32 УК РФ), что возможно лишь при умышленной преступной деятельности, при отмене условного осуждения (ч. 4 и 5 ст. 74 УК) и др.

ПРЕСТУПЛЕНИЕ, СОВЕРШЕННОЕ ПО НЕОСТОРОЖНОСТИ

Следует заметить, что законодатель предусматривает два вида неосторожной вины: легкомыслие (ранее этот вид неосторожной вины в теории уголовного права назывался самонадеянностью) и небрежность.

Неосторожная вина в виде легкомыслия также характеризуется предвидением возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия). Однако в отличие от косвенного умысла, когда виновное лицо предвидит реальную возможность причинения вреда, т.е. возможность причинения общественно опасных последствий именно его соответствующим действием (бездействием) в данной конкретной обстановке, при преступном легкомыслии виновный предвидит лишь абстрактную опасность своего деяния. Иначе говоря, он понимает, что действие (бездействие), подобное тому, что он совершает (нарушение правил дорожного движения, правил безопасности производства различных работ и т.п.), способно повлечь наступление общественно опасных последствий, но не сейчас, не его деяние, поскольку в данном конкретном случае он рассчитывает избежать таких последствий.

Важно подчеркнуть, что подобный расчет должен быть основан не на везении, надежде на удачу, а на достаточно реальных факторах, связанных с профессиональными качествами, опытом и умением самого виновного лица, особенностях используемых им технических средств, орудий, приспособлений, конкретных особенностях обстановки, в которой он действовал и т.д. В итоге этот расчет оказался самонадеянным, неудачным, когда виновный какие-то обстоятельства недооценил или переоценил, но такое представление у виновного лица было, что и позволяет характеризовать его вину не как умысел, а как легкомыслие.

Особенностью небрежности как вида вины является то, что в этом случае лицо, причинившее или

не предотвратившее наступление общественно опасных последствий, совершая то или иное деяние, не предвидело эти последствия, не представляло, что такое может случиться. Однако, если лицо должно было их предвидеть (объективный критерий небрежности) и к тому же могло предвидеть и соответственно не допустить наступления данных последствий (субъективный критерий небрежности), но не сделало этого и общественно опасные последствия наступили, имеются все основания утверждать о совершении преступления по небрежности.

Обязанность предвидения последствий своего поведения для того или иного лица устанавливается, исходя из требований к поведению, предъявляемых к лицам определенной профессии, занимающихся соответствующей деятельностью, или же на основе правил предусмотрительности, которые должны соблюдаться любым вменяемым человеком.

Наличие возможности предвидения и предотвращения общественно опасных последствий устанавливается применительно к конкретному лицу, обвиняемому в совершении преступления по небрежности, с учетом его индивидуальных психологических особенностей, жизненного и профессионального опыта, уровня образования, состояния здоровья в момент деяния и т.п., а также конкретной объективной ситуации, в которой оказалось данное лицо.

Только тогда, когда человек, не предвидевший, но обязанный предвидеть и предотвратить общественно опасные последствия, мог, но не сделал этого, есть основания утверждать о наличии уголовной вины в виде небрежности.

За редкими исключениями (ст. 215, 217 УК РФ) законодатель предусматривает ответственность за неосторожное поведение в случаях, когда следствием его явились соответствующие общественно опасные последствия. Одно лишь создание опасности наступления таких последствий в результате проявленного лицом легкомыслия или небрежности при отсутствии реальных последствий уголовной ответственности не влечет даже в тех случаях, когда лицу просто повезло или когда кто-либо другой эти последствия предотвратил.

4 Неоконченное преступление

ОКОНЧЕННОЕ И НЕОКОНЧЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В соответствии и на основании ст. 29 УК РФ законодателем впервые названы три стадии преступной деятельности. И хотя в УК нет термина "стадия", теория уголовного права и правоприменительная практика пользуются таким понятием, ибо, как и любая деятельность человека, его преступное поведение протекает во времени и в пространстве и состоит из нескольких этапов. Стадии – это этапы осуществления преступления. Они отличаются по характеру действий и последствий и степени реализации преступного намерения.

Закон различает оконченное и неоконченное преступления; последнее в свою очередь бывает либо приготовлением, либо покушением (ч. 2 ст. 29 УК). Таким образом, ст. 29 УК РФ обозначает три стадии совершения преступления: оконченное преступление, приготовление к преступлению, покушение на преступление.

Исходя из определения преступления как общественно опасного деяния (ст. 14 УК РФ), не является стадией, так называемое, обнаружение умысла, т.е. выраженное вовне словесно, письменно, угрозой и т.п. намерение совершить преступление, ибо в этих случаях нет действий, направленных на его реализацию. Однако, если установлено, что лицо обнаружило умысел на совершение преступления, следует сделать все возможное для предотвращения преступной деятельности.

Ненаказуемую угрозу совершить преступление надо отличать от преступлений, объективную сторону которых составляет психическое воздействие на потерпевшего путем угроз. В предусмотренных законом случаях (см., например, ст. 119, 132, 149, 229, 282, 309 УК РФ) такая угроза уголовно наказуема.

Впервые в законе дано определение оконченного преступления. Преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного УК (ч. 1 ст. 29). В этом случае налицо полное осуществление объективной и субъективной сторон состава преступления, признаки которого названы в конкретной норме Особенной части УК РФ.

Установление момента окончания преступления является одной из гарантий соблюдения принципа законности в процессе квалификации преступлений. Момент окончания преступления зависит от законодательной конструкции состава преступления. Преступление признается оконченным:

а) в материальных составах – с наступлением преступных последствий (см., например, ст. 105, 158, 172, 264 УК РФ);

б) в формальных составах – с завершением общественно опасных действий (см., например, ст. 166, 188, 204, 230 УК РФ). Так, неправомерное завладение транспортным средством считается окончанным преступлением с момента, когда транспортное средство уведено с места его нахождения любым способом⁶; вымогательство является окончанным преступлением с момента предъявления требования о передаче имущества под угрозой причинения вреда потерпевшему⁷; сбыт части поддельных денег образует состав окончанного преступления; незаконное культивирование запрещенных к возделыванию растений, содержащих наркотические вещества, признается окончанным с момента посева независимо от последующего всхода либо произрастания растений⁸; преступления, предусмотренные ст. 256, 258 УК, считаются окончанными с момента начала добычи, выслеживания, преследования, ловли независимо от того, были ли фактически добыты водные животные и растения, рыба или иные животные. Преступления, связанные с причинением крупного ущерба, образуют окончанный состав лишь при наличии реального ущерба⁹; преступления, предусмотренные ст. 150, 151 УК, являются окончанными с момента вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления либо антиобщественных действий независимо от того, совершил ли он какое-либо из них¹⁰;

в) в усеченных составах момент окончания преступления законодатель переносит на начало преступной деятельности, внешне напоминающей приготовление или покушение (например, ст. 209, 277, 295, 317 УК РФ).

Вопрос о моменте окончания преступлений, которые совершаются в течение длительного времени, складываются как бы из серии самостоятельных преступлений, т.е. в продолжаемых и длящихся преступлениях, решен в одном из постановлений высшей судебной инстанции. Началом продолжаемого преступления считается совершение первого действия из числа нескольких тождественных действий, составляющих одно продолжаемое преступление, а концом – момент совершения последнего действия. Длящееся преступление начинается с момента совершения преступного действия (бездействия) и заканчивается вследствие действий самого виновного, направленных к прекращению преступления, либо наступления событий, препятствующих совершению преступления (например, вмешиваются органы власти)¹¹.

Признание преступления окончанным влияет на квалификацию, позволяет отграничить от неоконченного преступления, правильно решить вопросы применения давности и амнистии. Чтобы знать, какой закон надо применять (см. ст. 11 УК РФ), следует установить, где совершено (окончено) преступление, т.е. его место. Местом совершения (окончания) преступлений с материальным составом будет место наступления преступных последствий, а для преступлений с формальным составом – место совершения обозначенных в законе действий.

Следует заметить, что существенной новизной обладает ч. 3 ст. 29 УК РФ. Единообразно решен вопрос об ответственности за оконченное и неоконченное преступление, т.е. ответственность наступает по статье УК, предусматривающей ответственность за оконченное преступление. Законодательная урегулированность уголовной ответственности приводит к выводу о том, что основание уголовной ответственности за оконченное преступление, приготовление к преступлению и покушение на преступление является единым, а именно – наличие состава преступления, признаки которого сформулированы в диспозиции конкретной статьи Особенной части УК. Применительно к приготовлению к преступлению и покушению на преступление – это неоконченный состав, признаки незавершенности которого указаны в ч. 1 и ч. 3 ст. 30 УК.

В ч. 3 ст. 29 УК названа формула квалификации приготовления и покушения – конкретная статья Особенной части УК и соответствующая часть ст. 30 УК.

Понимание неоконченного преступления как влекущего те же правовые последствия, что и оконченное преступление, сформулировано, например, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от

⁶ См.: БВС РФ. 1996. № 5. С. 8.

⁷ См.: БВС РФ. 1997. № 3. С. 10.

⁸ См.: БВС РФ. 1998. № 7. С. 7.

⁹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 № 14 "О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения".

¹⁰ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 № 7 "О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних".

27.01.1999 № 1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)"¹². Там сказано, что для квалификации содеянного как убийства, совершенного неоднократно, не имеет значения, совершено ли ранее оконченное преступление либо покушение на убийство, был ли виновный исполнителем или иным соучастником этого преступления (п. 14).

5 Понятие и цели наказания, виды наказаний

ПОНЯТИЕ И ЦЕЛИ НАКАЗАНИЯ

Уголовное наказание есть мера государственного принуждения, особенность которой состоит в том, что при исполнении наказания осуществляется специфическое воздействие на осужденного. Исполнение наказания, как правило, изменяет привычный режим жизни осужденного, его отношение с окружающими людьми, имеет определенные морально-психологические последствия (ст. 43 УК РФ).

Уголовное наказание в УК характеризуется мерой принуждения, которая назначается от имени государства и только по приговору суда, и тем, что оно может быть применено только к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и выражается в лишении или ограничении прав и свобод этого лица, предусмотренных только УК.

УК РФ подчеркивает, что наказание применяется в первую очередь в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений. При назначении наказания судам следует соблюдать требование закона о строго индивидуальном подходе к назначению наказания¹³.

В соответствии со ст. 6 УК наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливы, т.е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

В соответствии и на основании ст. 47 УК РФ лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может применяться в качестве как основного наказания, так и дополнительного.

Значимость этого вида наказания заключается в том, что осужденному по приговору суда исключается доступ к той должности или деятельности, которые были использованы им для совершения преступления.

Законом наложен запрет на занятие должностей на государственной службе, в органах местного самоуправления либо в сфере определенной профессиональной или иной деятельности¹⁴.

Данный вид наказания не следует отождествлять с понятием должностного лица, которое несет уголовную ответственность за совершение должностного преступления. Лишение права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью предполагает неограниченный круг профессий и иного приложения своих знаний осужденным. Это может быть и механик гаража (ч. 1 ст. 266 УК), и водитель трамвая (ч. 1 ст. 264 УК), и программист ЭВМ (ч. 1 ст. 274 УК), а также лицо, которое работает в коммерческой и иной организации и несет ответственность за совершение преступлений, предусмотренных ст. 201 – 204 УК.

Сроки назначения данного вида наказания зависят от того, каким оно является в конкретной ситуации – основным или дополнительным (ч. 2 ст. 47 УК).

Как правило, указанный вид наказания применяется в качестве основного и дополнительного в случаях, когда это прямо указано в санкции статьи Особенной части УК. В то же время этот вид наказания может назначаться как дополнительное наказание и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса в качестве наказания за соответствующее преступление. Такое решение судом может быть принято, если с учетом характера и степени общественной

¹¹ См.: Постановление 23-го Пленума Верховного Суда СССР от 04.03.1999 "Об условиях применения давности и амнистии к лицам и продолжающимся преступлениям".

¹² См.: БВС РФ. 1999. № 3.

¹³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 29.06.1979 № 3 "О практике применения судами общих начал назначения наказания" (в ред. от 26.04.1984).

¹⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

опасности совершенного преступления и личности виновного будет признано невозможным сохранение за осужденным права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Например, вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков, совершенное педагогом или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего, по признаку неоднократности либо с применением насилия, предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до шести лет (ч. 3 ст. 151 УК РФ). Дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, в отличие от ч. 2 ст. 151 УК, здесь не предусмотрено. При указанных выше обстоятельствах (характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и т.п.) суд может признать невозможным сохранение за осужденным, например, права заниматься педагогической деятельностью и принять решение о лишении его права заниматься такой деятельностью на срок до трех лет.

Также в законе указаны и сроки исчисления данного вида наказания, когда оно назначено как дополнительное наказание. В частности, если дополнительное наказание назначается к основному наказанию, отбываемому реально (ограничение свободы, арест, лишение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части), то срок его исчисления начинается с момента окончания реально отбытого наказания. Если же этот вид наказания как дополнительный назначается к обязательным работам, исправительным работам, при условном осуждении, его срок исчисляется с момента вступления приговора в законную силу.

Например, при назначении наказания по ч. 1 ст. 263 УК РФ в виде двух лет лишения свободы с лишением права управлять транспортным средством в течение трех лет течение срока исполнения дополнительного наказания начнется после отбытия двух лет лишения свободы (ч. 4 ст. 47 УК РФ) или после решения вопроса об условно-досрочном освобождении от основного наказания, если при этом не решен вопрос о полном освобождении от отбывания дополнительного наказания (ч. 1 ст. 79 УК РФ). Если же лишение свободы будет назначено условно (ст. 73 УК РФ), то исчисление срока дополнительного наказания пойдет параллельно с исчислением срока отбывания основного наказания.

Порядок исполнения указанного вида наказания контролируется уголовно-исполнительными инспекциями по месту жительства осужденного (при условном осуждении, осужденных к штрафу, обязательным работам или исправительным работам), а при назначении указанного наказания в виде дополнительного к ограничению свободы, аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части и лишению свободы его контролируют учреждения и органы, исполняющие основные виды наказания, а после отбытия основного наказания – уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства осужденного. Администрация учреждения, в котором отбывает основной вид наказания лицо, осужденное к дополнительному наказанию в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, не может привлекать осужденного к работам, выполнение которых ему запрещено приговором.

ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ

Обязательные работы – это новый вид наказания, который заключается в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых определяется органами местного самоуправления (ст. 49 УК РФ).

Порядок и условия исполнения наказания в виде обязательных работ установлены Уголовно-исполнительным кодексом РФ.

Наказание в виде обязательных работ исполняют уголовно-исполнительные инспекции по месту постоянного жительства осужденного на объектах, определяемых органами местного самоуправления. Работы могут быть любого качества, в том числе и трудоемкие, они не связаны с основной работой и специальностью осужденного, от их выполнения осужденный не может отказаться без уважительных причин. Обязательные работы не должны унижать честь и достоинство осужденного или носить характер мучения. В то же время следует признать, что уборка улиц, выполнение иных работ по благоустройству не могут считаться унижительными работами и при необходимости должны выполняться осужденными. Выходные дни и предоставление осужденному очередного отпуска по основному месту работы не приостанавливают исполнение наказания в виде обязательных работ. В то же время осужденный не может привлекаться к отбыванию обязательных работ во время болезни либо возникновения какой-либо ситуации, препятствующей исполнению данного вида наказания.

Время обязательных работ не может превышать четырех часов в выходные дни и в дни, когда осужденный не занят на основной работе, службе или учебе; в рабочие дни не может превышать двух часов после окончания работы, службы или учебы, а с согласия осужденного – четырех часов.

В случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются ограничением свободы или арестом. В законе указано, что время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока ограничения свободы или ареста из расчета один день ограничения свободы или ареста за восемь часов обязательных работ (ч. 3 ст. 49 УК РФ), следовательно, в таком же порядке должен исчисляться и срок замены обязательных работ ограничением свободы или арестом.

Злостным уклонением от отбывания наказания в виде обязательных работ признаются следующие нарушения:

- невыход более двух раз в течение месяца на обязательные работы без уважительных причин;
- нарушение трудовой дисциплины более двух раз в течение месяца.

Злостным нарушителем признается и лицо, скрывшееся с целью уклонения от отбывания наказания.

В отношении осужденных, злостно уклоняющихся от отбывания обязательных работ, уголовно-исполнительная инспекция направляет в суд представление о замене обязательных работ другим видом наказания (ч. 3 ст. 49 УК РФ).

Поскольку обязательные работы связаны с физическим трудом, закон запрещает их применение к определенным категориям граждан (ч. 4 ст. 49 УК). Обязательные работы неприменимы и к военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, поскольку к ним применим специфический вид наказания – содержание в дисциплинарной воинской части.

Если инвалидность первой или второй группы наступила во время отбывания обязательных работ, осужденный освобождается от дальнейшего отбывания наказания. В таком же порядке решается вопрос в отношении женщин при наступлении беременности. Обязательные работы не могут быть назначены женщине, достигшей 55 лет, и мужчине, достигшему 60 лет на момент постановления приговора.

ИСПРАВИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ

В отличие от УК РСФСР исправительные работы по УК РФ (ст. 50) назначаются только по месту работы осужденного. При этом карательная сторона исправительных работ продолжает содержать три момента: обязательное привлечение к труду, некоторые ограничения трудовых прав и воздействие материального характера¹⁵.

Срок исправительных работ остается прежним – от двух месяцев до двух лет. Из заработной платы осужденного производится удержание в доход государства от пяти до двадцати процентов. Заработная плата работнику выплачивается ежемесячно за выполненную работу, следовательно, удержание в доход государства в размере, установленном приговором суда, производится каждый месяц.

На практике возникают определенные сложности при назначении неработающим лицам наказания в виде исправительных работ за преступления, по которым другие виды наказания не могут быть применены. Например, ч. 1 ст. 157 УК (злостное уклонение родителя от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших 18-летнего возраста) предусматривает наказание в виде обязательных либо исправительных работ, либо в виде ареста. Обязательные работы и арест в настоящее время не применяются, следовательно, за указанное преступление может быть назначено наказание только в виде исправительных работ, однако осужденные за это преступление, как правило, лица неработающие. В указанном случае осужденный, не имеющий работы, обязан трудоустроиться самостоятельно либо встать на учет в органах службы занятости. Осужденный не вправе отказаться от предложенной органами службы занятости работы или переквалификации (ч. 4 ст. 40 УИК). В то же время уголовно-исполнительные инспекции контролируют поведение осужденных, при необходимости направляют их в органы службы занятости для трудоустройства (ч. 3 ст. 39 УИК).

Если осужденный злостно уклоняется от отбывания исправительных работ, суд может заменить неотбытое наказание ограничением свободы, арестом или лишением свободы. Решение суда будет зависеть от нескольких факторов: тяжесть преступления, за которое лицо осуждено к исправительным работам; обстоятельства злостного уклонения от отбывания наказания; поведение осужденного и т.д.

Злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ признается осужденный, допустивший повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в

¹⁵ См.: Постановление Пленума Верховного СССР от 11.07.1972 № 5 "О практике назначения судами исправительных работ без лишения свободы" (в ред. от 18.04.1986).

письменной форме за любое из нарушений, указанных в ч. 1 ст. 46 УИК, а также скрывшийся с места жительства осужденный, местонахождение которого неизвестно.

Нельзя считать злостным уклонением от отбывания исправительных работ время, когда осужденный отсутствовал на работе по уважительным причинам (болел сам, осуществлял уход за больным ребенком, выезжал к тяжелобольным родителям и т.д.), а также время, в течение которого осужденный официально был признан безработным (это время засчитывается в срок отбывания наказания).

В отношении осужденных, злостно уклоняющихся от отбывания исправительных работ, уголовно-исполнительная инспекция направляет в суд представление о замене исправительных работ другими видами наказания из расчета, указанного в ч. 3 ст. 50 УК РФ.

С учетом того, что исправительные работы, как и обязательные работы, связаны с физическим трудом, эти виды наказания могут применяться только к трудоспособным лицам. В связи с этим исправительные работы, как и обязательные работы, не могут быть назначены инвалидам первой и второй группы, беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, женщинам, достигшим 55-летнего возраста, мужчинам, достигшим 60-летнего возраста на момент постановления приговора, а также военнослужащим, проходящим военную службу по призыву.

ОГРАНИЧЕНИЕ ПО ВОЕННОЙ СЛУЖБЕ

Ограничение по военной службе – новое наказание в уголовном законодательстве, связанное с определенными ограничениями военнослужащего, касающимися его непосредственной службы, а также его материального положения (ст. 51 УК РФ).

Ограничение по военной службе может быть назначено военнослужащему, проходящему службу по контракту, за совершение преступлений против военной службы; к военнослужащему, проходящему службу по призыву, указанный вид наказания применяться не может.

Ограничение по военной службе может быть назначено вместо исправительных работ, однако только в том случае, если они предусмотрены соответствующей статьей Особенной части УК; например, военнослужащий осужден не за воинское преступление, а по ч. 1 ст. 167 УК (умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества), за которое предусмотрено наказание в виде исправительных работ сроком до одного года. Суд в этом случае может назначить вместо исправительных работ ограничение по военной службе на тот же срок.

Особенность этого вида наказания заключается в том, что из денежного содержания осужденного производится удержание в доход государства в размере, не превышающем двадцати процентов; во время отбывания наказания осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания.

Контроль за исполнением наказания в виде ограничения по военной службе возлагается на командира воинской части, который обязан в течение трех дней после получения копии приговора и распоряжения о его исполнении издать приказ, установив в нем порядок исполнения приговора, о чем извещается в последующие три дня суд, постановивший приговор. В суд также направляется копия приговора. Полностью порядок исполнения приговора в виде ограничения по военной службе указан в ст. 143 – 148 УИК.

ОГРАНИЧЕНИЕ СВОБОДЫ

Следует заметить, что ограничение свободы (ст. 53 УК РФ) – новый вид наказания, но по существу схожий с наказанием, которое предусматривалось ст. 242 УК РСФСР.

Для лиц, совершивших умышленные преступления, при назначении наказания в виде ограничения свободы имеется определенное условие – оно может назначаться только тем из них, которые не имеют судимости, сюда же относятся лица, у которых судимость снята или погашена в установленном законом порядке (ч. 3 и 6 ст. 86 УК); к осужденным же за преступления по неосторожности ограничение свободы может применяться и при повторном совершении ими неосторожного преступления.

Ограничение свободы также может быть применено: при осуждении лица впервые при совокупности умышленных преступлений; при совокупности умышленного и неосторожного преступлений; при совокупности неосторожных преступлений.

При всех указанных вариантах ограничение свободы по совокупности назначается, если за каждое из преступлений, входящих в нее, назначается ограничение свободы или более мягкое наказание (при

применении принципа поглощения менее строгого наказания более строгим – ч. 2 ст. 69 УК), либо при сложении назначенных наказаний в виде ограничения свободы (ч. 2 и ч. 3 ст. 69 УК).

Отбывание ограничения свободы осужденным будет осуществляться в исправительных центрах, как правило, в пределах территории субъекта Российской Федерации, в котором он проживал или был осужден. Осужденные, которым ограничение свободы назначено в порядке замены иного вида наказания, а также осужденные, по месту постоянного жительства которых отсутствуют исправительные центры, могут быть направлены для отбывания наказания в исправительный центр, расположенный на территории другого субъекта Российской Федерации (ст. 47 УИК).

Не является препятствием к назначению наказания в виде ограничения свободы совершение преступления лицом в возрасте до 18 лет, если к моменту вынесения судом приговора осужденному исполнилось 18 лет (ч. 1 ст. 53 УК). В то же время, если к моменту вынесения судом приговора женщине исполнилось 55 лет, а мужчине – 60 лет, наказание в виде ограничения свободы этим лицам назначено быть не может.

Злостным уклонением от отбывания ограничения свободы признаются: самовольное (без уважительных причин) оставление осужденным территории исправительного центра; невозвращение или несвоевременное возвращение к месту отбывания наказания; оставление места работы или места жительства.

Время, в течение которого осужденный уклонялся от отбывания наказания (самовольное оставление учреждения или отказ от работы и т.д.), не засчитывается в срок отбывания наказания.

Ограничение свободы, так же как обязательные и исправительные работы, связано с физическим трудом. С учетом этого указанный вид наказания может применяться только к трудоспособным осужденным, поэтому закон запрещает применение ограничения свободы к той же категории граждан, что и при назначении обязательных или исправительных работ (женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, а в ст. 50 УК женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет).

При возникновении в период отбывания наказания обстоятельств, указанных в ч. 5 ст. 53 УК, администрация исправительного центра направляет в суд представление для решения вопроса об освобождении осужденного от дальнейшего отбывания наказания.

АРЕСТ

Арест – новый вид наказания (ст. 54 УК РФ). Строгая изоляция от общества заключается в том, что осужденным не предоставляется свиданий, за исключением свиданий с адвокатом или иными лицами, имеющими право на оказание юридической помощи; не разрешается получение посылок, передач и бандеролей, не разрешается передвижение без конвоя.

Лица, осужденные к аресту, отбывают наказание по месту осуждения в арестных домах. Как правило, отбывание всего срока наказания осужденным осуществляется в одном арестном доме. Перевод из одного арестного дома в другой допускается лишь в случае болезни либо для обеспечения личной безопасности осужденного, а также при иных исключительных обстоятельствах, препятствующих дальнейшему нахождению осужденного в данном арестном доме.

Поскольку арест не предполагает привлечения осужденных к активному труду, этот вид наказания может применяться к любой категории осужденных. Однако, исходя из того, что осужденные к аресту содержатся в условиях строгой изоляции, законодатель, руководствуясь принципом гуманизма, при назначении этого вида наказания предусмотрел возможность не применять арест к лицам, не достигшим к моменту вынесения судом приговора 16-летнего возраста, а также беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет.

СОДЕРЖАНИЕ В ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ВОИНСКОЙ ЧАСТИ

Наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части в УК РСФСР именовалось как отбывание наказания в дисциплинарном батальоне.

Согласно ст. 55 УК РФ наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части содержит несколько новых положений:

во-первых, этот вид наказания может быть назначен только военнослужащим, проходящим военную службу по призыву (срочная служба), а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом при-

говора не отслужили установленного законом срока службы по призыву;

во-вторых, содержание в дисциплинарной воинской части назначается военнослужащим за совершение преступлений против военной службы;

в-третьих, указанное наказание назначается на срок от трех месяцев до двух лет, а также в тех случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше двух лет содержанием осужденного в дисциплинарной воинской части на тот же срок.

Последнее положение свидетельствует о том, что содержание в дисциплинарной воинской части возможно и для осужденных военнослужащих, совершивших не только преступления против военной службы, но и иные преступления, срок наказания за которые ограничен двумя годами лишения свободы.

Порядок исполнения наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части определяется УИК) и "Положением о дисциплинарной воинской части", утвержденным Постановлением Правительства РФ от 04.06.97 № 669¹⁶.

ЛИШЕНИЕ СВОБОДЫ НА ОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК

На основании ст. 56 УК РФ законодатель предусматривает, что по некоторым преступлениям, относящимся к категории небольшой тяжести, по большинству преступлений, относящимся к категории средней тяжести, лишение свободы на определенный срок является альтернативным видом наказания, и это наказание, как правило, должно назначаться в тех случаях, когда иными, более мягкими видами наказания исправление осужденного становится невозможным. По абсолютному большинству тяжких преступлений и по всем преступлениям, относящимся к категории особо тяжких, лишение свободы на определенный срок – единственный вид наказания, поскольку указанные категории преступлений представляют собой повышенную общественную опасность и лица, их совершившие, должны быть изолированы от общества в целях профилактики и недопущения совершения ими новых преступлений.

УК РФ установлен срок наказания в виде лишения свободы: минимальный – шесть месяцев, максимальный – двадцать лет; это означает, что, если в санкции статьи Особенной части УК не указан нижний предел лишения свободы, срок такого наказания не может быть меньше шести месяцев. В то же время если лишение свободы назначено взамен других видов наказания, то, исходя из оставшегося срока отбытия наказания, срок лишения свободы может быть и менее шести месяцев.

Например, в связи со злостным уклонением осужденного от отбывания наказания в виде шести месяцев исправительных работ этот вид наказания ему может быть заменен на два месяца лишения свободы (ч. 3 ст. 50 УК).

Судам следует внимательно подходить к назначению наказания в виде лишения свободы на определенный срок за преступления, совершенные до 1.01.1997, по которым УК предусмотрены более жесткие сроки наказания, чем за эти же преступления по УК РСФСР. В этих случаях следует руководствоваться нормами УК РСФСР, исходя из того, что преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния (ч. 1 ст. 9 УК). Обратная сила уголовного закона применяется только при устранении преступности, смягчении наказания или при ином улучшении положения осужденного (ч. 1 ст. 10 УК).

В судебной практике возникает множество вариантов назначения лишения свободы при совершении преступления до 1.01.1997, за которые постановление приговора имеет место после 1.01.1997.

Так, если в санкции статьи УК не указан нижний предел лишения свободы, а верхний предел оставлен прежним (например, ст. 106 УК РСФСР и ч. 1 ст. 109 УК), то преступление, совершенное до 1.01.1997, должно квалифицироваться ст. 106 УК РСФСР, поскольку нижний предел лишения свободы по УК РСФСР был установлен в три месяца, а по УК – в шесть месяцев.

Если по УК минимальный размер наказания в виде лишения свободы остался прежним, а максимальный размер стал меньше (например, ч. 2 ст. 144 УК РСФСР и ч. 2 ст. 158 УК), то действия виновного должны квалифицироваться по соответствующему пункту ч. 2 ст. 158 УК с назначением наказания в соответствии с санкцией указанного закона.

Если минимальный размер лишения свободы по УК выше, а максимальный – ниже (например, ч. 2 ст. 146 УК РСФСР и ч. 2 ст. 162 УК), то действия осужденного должны квалифицироваться по ч. 2 ст. 162 УК, однако минимальным наказанием в виде лишения свободы должен быть срок в шесть лет, являющийся минимальным для преступления, совершенного до 1.01.1997.

¹⁶ См.: СЗ РФ. 1997. № 3. Ст. 2697.

Если нижний и верхний предел лишения свободы по УК РСФСР и УК совпадают, преступление должно быть квалифицировано по статье УК РСФСР, поскольку преступность и наказуемость сохранены, а какого-либо иного улучшения положения виновного лица новый закон не предусмотрел.

Осужденные к лишению свободы отбывают наказание в исправительных учреждениях в пределах территории субъекта Российской Федерации, где они проживали или были осуждены. Если это по каким-то причинам невозможно, то осужденные отправляются в ближайшие исправительные учреждения.

Не во всех субъектах Российской Федерации имеются исправительные учреждения для женщин, а также для иностранных граждан и лиц без гражданства и воспитательные учреждения для несовершеннолетних. Указанные лица направляются в такие учреждения по месту их расположения.

Назначение осужденным к лишению свободы вида исправительного учреждения

Порядок определения вида исправительных учреждений новый и зависит от категории совершенных осужденным преступлений (ст. 15 УК).

Следует заметить, что УК РФ в отличие от УК РСФСР исключает возможность назначения иного вида режима исправительной или воспитательной колонии по усмотрению, а изменение вида режима исправительного учреждения, назначенного по приговору, производится только в случаях, предусмотренных ст. 78 УИК и ст. 364 УПК¹⁷.

Кроме указанных в п. "а" ч. 1 ст. 58 УК лиц в колониях-поселениях могут отбывать наказание и лица при совершении нескольких преступлений, одни из которых совершены умышленно, а другие – по неосторожности при совершении наказания по совокупности преступлений не свыше пяти лет лишения свободы. Однако колония-поселение может быть местом отбывания наказания лишь в том случае, если за умышленное преступление назначено наказание, не связанное с лишением свободы (см. п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.04.2000 № 14).

В исправительной колонии общего режима также отбывают наказание лица, осужденные впервые к лишению свободы по совокупности умышленных преступлений, в которую входят преступления небольшой, средней тяжести и тяжкие преступления, независимо от назначенного срока лишения свободы, а также по совокупности преступлений, совершенных по неосторожности, за которые назначено наказание менее пяти лет лишения свободы.

Например, лицо было осуждено по ч. 1 ст. 166 УК к двум годам лишения свободы (умышленное преступление средней тяжести); по ч. 2 ст. 264 УК – к трем годам лишения свободы (неосторожное преступление средней тяжести); (по ст. 265 УК РФ)¹⁸ – к одному году шести месяцам лишения свободы (умышленное преступление небольшой тяжести). По совокупности преступлений наказание может быть назначено на срок пять лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Лица мужского пола, впервые осужденные к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, отбывают наказание в исправительной колонии строгого режима.

Также в исправительной колонии строгого режима отбывают наказание лица мужского пола при наличии у них рецидива преступлений, если ранее они отбывали наказание в исправительных колониях. В данном случае к рецидиву преступлений относится как простой рецидив (совершение умышленного преступления при наличии судимости за ранее совершенное умышленное преступление), так и опасный рецидив (ч. 2 ст. 18 УК РФ).

К ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы относятся, в частности, условно осужденные к лишению свободы, которым условное осуждение отменялось по основаниям, изложенным в ст. 74 УК РФ, и они направлялись в места лишения свободы; осужденные, оставленные для отбывания наказания в следственном изоляторе; лица, отбывавшие наказание в местах лишения свободы и освобожденные условно-досрочно, либо лишение свободы им заменено более мягким наказанием, либо лицо освобождено из мест лишения свободы по болезни. К ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы относятся и лица, осужденные по приговору другого государства (в том числе и государств – участников Содружества Независимых Государств), которые при передаче их в Россию отбывали наказание в исправительных учреждениях Российской Федерации в соответствии с принятым судебным решением об исполнении приговора, а также лица, имеющие судимость по приговорам государств

¹⁷ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 12.11.2001 № 14 "О практике назначения судами видов исправительных учреждений".

¹⁸ Данная норма утратила силу.

участников до прекращения существования СССР (см. п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.04.2000 № 14).

Лица, которые не могут рассматриваться как ранее отбывавшие наказание в виде лишения свободы, перечислены в п. 5 названного выше постановления.

Рецидив не может быть установлен, а следовательно, не может быть определен строгий режим исправительной колонии, если лицо имеет судимость за совершенное неосторожное преступление и совершило умышленное преступление, а также при имеющейся судимости за умышленное преступление при совершении неосторожного преступления.

Не может быть определен строгий режим исправительной колонии и тогда, когда имеется судимость за умышленное преступление, за которое виновный не отбывал наказание в местах лишения свободы, при совершении нового умышленного преступления.

В то же время следует иметь в виду, что если на момент совершения нового преступления судимость не погашена и не снята в установленном законом порядке, то рецидив, а следовательно, и режим исправительного учреждения определяются по правилам, предусмотренным ст. 58 УК, независимо от того, погашается ли судимость на момент рассмотрения дела в суде первой или кассационной инстанции.

В судебной практике возникает вопрос об определении вида исправительной колонии женщинам, совершившим впервые преступления, относящиеся к особо тяжким.

По смыслу п. "в" ч. 1 ст. 58 УК все лица, впервые осужденные к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, отбывают наказание в исправительной колонии строгого режима. Однако категория женщин, которые должны отбывать наказание в исправительном учреждении строгого режима, выделена специально, и к этой категории относятся женщины при особо опасном рецидиве преступлений. Следовательно, женщины, впервые осужденные к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, должны отбывать наказание в исправительных колониях общего режима. Такой порядок определения вида режима исправительных учреждений для женщин определен ч. 4 и 5 ст. 74 УИК.

В соответствии и на основании ст. 58 УК ничего не говорится о лицах, которым смертная казнь в порядке помилования (ст. 85 УК) заменена двадцатью пятью годами лишения свободы либо пожизненным лишением свободы. О режиме исправительного учреждения, где такие лица должны отбывать наказание, не указано и в ст. 85 УК. Этот вопрос отрегулирован в УИК, в ст. 74 которого указано, что, если смертная казнь заменена пожизненным лишением свободы или двадцатью пятью годами лишения свободы, наказание указанные лица должны отбывать в исправительной колонии особого режима.

Тюрьма – один из видов исправительного учреждения. Отбывание наказания в тюрьме может назначаться только на часть срока, определенного судом в виде лишения свободы, при этом должны быть соблюдены три условия:

- 1) лицо должно осуждаться к лишению свободы на срок свыше пяти лет;
- 2) лицо должно осуждаться за особо тяжкие преступления;
- 3) в действиях лица должен быть признан особо опасный рецидив преступлений.

Первые два условия всегда должны быть в совокупности. Что же касается третьего условия, то оно самостоятельное, а это означает, что при установлении особо опасного рецидива преступлений отбывание части назначенного наказания в тюрьме может быть определено и тогда, когда наказание не превышает пяти лет лишения свободы при любом сочетании преступлений, указанном в ч. 3 ст. 18 УК.

В тюрьме могут отбывать наказание лица как мужского, так и женского пола. Однако для осужденных женщин, находящихся в состоянии беременности, и осужденных женщин, имеющих при себе малолетних детей, не может быть установлен строгий режим содержания (ч. 4 ст. 130 УИК).

6 Назначение наказания

Общие начала назначения наказания

Общие положения назначения наказания – гарантия справедливого и целесообразного наказания. Они способствуют соблюдению требований закона при выборе индивидуального наказания конкретному лицу за конкретное преступление (ст. 60 УК РФ).

Необходимо отметить, что только суд может сделать окончательный вывод о виновности или невиновности лица в предъявленном обвинении и только суд может назначить за совершение преступления наказание. При этом на первое место выдвигается принцип справедливого наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК. Справедливость назначения наказания за-

висит от полного, объективного и всестороннего исследования обстоятельств дела и правильного вывода о квалификации преступления с указанием пункта, части и статьи УК, по которым лицо признается виновным.

Наказание должно назначаться с учетом всех положений Общей части УК.

Прежде всего, должны быть соблюдены все принципы уголовной ответственности (законность, равенство граждан перед законом, справедливость, принцип вины, гуманизм).

Большинство составов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК, имеют альтернативную санкцию. В силу этого большое значение имеет указание в законе о том, что более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания (восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения им новых преступлений).

При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления.

Говоря об общественной опасности, следует иметь в виду объект посягательства, т.е. какие ставятся под угрозу нарушения общественные отношения.

Характер общественных отношений – категория качественная. При его определении имеют значение способ и мотивы совершенного преступления, форма вины, квалифицирующие признаки, социальная значимость охраняемых общественных отношений. Например, характер общественной опасности умышленного причинения тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК) более значимый, чем умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК).

Степень общественной опасности – категория количественная и характеризуется совокупностью многих обстоятельств. Для определения степени общественной опасности преступления важно установить роль лица в совершении преступления; если преступление совершено группой лиц, важна степень участия каждого из соучастников преступления.

Имеет значение стадия совершения преступления, так как от этого зависит наступление уголовной ответственности (ч. 2 ст. 30 УК) или назначение наказания (ст. 66 УК).

Изучение личности при рассмотрении дела имеет огромное значение для назначения наказания. Исходя из того что целью наказания, кроме восстановления социальной справедливости, является исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений, суд тщательно должен исследовать как биологические, так и социальные особенности личности. На вид и размер наказания иногда влияет пол, возраст, состояние здоровья виновного.

Принципиальным моментом является установление всех обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание (см. ст. 61 и 63 УК).

В число общих начал назначения наказания вошло новое обстоятельство, касающееся учета условий жизни семьи лица, признанного виновным в совершении преступления. Данное обстоятельство может быть признано как положительным для виновного (престарелые родители, виновный – единственный кормилец в семье, многодетный отец, женщина одна воспитывает детей), так и отрицательным (постоянное пьянство виновного и драки в семье, жестокое обращение с членами семьи).

Для правильного выбора вида и размера наказания имеют значение и такие данные о личности, как его прежние судимости, которые необходимы для определения социальной установки виновного (встал ли он на путь исправления, в какой срок после отбытия наказания вновь совершил преступление, какой режим отбывания в исправительном учреждении следует назначить виновному)¹⁹.

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, СМЯГЧАЮЩИЕ НАКАЗАНИЕ

В ст. 61 УК РФ приводятся обстоятельства, смягчающие наказание, а не обстоятельства, смягчающие ответственность, как в УК РСФСР.

Обстоятельства, смягчающие наказание, в основном остались прежними, в то же время некоторые из них стали обладать более широкими признаками и степенью выраженности.

Лицо может считаться совершившим преступление впервые, если оно ранее не совершало преступления. К указанной категории относятся также лица, которые ранее совершали преступления, но в отношении них истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК), истекли сроки давности обвинительного приговора (ст. 83 УК), если судимость с них снята вследствие актов

¹⁹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами видов уголовного наказания".

амнистии (ст. 84 УК), помилования (ст. 85 УК), если судимость снята или погашена на общих основаниях (ст. 86 УК). Для признания этого обстоятельства смягчающим необходимо, чтобы впервые совершенное преступление относилось к категории небольшой тяжести.

Если такое понятие, как "совершение преступления", впервые определено законом, то случайное стечение обстоятельств является категорией оценочной и определяется только судом при исследовании всей совокупности обстоятельств, выявленных по делу.

Случайным стечением обстоятельств могут быть: заблуждение лица в степени опасности совершенного деяния; случайное однократное нахождение в компании лиц, совершающих преступные действия и вовлекших конкретное лицо в совершение этих действий; совершение преступных действий, явно не характерных для виновного (положительно характеризовался, добросовестно работал, учился, был соседом, имел мягкий характер и т.д.).

За большинство преступлений, перечисленных в настоящем Кодексе, уголовная ответственность наступает в несовершеннолетнем возрасте. Таков уголовно-правовой критерий, и он обоснованный.

В то же время закон не может не учитывать, что сознание подростка находится в стадии становления и он порой не может с полной ответственностью и объективностью оценить сложившуюся ситуацию, способен попасть под влияние более агрессивно настроенных участников преступной группы.

Несовершеннолетие виновного рассматривается как одно из обстоятельств, смягчающих наказание. Сам факт совершения преступления несовершеннолетним обязывает суд тщательно проверить данные о его личности, мотивы и цели совершенного им преступления и при необходимости признать несовершеннолетие виновного обстоятельством, смягчающим наказание.

Беременность признается обстоятельством, смягчающим наказание виновной, прежде всего исходя из принципа гуманизма, что диктуется заботой о здоровье ребенка и самой женщины. При беременности наблюдается повышенная раздражимость, вспыльчивость, и это должно учитываться при назначении наказания, однако в каждом конкретном случае указанное обстоятельство подлежит тщательному исследованию, и ему должна быть дана соответствующая оценка. Вряд ли следует признавать смягчающим обстоятельством беременность женщины, которая постоянно пьянствует, ведет аморальный образ жизни, не заботится о сохранении ребенка и совершает разбойное нападение на потерпевшего, убийство его с целью сокрытия разбоя и т.д.

Наличие малолетних детей у виновного также рассматривается как обстоятельство, смягчающее наказание, которое требует исследования и соответствующей оценки.

Это обстоятельство может быть признано смягчающим в том случае, если установлен не только факт наличия малолетних детей у виновного, но и его участие в их воспитании и материальном содержании.

Указанное обстоятельство не может быть признано смягчающим, если виновный лишен родительских прав, длительное время не проживает с семьей, не занимается воспитанием детей, не оказывает им материальной поддержки, жестоко относится к ним либо совершил в отношении детей преступные действия.

Стечение тяжелых жизненных обстоятельств либо мотив сострадания относятся к смягчающим обстоятельствам только в том случае, если совершенное преступление тесно с ними связано.

Таковыми условиями могут признаваться, например, отсутствие средств для проживания в случае утраты работы – при краже чужого имущества; тяжелое заболевание самого виновного или его близких – при хищении наркотических средств; плохие жилищные условия – при даче взятки и т.д.

Мотив сострадания – новое понятие в числе обстоятельств, смягчающих наказание. Он может иметь место, например, при даче по просьбе тяжело больного большой дозы лекарства, от которой, заведомо для виновного, наступит смерть больного.

Совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости может считаться обстоятельством, смягчающим наказание, только в том случае, когда судом такая зависимость или принуждение будут признаны имевшими место реально, а сами действия принуждаемого лица будут вынужденными, поскольку его воля, как правило, подавляется неправомерными действиями. Однако уголовная ответственность в этом случае наступает и тогда, когда виновный мог противостоять неправомерным действиям, но по каким-то причинам не сделал этого. Например, пригрозиив избиением, соисполнитель потребовал совершить вместе с ним кражу из магазина, при этом сам проник в помещение, а другое лицо, в отношении которого было применено физическое насилие, осталось на улице, имея возможность уйти с места преступления, однако этого не сделало и через некоторое время по просьбе соисполнителя проникло в магазин, где совершило кражу совместно с другими лицами.

В то же время уголовная ответственность, а значит, и наказание не могут наступить, если воздействие в виде принуждения ставит лицо, совершающее противоправные действия, в условия крайней необходимости.

Например, захваченных сторожей автопредприятия под угрозой применения оружия заставили вскрыть помещение, где находилась грузовая машина, перегнать ее на территорию садоводческого товарищества и, продолжая угрожать оружием и избив их, заставили взламывать двери в домах и погребках, совершать хищение вещей и продуктов питания, грузить их в машину.

Психическое принуждение может быть выражено в угрозе причинения телесных повреждений, шантаже, распространении нежелательных сведений, слухов, сплетен, позорящих человека.

Физическим принуждением признается такое воздействие на человека, которое связано с причинением побоев или телесных повреждений, уничтожением имущества.

Физическое и психическое принуждение может иметь место не только в отношении виновного, но и в отношении его родных и близких.

Материальная зависимость признается таковой, когда будет установлено, что виновное лицо совершило преступление в интересах (чаще всего противоправных) лица, которое материально его содержит, обеспечивает деньгами, одеждой, продуктами (родители, опекуны, близкие родственники).

Основанием служебной зависимости является, как правило, подчинение по работе одного лица другому (руководитель предприятия принуждает бухгалтера к совершению хищения денежных средств, угрожая в противном случае увольнением).

Иная зависимость может возникнуть в любой ситуации и в различных сферах деятельности (вымогательство взятки за выдачу ордера на квартиру, понуждение к даче ложных показаний при обещании прекратить уголовное преследование и т.д.).

В УК значительно расширены обстоятельства, исключающие преступность деяния. И если лицо совершает преступление при нарушении условий правомерности действий, указанных в ст. 37 – 42 УК, уголовная ответственность наступает, однако эти обстоятельства признаются смягчающими наказание. Здесь важно одно условие – данные обстоятельства могут быть признаны смягчающими, если не являются составной частью диспозиции статьи Особенной части УК (убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, – ст. 108 УК; причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны – ст. 114 УК и т.д.).

Противоправное или аморальное поведение потерпевшего, явившееся поводом для преступления, связано, как правило, с состоянием аффекта виновного лица. Сильное душевное волнение может быть внезапно возникшим и вызвано насилием, издевательствами или тяжким оскорблением со стороны потерпевшего. Состояние аффекта возможно, когда психотравмирующая ситуация складывается под влиянием систематических побоев, издевательства, истязаний, постоянного психологического давления со стороны потерпевшего.

Указанные выше действия могут совершаться как в отношении самого виновного, так и в отношении его близких и должны расцениваться как обстоятельства, смягчающие наказание.

Явка с повинной признается таковой, если имеет место добровольное заявление виновного о совершенном преступлении.

Следует заметить, что помимо добровольного заявления явка с повинной может быть признана таковой еще и в следующих случаях²⁰:

- если при возбуждении уголовного дела по факту совершенного преступления не было известно лицо, его совершившее, и имеется добровольное сообщение или заявление о содеянном конкретным лицом;
- заявление привлеченного к уголовной ответственности о совершении им иных преступлений, не известных органам расследования.

При совокупности совершенных преступлений явка с повинной как обстоятельство, смягчающее наказание, должна учитываться при назначении наказания за преступление, в связи с которым она была сделана.

Иногда органы следствия предлагают подозреваемым оформить явку с повинной и в тех случаях, когда им уже известны обстоятельства совершенного преступления и лицо задержано именно в качестве подозреваемого. Такой документ не может быть признан явкой с повинной, поскольку подозреваемый не добровольно, а под определенным принуждением и давлением имеющихся и известных улик под-

²⁰ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

тверждает свое участие в совершении преступления.

Нельзя признать смягчающим обстоятельством явку с повинной и тогда, когда виновный заявляет о совершенном им преступлении, заведомо зная о своем разоблачении.

Активное содействие раскрытию преступления выражается в том, что виновный предоставляет органам следствия информацию, до того им не известную (указывает на место нахождения орудий преступления, помогает в организации и проведении следственных экспериментов, бухгалтерских экспертиз, представляет вещественные доказательства и т.д.).

Изобличение других соучастников преступления и помощь в розыске имущества, добытого в результате совершения преступления, – это определенные формы активного содействия виновного в раскрытии преступления.

Для признания указанных обстоятельств смягчающими наказание важным остается условие совершения этих действий добровольно, а не под давлением имеющихся улик.

О меньшей степени опасности в действиях виновного свидетельствует оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, а также иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему. Указанные обстоятельства свидетельствуют о раскаянии виновного в содеянном и могут рассматриваться как обстоятельства, смягчающие наказание.

В то же время вряд ли можно отнести к смягчающим обстоятельствам такие действия виновного, как вызов "скорой помощи" для пострадавшего, которому причинены ножевые или огнестрельные ранения (при этом сам виновный сразу же скрывается с места преступления, не пытаясь оказать первой медицинской или иной помощи пострадавшему).

Судам следует иметь в виду, что данный перечень неисчерпывающий. Суд вправе признать смягчающим любое другое обстоятельство по своему усмотрению. При этом в приговоре необходимо указать, какое обстоятельство признается смягчающим и доводы суда по принятому решению. Суд при изложенных обстоятельствах не может назначить осужденному максимальный срок или размер наказания.

Если за совершенное преступление может быть назначена смертная казнь или пожизненное лишение свободы, то при признании смягчающими наказание обстоятельств суд не может назначить эти виды наказания, в то же время такое признание не препятствует назначению наказания за указанные составы преступлений в виде максимального размера лишения свободы, предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса.

Однако суд вправе не признать перечисленные в ст. 61 УК РФ обстоятельства смягчающими наказание. Таким правом суд может воспользоваться, если будет установлено, что виновный использует эти обстоятельства с целью уклонения от справедливого наказания (ссылается на наличие малолетних детей, однако уклоняется от их воспитания; ссылается на мотив сострадания, однако решение о совершении определенных действий принято виновным по личному убеждению, не соответствующему факту сострадания; указывает на случайное стечение обстоятельств при впервые совершенном преступлении небольшой тяжести, однако добровольно и активно принимал участие в совершении преступления и т.д.). При установлении таких обстоятельств суд в приговоре должен указать мотивы, по которым он не признает эти обстоятельства смягчающими наказание.

В УК имеется ряд составов преступлений с так называемыми смягчающими обстоятельствами (ст. 106 – 108, 113, 114 УК). В то же время такие же обстоятельства перечислены в качестве смягчающих наказание в п. "ж" и "з" ч. 1 ст. 61 УК РФ. С учетом этого закон указывает на невозможность повторно учитывать смягчающее обстоятельство в качестве такового, если оно является признаком преступления.

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ПРИ НАЛИЧИИ СМЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

Обстоятельства, перечисленные в ст. 61 УК РФ в качестве смягчающих наказание, дают возможность суду назначить наказание по своему усмотрению в пределах санкции статьи за конкретное преступление с учетом всех положений Общей части УК.

В то же время законодатель особо выделил п. "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК. Их наличие устанавливает размер наказания, который не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за конкретное преступление. Это условие может быть выполнено только при отсутствии отягчающих обстоятельств по делу. Например, лицо, совершившее хулиганство группой лиц по предварительному сговору (ч. 2 ст. 213 УК РФ), явилось с повинной, активно способствовало раскрытию преступления, добровольно возместило материальный ущерб потер-

певшему. Отягчающих обстоятельств по делу установлено не было. Максимальный размер более строгого наказания, предусмотренного ч. 1 ст. 213 УК, – пять лет лишения свободы. Следовательно, виновному в этой ситуации может быть назначено не более трех лет семи месяцев лишения свободы.

Правила, изложенные в ст. 62 УК, могут применяться судами при наличии либо одного, либо нескольких из перечисленных в п. "и" и "к" ст. 61 УК смягчающих обстоятельств. Основным условием при этом является отсутствие отягчающих обстоятельств, перечисленных в ст. 63 УК.

Если суд сочтет возможным применить правила ст. 62 УК РФ, в приговоре должно быть указано о наличии и признании обстоятельств, перечисленных в п. "и" и "к" ст. 61 УК. Если установлено какое-либо отягчающее обстоятельство, то в приговоре должны быть приведены доводы, согласно которым суд принимает решение не применять правила, предусмотренные ст. 62 УК.

Установив наличие смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК и признав их таковыми, суд может назначить и менее трех четвертей максимального срока или размера наказания, но в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

В то же время при указанных условиях суд вправе с учетом конкретных обстоятельств по делу и данных о личности виновного назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за конкретное преступление, при наличии оснований, указанных в ст. 64 УК²¹.

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ОТЯГЧАЮЩИЕ НАКАЗАНИЕ

Число обстоятельств, отягчающих наказание, в УК осталось прежним, однако содержание этих обстоятельств значительно изменилось (ст. 63 УК РФ).

Разновидностью неоднократности является повторность совершения преступлений, которая может проявляться в совершении нескольких однородных преступлений, ни за одно из которых виновный не осужден (несколько краж чужого имущества, неоднократная дача взяток); в совершении нового однородного преступления после осуждения виновного за первое преступление (хулиганство, совершенное лицом, ранее судимым за хулиганство); в совершении неоднородных преступлений, независимо от того, осужден виновный за совершение первого преступления или нет (одним приговором осуждается за кражу чужого имущества и за незаконную охоту; после осуждения за хулиганство в местах лишения свободы совершает вымогательство чужого имущества).

В первых двух случаях неоднократность рассматривается как квалифицирующий признак преступления, который не может являться обстоятельством, отягчающим наказание.

При решении вопроса о признании обстоятельств, отягчающих наказание, важно иметь в виду, что, если предыдущие судимости у виновного погашены или сняты в порядке, установленном ст. 86 УК, при назначении наказания за новое преступление неоднократность и рецидив не могут быть признаны обстоятельствами, отягчающими наказание.

При назначении наказания следует помнить, что неоднократность преступлений и рецидив преступлений являются самостоятельными понятиями и при определенных обстоятельствах одно из них может быть учтено в качестве отягчающего обстоятельства для назначения наказания, а другое – квалифицирующим признаком преступления.

Например, лицо, имеющее не снятую и не погашенную судимость за кражу, вновь совершает кражу. Его действия следует квалифицировать по п. "б" ч. 2 ст. 158 УК РФ, а в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, суд может признать рецидив преступления (ч. 1 ст. 18 УК). Другой пример. Лицо в течение нескольких месяцев совершило ряд разнородных преступлений (хулиганство, грабеж, причинение тяжкого вреда здоровью). При осуждении такого лица суд в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, может признать неоднократность совершенных преступлений.

Наступление тяжких последствий во многих статьях Особенной части УК является признаком преступления, и в силу этого они не могут быть обстоятельствами, отягчающими наказание.

Вместе с тем УК включает ряд преступлений, по которым тяжкие последствия не являются признаком преступления, однако в результате их совершения тяжкие последствия наступают (ст. 120, 122, 212, 228, 258, 261, 264 и т.д.). В этом случае суд вправе признать отягчающим обстоятельством наступление тяжких последствий в результате совершения этих преступлений.

В судебной практике возникают ситуации, когда подсудимый, совершивший убийство нескольких лиц или причинивший тяжкий вред здоровью нескольким лицам, некоторые из которых остались инвалидами, полностью признает свою вину, активно способствует раскрытию преступления, явился с повинной. Возможно ли при такой ситуации и при наличии указанных квалифицирующих признаков (п.

²¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

"а" ч. 2 ст. 105, п. "а" и "ж" ч. 2 ст. 112 УК) признать обстоятельством, отягчающим наказание, наступление тяжких последствий в результате совершенного преступления?

Представляется, что такое признание возможно, поскольку указанные квалифицирующие признаки только констатируют факт совершения убийства нескольких лиц или причинение тяжкого вреда здоровью нескольким лицам, при этом эти признаки не указывают на все тяжкие последствия, которые возникают в результате совершения преступления (потеря кормильца, тяжелое заболевание близкого родственника потерпевшего после совершенного убийства, оставшиеся сиротами малолетние дети потерпевшего, оставшиеся без поддержки тяжелобольные родители убитого и т.д.).

Согласно ст. 35 УК даются понятия совершения преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией).

Любые групповые преступления всегда признавались наиболее опасными формами преступной деятельности, поэтому во многих статьях Особенной части УК РФ, особенно по умышленным преступлениям, группа лиц, предварительный сговор, организованная группа признаются квалифицирующими признаками состава преступления.

В то же время диспозиция многих составов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК, не предусматривает указанных обстоятельств в качестве признаков преступления, поэтому они могут быть признаны отягчающими обстоятельствами (доведение до самоубийства потерпевшего совместными действиями нескольких виновных путем угроз, жестокого обращения или унижения человеческого достоинства потерпевшего; совершение развратных действий несколькими виновными одновременно; заведомо ложное сообщение об одном и том же акте терроризма несколькими лицами по договоренности между собой; совершение акта вандализма группой лиц; нарушение правил охраны рыбных запасов, совершенное группой лиц, и т.д.).

Законодателем в качестве отягчающего обстоятельства выделена особо активная роль виновного в совершении преступления. Такое лицо представляет наибольшую опасность среди других участников преступления.

Роль каждого участника преступления должна устанавливаться как при исследовании самих обстоятельств содеянного, так и при исследовании его личности.

Особо активная роль виновного может проявляться и быть признана таковой на любой стадии совершения преступления. Она может проявиться в стадии приготовления преступления (создание преступной группы, поиск оружия, организация его приобретения, закрепление своей роли в организованной группе); в стадии покушения на преступление (стреляет из одного ружья, но не достигает цели, берет другое ружье, вновь не убивает потерпевшего, пытается это сделать при помощи ножа); при совершении окончательного преступления (организует совершение преступления и принимает активное участие в его совершении в качестве исполнителя наряду с другими лицами).

Особо активная роль виновного должна быть отражена в мотивировочной части приговора с указанием конкретных действий, представляющих особую активность виновного.

Лица, страдающие тяжелыми психическими расстройствами либо находящиеся в состоянии опьянения, а также лица, не достигшие возраста, с которого наступает уголовная ответственность, в силу своего физического и физиологического состояния быстро поддаются на уговоры, у них легко вызвать отрицательную реакцию на информацию, касающуюся их состояния здоровья, отношений в семье, взаимоотношений между ними и потерпевшими, и, как результат, такие лица совершают преступные действия. Виновный создает такие условия, при которых его действия воспринимаются указанными лицами не как преступные, а как выполнение дружеской услуги и т.д., хотя он и осознает опасность этих действий и желает наступления последствий. Поэтому привлечение указанных лиц к совершению преступления должно всегда признаваться обстоятельством, отягчающим наказание. Следует учитывать, что лицо, привлеченное к совершению преступления психически больных и лиц, не достигших возраста уголовной ответственности, является исполнителем преступления (ч. 2 ст. 33 УК РФ).

Привлечение к совершению преступления может выражаться не только в совершении указанными лицами непосредственно преступных действий, но и в выполнении ими каких-то отдельных поручений в стадии приготовления или покушения на преступление.

Конституция запрещает любые формы ограничения прав граждан по признакам национальной, расовой, религиозной принадлежности. В силу этого обстоятельства совершения преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды признаются отягчающими наказание.

Преступные действия могут выражаться в оскорблении национальных или расовых чувств, традиций, убеждений, отношения к той или иной форме религии, в совершении насильственных действий, действий подстрекательского характера.

Низменными признаются преступления, совершенные из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение. Как правило, такие преступления умышленные. Виновное лицо сознательно идет на их совершение (в связи с правдивыми показаниями очевидца преступления виновный повреждает или уничтожает его имущество; угрожает убийством или причинением тяжкого вреда здоровью близкому родственнику, пытающемуся препятствовать изнасилованию потерпевшей; причиняет телесные повреждения лицу, случайно оказавшемуся на месте совершения преступления) и пытается достичь или достигает желаемого результата.

Совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга является признаком преступлений, направленных против жизни и здоровья, а также ряда других преступлений (ст. 277, 295, 317 УК и др.).

Отягчающим это обстоятельство можно назвать лишь в том случае, когда судом будет установлено совершение иных преступлений, однако их совершение должно быть тесно связано с осуществлением служебного или общественного долга, воспрепятствованием осуществлению своих обязанностей. Например, в день дачи показаний свидетелем родственники обвиняемого увозят его в пустующий дом и незаконно лишают свободы; похищается близкий родственник ответственного работника с целью оказания на него давления при подписании определенных документов на условиях, выгодных виновному и т.д.

Совершение преступления в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного, в значительной степени облегчает действия виновного, поскольку указанные лица не могут противостоять ему и дать необходимый отпор.

Малолетними закон признает лиц, не достигших возраста 14 лет.

Беззащитными и беспомощными признаются лица с физическими недостатками, психическими расстройствами, престарелые.

Зависимость в данном случае может быть любой – материальной, служебной, детей от родителей, инвалида от лица, оказывающего ему помощь и т.д.

Совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, может быть отягчающим обстоятельством только при умышленной форме вины (доведение потерпевшей до самоубийства; причинение побоев; неоказание помощи без уважительных причин лицом, обязанным ее оказывать и т.д.). Заведомость может заключаться как в визуальном понимании виновного такого состояния женщины, так и в его знании об этом от самой потерпевшей или от других лиц.

Под особой жестокостью и садизмом понимаются такие действия виновного, которые причиняют потерпевшему физическую боль и страдания.

Издавательство предполагает совершение действий, унижающих честь и достоинство потерпевшего, причинение психических страданий.

С особой жестокостью, садизмом и издевательством могут быть совершены преступления не только в отношении физических лиц, но и по другим составам преступлений (надругательство над телами умерших и местами их захоронения; незаконная добыча морского зверя жестокими методами; вандализм, пиратство, жестокое обращение с животными).

Во всех случаях виновный должен осознавать, что способ совершения преступления причиняет особую физическую боль или психические страдания либо потерпевшим, либо их близким родственникам.

Совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ и других объектов, перечисленных в п. "к" ч. 1 ст. 63 УК, представляет повышенную опасность. С одной стороны, виновное лицо посредством оружия и других орудий преступления облегчает совершение своих преступных действий, с другой стороны, эти действия причиняют вред гражданам и обществу. Оба этих обстоятельства усиливают опасность последствий и должны отягчать наказание виновному.

Серьезный вред здоровью и опасность действий виновного возникают и при совершении преступления с применением физического или психического принуждения. В этих случаях лица, выполняющие преступные действия под указанными условиями, освобождаются от уголовной ответственности за содеянное, а исполнителями преступления считаются лица, заставившие под физическим или психическим принуждением совершать других лиц преступные действия (избивая потерпевшего, понуждают совершать насильственные действия сексуального характера; под угрозой увольнения с работы директор магазина принуждает продавца к обману потребителей и т.д.).

К условиям чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия относятся

наводнения, пожары, землетрясения, крупные транспортные катастрофы, эпидемии, войны, эвакуация населения после экологических катастроф, крупных аварий и т.д. В этих условиях часто остаются без присмотра дома, имущество граждан, материальные ценности предприятий, учреждений, организаций. Использование таких ситуаций для совершения преступлений представляет повышенную общественную опасность, которая заключается еще и в том, что виновное лицо сознательно использует сложившуюся ситуацию для достижения преступного результата, своего обогащения.

Преступления, совершенные с использованием служебного положения виновного или заключенного с ним договора, причиняют большой вред нормальной деятельности государственных, общественных организаций, коммерческих и иных структур. Они совершаются, как правило, в сфере экономической деятельности (регистрация незаконных сделок с землей; лжепредпринимательство; незаконное получение кредита; уклонение от уплаты налогов с организаций; злоупотребление полномочиями и т.д.).

Если виновное лицо использует свое служебное положение вопреки интересам службы либо свое служебное положение или заключенный с ним договор выставляет в качестве гаранта добросовестности и порядочности, то это означает, что служебное положение и договор могут быть использованы не только при совершении должностных, но и любых других преступлений (мошенничество; уклонение от уплаты таможенных платежей; экономические преступления; преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях и т.д.).

Совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти приносит вред как обществу в целом, так и отдельным гражданам, дискредитирует профессию, порождает недоверие к деятельности аппарата управления.

Выдавая себя за работника определенной сферы и используя при этом форменную одежду либо предъявляя удостоверение личности представителя власти, виновный проникает в жилище или входит в доверие граждан, что дает ему возможность совершить преступление, например: представляясь инспектором пожарного надзора и находясь в военной форме, виновный в домах частного сектора проверял противопожарную безопасность и брал за это деньги с домовладельцев; используя форму работника милиции, виновный останавливал машины, принадлежащие гражданам, и совершал грабежи и разбои.

Перечень отягчающих обстоятельств является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. Установление таких обстоятельств имеет существенное значение для правильного решения вопроса о назначении наказания. Установив их и признав таковыми, суд в приговоре должен привести мотивы принятого решения.

Установив обстоятельства, негативно отражающие роль виновного в совершении преступления, но не вошедшие в число обстоятельств, перечисленных в ст. 63 УК (совершение преступления из корыстных побуждений, общеопасным способом, лицом, освобожденным под залог и т.д.), суд может зафиксировать их в приговоре как обстоятельства, характеризующие личность виновного.

Следует также помнить, что обстоятельства, перечисленные в ст. 63 УК РФ, могут признаваться отягчающими наказание лишь в том случае, когда они не являются квалифицирующим признаком того или иного состава преступления.

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за конкретное преступление, возможно только при установлении судом исключительных обстоятельств (ст. 64 УК РФ). Понятие исключительности закон не раскрывает, поэтому такие обстоятельства суд должен установить и указать в приговоре²². Исключительными могут быть признаны обстоятельства как смягчающие наказание, так и любые другие, которые суд сочтет возможным признать таковыми. Суд в описательной части приговора при обсуждении вопроса о назначении наказания должен указать, какие обстоятельства признаны исключительными и по каким основаниям.

Устанавливая эти обстоятельства, следует оценить цели и мотивы преступления, роль виновного, его поведение во время и после совершения преступления, данные, характеризующие личность и т.д.

Закон особо подчеркивает исключительность такого обстоятельства, как активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления.

Следует заметить, что закон различает три подхода к проблеме назначения более мягкого наказания:

а) назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Осо-

²² См.: Постановление Пленума Верховного СССР от 29.06.1979 № 3 "О практике применения судами общих начал назначения наказания" (в ред. от 26.04.1984).

бенной части УК;

б) назначение более мягкого вида наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части настоящего УК;

в) неприменение дополнительного вида наказания, если он предусмотрен в качестве обязательного.

Назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, означает возможность для суда назначить меньший размер вида наказания, предусмотренного санкцией статьи за конкретное преступление.

Так, санкция ч. 1 ст. 112 УК (умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью) предусматривает наказание в виде ареста на срок от трех до шести месяцев или лишения свободы на срок до трех лет. Если суд за данное преступление назначит наказание ниже низшего предела, то он может назначить менее трех месяцев ареста. При этом должен быть соблюден нижний предел данного вида наказания и осужденному должно быть назначено не менее одного месяца ареста (ч. 1 ст. 54 УК).

При назначении виновному более мягкого наказания суд исходит из перечня видов наказаний, предусмотренных ст. 44 УК РФ.

При назначении более мягкого вида наказания по ч. 1 ст. 112 УК суд может назначить любой из видов наказания, перечисленных в ст. 44 УК (находящихся выше п. "и"), с соблюдением требований ст. 45 УК РФ. При этом более мягкий вид наказания может быть назначен в виде исправительных работ на срок от двух месяцев до двух лет, штрафа – с соблюдением требований ст. 46 УК и т.д.

Если санкция статьи предусматривает четкие рамки видов наказания (например, ч. 1 ст. 105 УК – от шести до пятнадцати лет лишения свободы), то, применяя правила ст. 64 УК, суд может назначить менее минимального размера наказания, предусмотренного санкцией.

По смыслу ст. 64 УК назначению наказания ниже низшего предела, указанного в санкции за конкретное преступление, не препятствует наличие альтернативных более мягких видов наказания.

Например, ч. 2 ст. 158 УК предусматривает наказание в виде штрафа и лишения свободы от двух до шести лет. При наличии оснований, предусмотренных в ст. 64 УК, суд может назначить наказание менее двух лет лишения свободы, несмотря на то, что санкцией предусмотрен и штраф²³.

Неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, может иметь место только по тем составам преступлений, санкция которых предусматривает дополнительный вид наказания не в качестве альтернативы, а в качестве обязательного признака. К таким преступлениям, например, относятся: грабеж (ч. 3 ст. 161 УК), разбой (ч. 2 и 3 ст. 162 УК), вымогательство (ч. 3 ст. 163 УК), хищение предметов, имеющих особую ценность (ч. 2 ст. 164 УК), изготовление или сбыт поддельных кредитных либо расчетных карт и иных платежных документов (ч. 2 ст. 187 УК), злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами (ст. 202 УК), нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ч. 2 и 3 ст. 264 УК), получение взятки (ч. 1 – 3 ст. 290 УК) и т.д. При этом суд должен указать в приговоре, по каким основаниям он считает возможным не применять дополнительный вид наказания.

За отдельные преступления законом предусмотрено альтернативное наказание (ст. 115, 116, ч. 1 ст. 118, ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 250 УК и т.д.). За такие преступления нельзя назначать более мягкий вид наказания, так как санкцией уже предусмотрен самый мягкий вид наказания – штраф. В этих случаях суд может применить принцип назначения наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, либо не применять дополнительный вид наказания, предусмотренный санкцией в качестве обязательного. При этом следует обратить внимание, что штраф при применении норм ст. 64 УК может быть назначен в размере не менее двадцати пяти минимальных размеров оплаты труда, поскольку это самый минимальный размер самого минимального вида наказания.

Принцип назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, может быть применен в отношении всех категорий преступлений, предусмотренных ст. 15 УК РФ.

Назначение наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении

Наказание при рассмотрении дела с участием суда присяжных назначается по общим правилам, за исключением условий, предусмотренных ст. 65 УК РФ.

В отличие от порядка назначения наказания по УПК РСФСР (ст. 460), законодатель предусматривает несколько иной принцип назначения наказания при признании присяжными лица виновным, но заслуживающим снисхождения или особого снисхождения.

²³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

Если признанному виновным лицу присяжные в вердикте укажут о том, что он заслуживает снисхождения, судья при назначении наказания не может назначить более двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Кроме того, если за это преступление законом предусмотрена смертная казнь или пожизненное лишение свободы, эти виды наказания применены быть не могут.

Закон предусматривает иной подход к назначению наказания при принятии присяжными заседателями решения, по которому виновный заслуживает снисхождения. При указанных обстоятельствах установлено назначение наказания, которое не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Если соответствующей статьей Особенной части УК предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, эти виды наказаний не применяются. Указанная формулировка ч. 1 ст. 65 УК позволяет сделать вывод о том, что законодатель исходит только из кратного срока или размера наказания. Следовательно, лицу, признанному, например, виновным по п. "и" ч. 2 ст. 105 УК и заслуживающему снисхождения, может быть назначено наказание не более тринадцати лет и трех месяцев лишения свободы (две трети от двадцати лет – максимальный размер лишения свободы, предусмотренный по ч. 2 ст. 105, – составляют тринадцать лет и три месяца).

Если за преступление предусмотрено несколько видов наказания в качестве альтернативы, то менее строгое наказание в этом случае может быть назначено в максимальном размере, а более строгое – только в размере двух третей (суд присяжных признал лицо, которому органы следствия предъявили обвинение в умышленном убийстве двух лиц, виновным в убийстве, совершенном при превышении пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 108 УК), и указал в вердикте, что виновный заслуживает снисхождения. Суд в этом случае может назначить виновному либо ограничение свободы на срок до двух лет, либо лишение свободы не более одного года и четырех месяцев, поскольку максимальный срок лишения свободы за данное преступление составляет два года).

Если присяжные в вердикте укажут, что виновный заслуживает особого снисхождения, наказание ему назначается по правилам, установленным ст. 64 УК.

При назначении наказания по совокупности преступлений оно назначается по правилам, предусмотренным ст. 69 УК, но с учетом обстоятельств, изложенных в ч. 3 ст. 65 УК РФ. Окончательно же наказание в виде лишения свободы при частичном или полном сложении наказаний может достигать двадцати пяти лет. Например, лицо совершило убийство двух лиц – п. "а" ч. 2 ст. 105 УК, умышленно причинило тяжкий вред здоровью потерпевшего в группе с другими лицами – п. "а" ч. 3 ст. 111 УК, изнасиловало несовершеннолетнюю – п. "д" ч. 2 ст. 131 УК. По всем составам преступления присяжные указали, что виновный заслуживает снисхождения. С учетом этого суд назначил виновному соответственно тринадцать, восемь и шесть лет лишения свободы, а по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний (ч. 3 ст. 69 УК) виновному окончательно может быть назначено двадцать пять лет лишения свободы.

При вердикте присяжных заседателей о снисхождении или особом снисхождении суда должны внимательно относиться к назначению дополнительного наказания.

Как известно, такие виды наказания, как штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые назначаются в качестве дополнительного наказания, имеют свои сроки и размеры. С учетом этого обстоятельства при вердикте присяжных о снисхождении размер или срок дополнительного наказания также не должен превышать двух третей их максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Например, при назначении дополнительного наказания по ч. 2 ст. 158 УК в виде штрафа он не должен превышать тысячи рублей. При вердикте присяжных заседателей об особом снисхождении, когда дополнительное наказание является обязательным, суд вправе его не применять²⁴.

Закон разграничил возможность судов признавать смягчающие и отягчающие обстоятельства при вердикте присяжных о снисхождении или особом снисхождении для виновного. Так, при установлении присяжными снисхождения для виновного, назначая ему наказание, могут быть учтены как смягчающие, так и отягчающие обстоятельства, а при установлении особого снисхождения отягчающие обстоятельства учитываться не должны.

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ЗА НЕОКОНЧЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ

²⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

Неоконченное преступление имеет две стадии, различные как по фактической стороне, так и по тяжести содеянного ст. 66 УК РФ.

Законодатель дифференцированно подходит к назначению наказания за неоконченное преступление, отделяя стадию приготовления от стадии покушения.

При назначении наказания за неоконченное преступление суд должен установить и учесть обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца.

В стадии приготовления со стороны виновного может быть явка с повинной, он может активно способствовать раскрытию преступления и т.д.

Приготовление – первый этап на пути к преступлению, оно считается менее опасным действием даже по отношению к покушению на преступление, поэтому закон предусматривает и более мягкое наказание по сравнению с наказанием за покушение на преступление или оконченное преступление.

Срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление.

Уголовная ответственность наступает за приготовление только к тяжкому или особо тяжкому преступлению (ч. 2 ст. 30 УК РФ).

Покушение на преступление – более опасная стадия преступления, однако это неоконченное преступление. Срок и размер наказания за покушение на преступление закон ограничил тремя четвертями максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление.

При назначении наказания за покушение на преступление суд также должен выяснить все обстоятельства, способствующие его совершению, учесть все конкретные, а также смягчающие и отягчающие обстоятельства по делу.

При покушении преступление не завершается по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного. Эти обстоятельства должны учитываться при назначении наказания.

В отличие от стадии приготовления уголовная ответственность за покушение наступает независимо от категорий совершенных преступлений. УК РСФСР не запрещал применения исключительной меры наказания за совершение покушения на преступление. В ч. 4 ст. 66 УК указано о невозможности назначения смертной казни и пожизненного лишения свободы как за приготовление, так и за покушение на преступление.

Кроме того, следует иметь в виду, что наказание за приготовление к преступлению или покушение на преступление при указанных обстоятельствах в виде лишения свободы должно быть назначено в пределах, указанных в ч. 2 и 3 ст. 66 УК.

Установленный размер наказания за приготовление к преступлению или за покушение на преступление является максимальным для данной стадии преступления. В силу этого при наличии оснований, предусмотренных ст. 62 УК, три четверти максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания следует исчислять от установленного максимального размера наказания за неоконченное преступление, т.е. три четверти от одной второй – при приготовлении к преступлению или три четверти от трех четвертей – при покушении на преступление.

Например, совершено покушение на изнасилование (ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 131 УК). Подсудимый полностью признал свою вину, раскаялся, активно способствовал раскрытию преступления. Суд счел возможным применить правила, предусмотренные ст. 62 УК. За покушение на изнасилование может быть назначено не более четырех лет шести месяцев лишения свободы (три четверти от шести лет). Применяя нормы ст. 62 УК, суд должен назначить виновному не более трех лет и четырех месяцев лишения свободы (три четверти от четырех лет и шести месяцев).

Правила ч. 2 и 3 ст. 66 УК применяются и в случае, когда срок наказания будет ниже низшего предела санкции за конкретное преступление.

Например, санкция ч. 3 ст. 131 УК имеет минимальную санкцию – восемь лет лишения свободы. При покушении на изнасилование потерпевшей, заведомо не достигшей 14-летнего возраста, с учетом правил, предусмотренных ст. 62 УК, суд должен определить не более семи лет и шести месяцев лишения свободы (три четверти от пятнадцати лет равно десять лет и два месяца; три четверти от десяти лет и двух месяцев равно семь лет и шесть месяцев). При этом ссылка на ст. 64 УК в резолютивной части приговора не требуется²⁵.

²⁵ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

Назначение дополнительного наказания при неоконченном преступлении не может быть связано со сроками и размерами основного наказания, поскольку наиболее строгий вид основного наказания в структуре наказаний (ст. 44 УК РФ) располагается ниже, чем самое строгое из дополнительных наказаний (ст. 45 УК РФ).

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЕ, СОВЕРШЕННОЕ В СОУЧАСТИИ

По общему правилу все соучастники преступления ответственны в равном объеме за совершенное преступное деяние.

Однако наказание назначается персонально каждому участнику преступления (ст. 67 УК РФ).

Соисполнители, как правило, несут более строгую ответственность по сравнению с другими соучастниками (организатор, подстрекатель, пособник), которые не принимают непосредственного участия в исполнении самого преступления, но роль организатора или подстрекателя бывает порой не менее опасной, чем исполнителя преступления.

Суд при назначении наказания должен разграничивать степень общественной опасности содеянного каждым из соучастников, все смягчающие и отягчающие обстоятельства.

Не исключается назначение более строгого наказания организатору или подстрекателю при установлении в их действиях большей опасности, чем у исполнителя. Например, организатор преступления купил оружие, разработал план, определил время и место убийства, направил жертву к месту совершения преступления, а исполнитель не смог совершить убийства, так как был задержан на месте совершения преступления. В данном случае роль организатора преступления может быть признана более опасной, чем роль исполнителя.

Особым обстоятельством при назначении наказания соучастникам преступления является факт совершения одним из них действий, которые не охватывались умыслом остальных соучастников (эксцесс исполнителя).

В этом случае за эксцесс несет ответственность сам исполнитель, а остальные соучастники – только за действия, которые охватывались их умыслом (см. ст. 36 УК РФ).

При назначении наказания соучастникам преступления должны учитываться и данные, характеризующие личность и положение каждого из них (кража совершена двумя соучастниками, один впервые совершает преступление, другой – при имеющемся у него опасном рецидиве: ранее он уже дважды осуждался за умышленные преступления к лишению свободы; вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления несколькими лицами, один из которых – родитель несовершеннолетнего).

При назначении наказания важно отношение каждого соучастника к характеру и размеру причиненного или возможного вреда. Например, соучастник во время совершения преступления просил не причинять вреда, а во время расследования дела и рассмотрения его в суде принимал активное участие в возмещении причиненного ущерба или морального вреда, и это должно учитываться при назначении наказания.

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ПРИ РЕЦИДИВЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

УК не предусматривает квалифицирующего признака совершения преступления особо опасным рецидивистом, однако при назначении наказания суд должен учитывать вид рецидива по правилам, изложенным в ст. 18 УК, и с учетом установленных обстоятельств назначить наказание по правилам ст. 68 УК РФ.

Судебная практика прежних лет показывала, что для решения вопроса о признании лица особо опасным рецидивистом на это обстоятельство должно было быть указано в обвинительном заключении. Действующий УК предполагает установление вида рецидива при квалификации действий виновного судом, постановившим приговор, что в дальнейшем и является основанием к назначению наказания.

Обстоятельства, изложенные в ч. 1 и 2 ст. 68 УК, имеют обязательное значение для суда. Нарушение указанных обстоятельств признается существенным. Если судом первой инстанции допущена ошибка, в связи с которой следует изменить приговор в части назначения наказания в сторону улучшения положения осужденного, суд изменяет приговор. Если же судом установлен более мягкий вид рецидива и в связи с этим назначено неправильное наказание, суд должен в соответствии с п. 4 ст. 342 и ст. 346 УПК при наличии протеста прокурора или жалобы потерпевшего отменить приговор²⁶.

²⁶ См.: Постановление Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания".

В судебной практике не исключены варианты, когда осужденному при обычном рецидиве преступлений будет назначено более суровое наказание, чем при опасном рецидиве преступлений. Например, лицо ранее один раз осуждалось за преступление средней тяжести и вновь совершило тяжкое преступление – обычный рецидив преступлений; ранее лицо два раза осуждалось к лишению свободы за умышленные преступления небольшой и средней тяжести и вновь совершило подобное преступление – опасный рецидив. В первом случае виновный представляет более серьезную опасность, так как новое преступление, совершенное им, является более опасным по сравнению с первым, и наказание ему может быть назначено более строгое, чем за вновь совершенное преступление по второму варианту.

Суд также должен установить и обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным.

Они могут быть различными и соответственно влиять на срок или размер наказания. Например, установлены серьезные упущения в работе с осужденными в исправительной колонии, что послужило причиной совершения нового преступления (плохая воспитательная работа, насаждение насилия, значительный авторитет опасных преступников в колонии и т.д.); совершение нового преступления может зависеть и от самого осужденного (после возвращения из мест лишения свободы постоянно пьянствовал, нигде не работал, общался с ранее судимыми и вновь совершил преступление).

Наличие того или иного вида рецидива обуславливается обстоятельствами, изложенными в ст. 18 УК. Этими же обстоятельствами обусловлено и определение наказания при каждом из видов рецидива. Чем опаснее рецидив, тем выше минимальный срок назначаемого лицу наказания. Так, при рецидиве преступлений срок наказания не может быть ниже половины максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, при опасном рецидиве – не менее двух третей, при особо опасном рецидиве – не менее трех четвертей (ч. 2 ст. 68 УК). При этом вид рецидива и мотивировка назначения наказания должны даваться в описательной части приговора и ссылки на ст. 18 и 68 УК в резолютивной части приговора не требуется.

Рецидив не будет установлен, если второй приговор постановляется за преступление, совершенное до вынесения приговора по первому делу (ч. 5 ст. 69 УК). В связи с этим и наказание по правилам, установленным

ч. 2 ст. 68 УК, назначаться не должно.

Закон содержит два исключения относительно назначения наказания при установлении видов рецидива, при которых правила ч. 2 ст. 68 УК не применяются:

а) если судимость лица является квалифицирующим признаком совершенного преступления (п. "в" ч. 3 ст. 158, п. "в" ч. 3 ст. 159, п. "в" ч. 3 ст. 161, п. "г" ч. 3 ст. 162 УК и т.д.);

б) если судом установлены исключительные обстоятельства, перечисленные в ст. 64 УК.

Наличие квалифицирующего признака прежней судимости предполагает более суровую санкцию. В этом случае минимальное наказание более жесткое по отношению к наказанию, которое может быть назначено при отсутствии этого квалифицирующего признака. Например, при рецидиве преступлений по п. "б" ч. 2 ст. 158 УК наказание должно быть назначено не менее половины максимального срока наиболее строгого вида наказания, т.е. не менее трех лет лишения свободы, а по п. "в" ч. 3 ст. 158 УК минимальное наказание – пять лет лишения свободы.

Кроме того, судам следует отличать судимость как самостоятельный квалифицирующий признак и судимость как составную часть квалифицирующего признака неоднократности. При этом при судимости как составной части признака неоднократности могут быть применены правила ч. 2 ст. 68 УК, а при квалифицирующем признаке судимости как таковой (например, кража, совершенная лицом, ранее два или более раза судимым за хищение либо вымогательство, – п. "в" ч. 3 ст. 158 УК) правила ч. 2 ст. 68 УК применены быть не могут (см. п. 11 постановления Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40).

Судам следует особо учитывать исключительные обстоятельства, предусмотренные ст. 64 УК, при назначении наказания при рецидиве, опасном или особо опасном рецидиве.

Если суд сочтет необходимым применить правила ст. 64 УК к лицу, либо впервые судимому, либо имеющему неснятую или непогашенную судимость, он может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, или назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, либо не применять дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного. При наличии же исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК, при рецидиве, опасном рецидиве либо особо опасном рецидиве суд должен назначить наказание менее размеров, установленных ч. 2 ст. 68 УК, однако в рамках санкции, предусмотренной за конкретное преступление.

Назначение наказания по совокупности преступлений

Закон предусматривает определенную последовательность назначения наказания по совокупности преступлений (ст. 69 УК РФ).

Первоначально наказание назначается за каждое преступление, входящее в совокупность, с соблюдением всех принципов уголовной ответственности, а затем назначается окончательное наказание по совокупности преступлений.

В УК предусмотрены те же два принципа назначения наказания по совокупности преступлений, что и в УК РСФСР, однако основания их применения значительно отличаются от прежних.

Если в совокупность входят преступления только небольшой тяжести, то могут быть применены оба принципа – поглощение менее строгого наказания более строгим и частичное или полное сложение наказаний. При этом остается неизменным условие – окончательное наказание не может превышать максимального срока или размера наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Если за одно из преступлений назначается штраф, а за другое – более строгий вид наказания, суд в зависимости от избранного правила назначения окончательного наказания может принять решение о поглощении штрафа более строгим наказанием либо, применяя принцип сложения наказаний, иметь в виду правила, предусмотренные ст. 71 УК, в соответствии с которыми штраф при сложении с другими видами наказания исполняется самостоятельно.

Федеральным законом от 25.06.1998 № 92-ФЗ (СЗ РФ. 1998. № 26. Ст. 3012) изменена ч. 3 комментируемой статьи. Если ранее принцип полного или частичного сложения назначенных наказаний за отдельные преступления мог применяться при совокупности преступлений, относящихся к средней тяжести, тяжким или особо тяжким преступлениям, то в новой редакции ч. 3 настоящей статьи предусмотрена возможность применения указанного принципа и в том случае, когда в совокупность преступлений, помимо указанных категорий преступлений, входит и преступление небольшой тяжести. Например, за участие в банде (ч. 2 ст. 209 УК) лицу назначено восемь лет лишения свободы; за совершение разбойных нападений (п. "а", "б", "в" ч. 2 ст. 162 УК) – десять лет лишения свободы; за умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ч. 1 ст. 112 УК) – два года лишения свободы; за угрозу убийством (ст. 119 УК – преступление небольшой тяжести) – один год лишения свободы. По совокупности указанных преступлений путем полного сложения может быть назначено наказание в виде двадцати одного года лишения свободы ($8 + 10 + 2 + 1 = 21$). В этом случае суд может применить и принцип частичного сложения наказаний.

По совокупности преступлений окончательное наказание не может быть более двадцати пяти лет лишения свободы. Например, если за ряд преступлений назначены наказания двенадцать, восемь и семь лет, то при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений может быть применен только принцип частичного сложения наказаний ($12 + 8 + 7 = 27$), иначе говоря, окончательно назначить наказание можно не более двадцати пяти лет.

Кроме того, возможно одновременное применение принципов поглощения и сложения наказаний. Например, лицо осуждено за умышленное уничтожение чужого имущества (ч. 1 ст. 167 УК) к исправительным работам сроком на один год с удержанием десяти процентов из заработной платы в доход государства; за грабеж (ч. 1 ст. 161 УК) – к трем годам лишения свободы; за кражу чужого имущества в крупном размере (п. "б" ч. 3 ст. 158 УК) – к семи годам лишения свободы. Суд может частично сложить наказания в виде лишения свободы, назначив, например, восемь лет лишения свободы, и этим наказанием поглотить назначенное наказание по ч. 1 ст. 167 УК. Окончательное наказание в этом случае будет восемь лет лишения свободы.

Назначение наказания за отдельные преступления по правилам, предусмотренным ст. 62, 64, 66 УК, не препятствует назначению наказания по совокупности преступлений до двадцати пяти лет лишения свободы.

Например, за покушение на убийство (ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК) назначено одиннадцать лет лишения свободы; за покушение на кражу (ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 158 УК) – один год и шесть месяцев лишения свободы; за покушение на изнасилование малолетней (ч. 3 ст. 30 и п. "в" ч. 3 ст. 131 УК) – одиннадцать лет лишения свободы; по совокупности преступлений, применяя принцип полного сложения наказаний, суд может назначить двадцать три года и шесть месяцев лишения свободы.

Такие же правила могут быть применены, когда за одно или несколько преступлений, входящих в совокупность, назначается наказание в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 62 или ст. 64 УК.

При назначении наказания лицу, совершившему несколько преступлений при рецидиве, опасном или особо опасном рецидиве, оно назначается за каждое преступление с учетом правил, изложенных в ч. 2 ст. 68 УК, если нет препятствий, указанных в ч. 3 ст. 68 УК, а окончательное наказание по совокупности преступлений также назначается по правилам ст. 69 УК.

Особенно тщательно и внимательно следует подходить к назначению наказания по совокупности преступлений, когда после вынесения судом приговора будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора суда по первому делу.

Законом предусмотрены в этом случае два важных обстоятельства:

первое – наказание назначается по совокупности преступлений, хотя и имеются два приговора;

второе – в окончательное наказание засчитывается наказание, отбытое по первому приговору суда.

Еще одно обстоятельство должно учитываться судом – окончательное наказание по совокупности преступлений, назначенное по правилам ч. 5 ст. 69 УК, должно быть строже, чем наказание, назначенное за каждое из преступлений, входящих в совокупность. Исключение может составить только наказание, назначенное по ч. 2 ст. 69 УК при применении принципа поглощения более строгого наказания менее строгим.

В судебной практике возникают различные варианты назначения наказания по правилам ч. 5 ст. 69 УК. Вот некоторые из них:

а) если по первому приговору лицо осуждено к условному наказанию, а по второму приговору – за преступление, совершенное до вынесения первого приговора, к реальной мере наказания, то в этом случае наказания по каждому из приговоров должны исполняться самостоятельно, поскольку судом не должно допускаться ухудшение положения виновного в связи с тем, что за ранее совершенное преступление он осуждается позднее;

б) если по первому, а затем и по второму приговору за преступление, совершенное до вынесения первого приговора, будет установлено, что действия осужденного квалифицированы различными или одними и теми же пунктами одной и той же части соответствующей статьи УК (например, ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 105, ч. 2, 3, 4 ст. 111 УК и т.д.), окончательное наказание должно быть назначено по правилам ч. 5 ст. 69, однако окончательное наказание не должно превышать максимального срока лишения свободы, предусмотренного соответствующей частью статьи Особенной части УК.

Например, лицо осуждено по первому приговору по п. "в" ч. 2 ст. 158 УК к трем годам лишения свободы; по второму приговору – за преступление, совершенное до вынесения первого приговора, по п. "а" ч. 2 ст. 158 УК к четырем годам лишения свободы. Окончательное наказание по правилам ч. 5 ст. 69 УК не должно превышать шесть лет лишения свободы (максимум по ч. 2 ст. 158 УК);

в) лицо осуждено по первому приговору, а затем по второму приговору, и наказание назначено по совокупности приговоров. После вынесения второго приговора выясняется, что осужденный виновен еще в одном преступлении, совершенном до вынесения второго приговора, но после постановления первого приговора. В этом случае правила ч. 5 ст. 69 УК применяются только при сложении наказаний за преступления, совершенные по второму и третьему приговорам, а затем следует назначить окончательное наказание по совокупности приговоров.

Например, по первому приговору назначено два года лишения свободы, по второму приговору – три года лишения свободы. По совокупности приговоров путем частичного сложения наказаний – четыре года лишения свободы. По третьему приговору за преступление, совершенное до вынесения второго приговора, назначается три года лишения свободы. По правилам ч. 5 ст. 69 УК к наказанию по третьему приговору может быть присоединена только часть или полностью наказание, назначенное по второму приговору, т.е. не более трех лет, после чего окончательное наказание назначается по совокупности приговоров;

г) если будет установлено, что осужденный виновен в преступлениях, одни из которых совершены до, а другие – после вынесения первого приговора, то последовательность назначения наказания по второму приговору должна быть следующей:

- сначала назначается наказание по правилам ч. 2 или 3 ст. 69 УК за преступления, совершенные до вынесения первого приговора;

- затем в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК назначается наказание по совокупности преступлений по первому приговору и за преступления, совершенные до вынесения первого приговора;

- затем назначается наказание по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, по правилам ч. 2 или 3 ст. 69 УК;

- затем назначается окончательное наказание по совокупности приговоров по правилам ст. 70 УК (см. п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.99 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания").

В судебной практике возникают и такие ситуации, когда предъявленное органами следствия обвинение суд переквалифицирует на несколько более мягких статей УК, при условии, что такая переквалификация не ухудшает положения осужденного и не нарушает его права на защиту. Например, органы следствия квалифицировали несколько эпизодов преступных действий как разбой, а судом установлено, что один или несколько эпизодов подпадают под признаки грабежа и образуют совокупность преступлений, предусмотренных ст. 161 и 162 УК. В этом случае окончательное наказание по совокупности преступлений не должно превышать максимального наказания статьи или части статьи УК, по которой было квалифицировано преступное деяние органами следствия, в данном случае – соответствующей части ст. 162 УК (см. п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40).

Дополнительное наказание, как и основное, должно быть назначено за отдельное преступление, а затем и по совокупности преступлений.

Если дополнительное наказание назначено только за одно из преступлений, входящих в совокупность, оно должно быть назначено и при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений.

Если дополнительное наказание не было назначено ни за одно из преступлений, входящих в совокупность, оно не может быть назначено и по совокупности преступлений.

Если один и тот же вид дополнительного наказания назначается отдельно за два или более преступления, то окончательный его срок или размер при применении принципа поглощения устанавливается по более строгому сроку или размеру, а при применении принципа частичного или полного сложения окончательное дополнительное наказание не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания Общей частью УК. Например, глава органа местного самоуправления превысил свои должностные полномочия – ч. 2 ст. 286 УК (за что ему назначено наказание в виде трех лет лишения свободы с лишением права занимать должности в органах местного самоуправления в течение двух лет) и получил взятку – ч. 3 ст. 290 УК (назначено наказание в виде семи лет лишения свободы с лишением права занимать должности в органах местного самоуправления сроком на два года). При окончательном назначении дополнительного наказания срок лишения права занимать должности в органах самоуправления не может быть более трех лет (ч. 2 ст. 47 УК).

При назначении наказания в виде реального лишения свободы осужденным определяется режим исправительного учреждения. Следует иметь в виду, что при совокупности преступлений, за каждое из которых назначается реальное лишение свободы, режим исправительного учреждения определяется лишь при окончательном назначении наказания.

При назначении наказания за каждое преступление и по совокупности в виде обязательных работ, исправительных работ, ограничения по военной службе срок, размер и процент удержаний должны указываться как при назначении наказания за отдельное преступление, так и по их совокупности.

Если суд сочтет возможным считать назначенное осужденному наказание условным, то это обстоятельство не следует учитывать при назначении наказания за каждое из преступлений в отдельности, а следует указать только при назначении наказания по совокупности.

Назначение наказания по совокупности приговоров

В отличие от правил, предусмотренных ст. 69 УК, при назначении наказаний по совокупности приговоров применяется только принцип частичного или полного сложения наказаний (ст. 70 УК РФ). Отличительной чертой является и то, что при совокупности преступлений могут быть частично или полностью сложены все наказания, назначенные за отдельные преступления, а при совокупности приговоров к наказанию, назначенному по последнему приговору, частично или полностью присоединяется неотбытая часть наказания по предыдущему приговору.

Назначение наказания по совокупности приговоров возможно лишь в том случае, когда наказание по предыдущему приговору не отбыто как в части основного, так и в части дополнительного наказания, а также при совершении нового преступления в период оставшегося неотбытого срока наказания при условно-досрочном освобождении от отбывания наказания по предыдущему приговору (ст. 79 УК) и при отсрочке отбывания наказания, предоставленной беременной женщине и женщине, имеющей малолетних детей (ч. 4 ст. 82 УК).

Неотбытым наказанием следует считать:

- часть реального лишения свободы, которая осталась к отбыванию на момент задержания лица и взятии его под стражу за совершение нового преступления;
- срок, на который осужденный условно-досрочно освобождается от дальнейшего отбывания нака-

зания по предыдущему приговору;

- весь срок наказания, назначенный по предыдущему приговору, который признан судом условным;
- срок отсрочки отбывания наказания, назначенный беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей.

Если новое преступление совершено после применения по первому приговору более мягкого наказания в порядке, предусмотренном ст. 80 УК, или если в порядке помилования назначенное наказание сокращено или заменено более мягким видом наказания (ст. 85 УК), к вновь назначенному наказанию по второму приговору присоединяется неотбытая часть более мягкого наказания.

По предыдущему и настоящему приговорам может быть назначено наказание, не связанное с лишением свободы (обязательные работы, исправительные работы, арест и т.д.). В этом случае окончательное наказание по совокупности приговоров не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания Общей частью УК.

Например, по первому приговору было назначено два года исправительных работ с удержанием двадцати процентов ежемесячно из заработной платы осужденного в доход государства, из которых осужденным было отбыто на момент совершения второго преступления только один год. По второму приговору назначено вновь два года исправительных работ с удержанием тех же двадцати процентов из заработной платы в доход государства. По совокупности приговоров осужденному нельзя назначить более двух лет исправительных работ, поскольку это максимальный срок, установленный законом для данного вида наказания (ст. 50 УК). В этом случае неотбытое наказание по предыдущему приговору поглощается наказанием, назначенным по второму приговору.

Размер удержаний из заработка сложению не подлежит. Если по обоим приговорам при назначении наказания в виде исправительных работ размер удержаний из заработка является одинаковым, например десять процентов, то и при назначении окончательного наказания он должен остаться неизменным – десять процентов. Если по одному из приговоров размер удержаний составляет десять процентов, а по другому – двадцать процентов, то при окончательном наказании указывается более высокий размер удержаний.

УК предусмотрен максимальный размер лишения свободы, который может быть назначен по совокупности приговоров, и он составляет тридцать лет. Это означает, что лицу, не отбывшему по первому приговору, например, пятнадцать лет лишения свободы и приговоренному по второму приговору к двадцати годам лишения свободы, по совокупности приговоров не может быть применен принцип полного присоединения неотбытого наказания, поскольку в этом случае окончательный срок наказания превысит максимально возможный тридцатилетний срок (ч. 3 ст. 70 УК).

До тридцати лет лишения свободы может быть назначен срок к отбыванию наказания и при условии, когда по второму приговору наказание назначается по совокупности преступлений (за два тяжких или особо тяжких преступления назначено по совокупности преступлений двадцать лет лишения свободы) и к назначенному наказанию полностью или частично присоединяется неотбытое наказание по предыдущему приговору.

При назначении наказания по совокупности приговоров сохраняется правило, при котором окончательное наказание должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору. Например, неотбытое наказание составляет три года лишения свободы, по новому приговору назначено два года лишения свободы. По совокупности приговоров в этой ситуации должно быть назначено наказание более трех лет лишения свободы.

Если лицо совершает вновь преступление до вступления первого приговора в законную силу, окончательное наказание по второму приговору назначается по совокупности приговоров. В этом случае следует исходить из того, что новое преступление было совершено после предыдущего преступления и после постановления приговора за его совершение, а также из того, что на момент постановления второго приговора первый приговор в абсолютном большинстве случаев является вступившим в законную силу.

При совершении дящегося или продолжаемого преступления, начавшегося до и продолжающегося после вынесения приговора по другому делу, если наказание не отбыто, по второму приговору окончательное наказание назначается по правилам ст. 70 УК (см. ч. 2 п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания").

При назначении наказания по совокупности приговоров, по первому из которых назначалось условное наказание, суду следует уточнить, содержалось ли лицо до вынесения первого приговора под стра-

жей. Это обстоятельство будет иметь существенное значение при полном сложении назначенных наказаний по совокупности приговоров, поскольку время нахождения под стражей, при выше указанном условии, должно быть зачтено в срок отбытия наказания; если суд применит принцип частичного сложения наказаний, то время содержания под стражей по первому приговору значения не имеет (см. п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40).

Если лицо совершит новое преступление после того, как по первому приговору в порядке ст. 80 УК или в порядке амнистии (ст. 84 УК) или помилования (ст. 85 УК) ему будет определен более мягкий вид наказания, то по совокупности приговоров к наказанию, назначенному по второму приговору, должна быть присоединена неотбытая часть уже более мягкого вида наказания.

Относительно присоединения дополнительных видов наказания при совокупности приговоров следует руководствоваться правилами, предусмотренными ч. 4 ст. 69 УК (см. ст. 69 УК).

Вместе с тем следует иметь в виду, что если после отбытия основного наказания, но до полного отбытия дополнительного наказания лицо вновь совершает преступление, то наказание по второму приговору назначается по совокупности приговоров и от первого приговора присоединяется полностью или частично неотбытая часть дополнительного наказания.

Например, лицу по ч. 3 ст. 285 УК было назначено наказание в виде четырех лет лишения свободы с лишением права занимать определенные должности сроком на три года. После отбытия основного наказания лицо продолжает отбывать дополнительное наказание (ч. 4 ст. 47 УК). Через год после отбытия основного наказания лицо вновь совершает преступление. По совокупности приговоров ему должно быть назначено наказание по второму приговору и присоединена неотбытая часть дополнительного наказания по первому приговору.

Порядок определения сроков наказаний при сложении наказаний

Принцип поглощения менее строгого наказания более строгим при совокупности преступлений не представляет большой сложности, поскольку в ст. 44 УК РФ виды наказаний перечислены от менее строгого к более строгому.

Определенная сложность может возникнуть при назначении окончательного наказания при совокупности преступлений и при совокупности приговоров (ст. 71 УК РФ), когда за отдельные преступления или по предыдущему приговору назначены виды наказаний, отличные от вида наказания, назначенного по второму приговору.

Законом предусмотрено больше видов наказаний, которые подлежат исчислению при назначении окончательного наказания, если по новому приговору или за одно из преступлений, входящих в совокупность, назначено лишение свободы и судом применяется принцип частичного или полного сложения наказаний. При этом соответствие других видов наказаний лишению свободы является различным.

При назначении ареста или содержания в дисциплинарной воинской части один день этих видов наказания соответствует одному дню лишения свободы. Например, по одному приговору за совершение хулиганства (ч. 1 ст. 213 УК) лицу назначен один год лишения свободы и за неисполнение приказа начальника (ч. 1 ст. 332 УК) – содержание в дисциплинарной воинской части сроком на один год. По совокупности преступлений путем полного сложения наказаний осужденному может быть назначено два года лишения свободы. Другой пример: за причинение побоев (ст. 116 УК) виновному назначено наказание в виде трех месяцев ареста. Не отбыв наказание по приговору, он вновь совершает преступление, квалифицируемое как умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ч. 1 ст. 112 УК), за которое по второму приговору назначается наказание в виде двух лет лишения свободы. По совокупности приговоров путем присоединения неотбытого наказания по предыдущему приговору должно быть назначено наказание в виде двух лет и трех месяцев лишения свободы.

Если за преступление или по одному из приговоров назначено наказание в виде ограничения свободы, то одному дню лишения свободы соответствуют два дня ограничения свободы.

Например, за вымогательство (ч. 1 ст. 163 УК) лицо осуждено к трем годам ограничения свободы; за кражу с незаконным проникновением в жилище (п. "в" ч. 2 ст. 159 УК) – к трем годам лишения свободы. По совокупности преступлений путем полного сложения назначенных наказаний суд должен определить размер наказания из расчета соответствия одному дню лишения свободы двух дней ограничения свободы, т.е. осужденному может быть назначено четыре года и шесть месяцев лишения свободы.

При назначении наказания в виде исправительных работ или ограничения по военной службе одному дню лишения свободы соответствуют три дня исправительных работ или ограничения по военной службе. Например, за незаконное изготовление газового оружия (ч. 4 ст. 223 УК) назначено наказание в

виде двух лет исправительных работ с удержанием двадцати процентов из заработной платы в доход государства; за хищение огнестрельного оружия (ч. 1 ст. 226 УК) – четыре года лишения свободы. По совокупности преступлений путем полного сложения назначенных наказаний, исходя из соответствия одному дню лишения свободы трех дней исправительных работ ($24 : 3 = 8$), суд должен назначить четыре года и восемь месяцев лишения свободы.

При назначении наказания в виде исправительных работ или ограничения по военной службе за два или несколько преступлений, входящих в совокупность, или по двум приговорам складываются только сроки указанных видов наказаний, но не размер процентов удержаний из заработной платы (см. п. 4 ст. 70 УК). Например, за одно преступление назначено наказание в виде одного года исправительных работ с удержанием десяти процентов из заработной платы в доход государства, за второе преступление назначено такое же наказание. По совокупности преступлений путем полного сложения наказаний может быть назначено наказание в виде двух лет исправительных работ с удержанием десяти процентов из заработной платы в доход государства.

Одному дню лишения свободы при частичном или полном сложении наказаний соответствуют восемь часов обязательных работ. Например, за уклонение гражданина от уплаты налогов (ч. 1 ст. 198 УК) назначено наказание в виде обязательных работ в размере ста восьмидесяти часов. Наказание не отбывалось. Другим приговором это же лицо осуждено за использование своих полномочий вопреки интересам коммерческой организации (ч. 1 ст. 201 УК) к двум годам лишения свободы. По совокупности приговоров путем полного присоединения неотбытого наказания по предыдущему приговору из расчета соответствия лишению свободы обязательных работ ($180 : 8 = 22$) окончательное наказание должно быть два года и двадцать два дня лишения свободы.

В судебной практике имеют место случаи, когда лицом совершается новое преступление при отбывании основного наказания по предыдущему приговору, но частично неотбытом дополнительном наказании. В этих случаях к вновь назначенному наказанию присоединяется неотбытая часть только дополнительного наказания.

Следует заметить, что законом предусмотрены виды наказания, которые при определенном сочетании не могут быть присоединены друг к другу либо заменены одно другими, как это предусмотрено ч. 1 ст. 71 УК.

Исполнение назначенных наказаний по совокупности приговоров или совокупности преступлений при подобном сочетании происходит самостоятельно.

Так, штраф, назначенный по одному приговору, и лишение свободы – по другому приговору исполняются самостоятельно; штраф и ограничение свободы, назначенные за преступления, входящие в совокупность преступлений, исполняются самостоятельно; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и арест исполняются самостоятельно и т.д.

Самостоятельное исполнение наказаний как по совокупности преступлений, так и по совокупности приговоров должно иметь место тогда, когда эти виды наказаний назначаются как основные, поскольку назначение таких видов наказания, как штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, а также конфискация имущества, в качестве дополнительных наказаний само по себе предполагает самостоятельное их исполнение от основного наказания.

В судебной практике могут возникать и другие варианты назначения различных видов наказания по приговорам: например, по первому приговору назначен штраф, а по второму приговору – исправительные работы. Закон не предусматривает замену одного из указанных видов наказания другим, за исключением замены штрафа исправительными работами в случае злостного уклонения от уплаты штрафа (ч. 5 ст. 46 УК). В подобной ситуации наказания, назначенные по различным приговорам, также должны исполняться самостоятельно.

Не следует путать соответствие лишению свободы видов наказания, указанных в ч. 1 ст. 71 УК, с заменой этих же видов наказания другим наказанием при злостном уклонении от их исполнения осужденными. Соответствие лишению свободы ареста, содержания в дисциплинарной воинской части, ограничения свободы, исправительных работ, ограничения по военной службе и обязательных работ производится в порядке назначения наказания, а замена штрафа (ч. 5 ст. 46 УК), обязательных работ (ч. 3 ст. 49 УК), исправительных работ (ч. 3 ст. 50 УК), ограничения свободы (ч. 3 и 4 ст. 53 УК) – в порядке исполнения приговора.

Исчисление сроков наказаний и зачет наказания

В ряде статей УК, регламентирующих применение видов наказаний с указанием их сроков (ст. 47,

50, 51, 53 – 56), исчисление их производится в месяцах и годах, а обязательных работ – в часах. В этих случаях следует иметь в виду, что указание в санкции статьи наказания до определенного количества лет, например до пяти лет лишения свободы, дает право суду назначить наказание как целыми годами, так и годами с месяцами (три года и шесть месяцев; четыре года и три месяца и т.д.). Если в санкции статьи указан определенный диапазон вида наказания (ч. 1 ст. 160 УК – исправительные работы от шести месяцев до одного года), то наказание может быть назначено в виде шести, семи, восьми ... одиннадцати месяцев или в виде одного года исправительных работ.

Назначение наказания в целых годах предполагает окончание срока наказания в последний день истекающего года, при этом год берется не календарный (с 1 января по 31 декабря), а в рамках начала и конца срока отбывания наказания. Например, назначенное наказание сроком в три года лишения свободы, срок отбывания которого начался 20.07.1997, заканчивается 19.07.2000.

Если срок наказания назначен в месяцах, то окончание срока падает на последний день месяца, исходя из начала и окончания срока наказания.

Например, назначенное наказание в виде шести месяцев лишения свободы, срок отбывания которого начался 5.07.1998, заканчивается 4.01.1999. Другой пример: назначенное наказание в два месяца исправительных работ, начало срока которого исчисляется с 1.07.1999, заканчивается 31.08.1999.

При исчислении сроков наказания в месяцах не имеет значения количество дней в месяце (наказание в два месяца исправительных работ, начало которого падает на 1.01.2000, будет считаться отбытым 29.02.2000, а наказание в три месяца – 31.03.2000).

Исчисление сроков наказания в днях допускается лишь в трех случаях:

1) когда при совокупности преступлений или совокупности приговоров приводятся в соответствие к лишению свободы виды наказаний, указанные в ч. 1 ст. 71 УК;

2) когда происходит зачет времени содержания лица под стражей до судебного разбирательства в соответствии с ч. 3 ст. 72 УК;

3) когда заменяются одни виды наказания другими в случае злостного уклонения от отбывания назначенного судом наказания (ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 3 ст. 50, ч. 4 ст. 53, ч. 1 ст. 54 УК).

Законом предусматривает довольно большое количество вариантов, по которым время содержания лица под стражей до судебного разбирательства засчитывается в срок отбывания наказания.

При назначении лицу по приговору суда наказания в виде лишения свободы, содержания в дисциплинарной воинской части или ареста срок содержания под стражей засчитывается из расчета день за день; при назначении наказания в виде ограничения свободы – один день содержания под стражей за два дня ограничения свободы; при назначении исправительных работ или ограничения по военной службе один день содержания под стражей соответствует трем дням указанных видов наказания; при назначении обязательных работ каждый день содержания под стражей равняется восьми часам обязательных работ.

Начало срока отбывания наказания, как правило, указывается в резолютивной части приговора (при лишении свободы, аресте), однако это делается не всегда. Если виновному назначается наказание в виде исправительных работ, обязательных работ, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничение по военной службе, ограничение свободы, то срок отбывания наказания определяется с момента фактического отбытия наказания при осуществлении контроля специально созданными подразделениями при органах внутренних дел или органах самоуправления.

Например, началом срока отбывания исправительных работ является день получения администрацией организации, в которой работает осужденный, из уголовно-исполнительной инспекции копии приговора и других документов (ч. 2 ст. 42 УК).

Зачету в срок отбывания наказания подлежит время содержания лица под стражей и время отбывания лишения свободы в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 13 УК.

В указанных случаях зачет времени содержания под стражей и время отбывания лишения свободы, назначенного приговором суда за преступление, совершенное вне пределов Российской Федерации, производится из расчета один день за один день.

Если срок содержания под стражей до судебного разбирательства будет соответствовать назначенному наказанию, не связанному с лишением свободы, то лицо должно считаться отбывшим наказание. Например, до судебного разбирательства лицо находилось под стражей четыре месяца, по приговору суда ему назначено наказание в виде одного года исправительных работ. С учетом соответствия одному дню лишения свободы трех дней исправительных работ наказание является отбытым.

Законом установлено еще одно немаловажное условие назначения наказания, не связанного с ли-

шением свободы при условии содержания лица под стражей до судебного разбирательства, когда замена видов наказания лишением свободы не предусмотрена.

В судебной практике случается переквалификация действий виновного на менее тяжкие составы преступления относительно предъявленного обвинения органами следствия. С учетом этого обстоятельства в качестве основного наказания могут быть назначены штраф или лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. При подобной ситуации, если до вынесения приговора лицо содержалось под стражей и ему назначается один из видов указанных наказаний, суд должен решить вопрос о смягчении этого вида наказания либо полностью освободить виновного от отбывания этого наказания.

Например, лицу предъявлялось обвинение в причинении тяжкого вреда здоровью, и по решению суда до судебного разбирательства оно содержалось под стражей около трех месяцев. В судебном заседании было установлено, что лицо причинило тяжкий вред здоровью потерпевшего по неосторожности, и суд принял решение о назначении виновному наказания по ч. 1 ст. 118 УК в виде штрафа в размере ста минимальных размеров оплаты труда. В такой ситуации суд имеет право с учетом того, что лицо находилось под стражей около трех месяцев, посчитать адекватным указанный срок назначенному наказанию по приговору и освободить виновного от отбывания наказания в виде штрафа.

Если суд сочтет возможным смягчить назначенное наказание, указанное в ч. 5 ст. 72 УК, то этому обстоятельству должна быть дана оценка в описательной части приговора при обсуждении вопроса о назначении наказания.

Условное осуждение

Следует отметить, что ч. 1 ст. 73 УК дает полный перечень видов наказаний, в отношении которых судом может быть принято решение считать назначенное наказание условным. При этом суд должен принять во внимание данные, характеризующие личность виновного, характер и степень общественной опасности совершенного преступления, обстоятельства, смягчающие и отягчающие его вину.

Не могут считаться условными такие виды наказания, как штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, арест, обязательные работы. Это связано с тем, что исполнение более эффективно при их реальном отбывании.

При назначении наказания по нескольким преступлениям условным оно может быть только в том случае, если за каждое из них назначается тот вид наказания, который указан в ч. 1 ст. 73 УК. Если один из видов назначенного наказания не входит в указанный в ч. 1 ст. 73 УК перечень, то назначенные наказания должны исполняться самостоятельно.

Например, по ч. 1 ст. 158 УК назначено наказание в виде одного года лишения свободы; по ст. 115 УК – один год исправительных работ с удержанием 15 % из заработной платы. По совокупности преступлений путем полного сложения наказаний по правилам ч. 3 ст. 69 и ч. 1 ст. 71 УК окончательно назначается один год и четыре месяца лишения свободы, и на основании ст. 73 УК наказание считается условным с определенным исправительным сроком.

Возможность назначения условного наказания есть, так как лишение свободы и исправительные работы входят в перечень видов наказаний, перечисленных в ч. 1 ст. 73 УК.

Другой пример. По ч. 1 ст. 158 УК назначено это же наказание – один год лишения свободы, а по ст. 115 УК – штраф в размере до сорока тысяч рублей или иного дохода осужденного за период до трех месяцев. В данном случае можно считать условным только наказание, назначенное по ч. 1 ст. 158 УК, а наказание, назначенное по ст. 115 УК в виде штрафа, исполнять самостоятельно, поскольку штраф не входит в перечень видов наказаний, перечисленных в ч. 1 ст. 73 УК.

В резолютивной части приговора в этом случае следует сослаться не только на ч. 3 ст. 69, но и на ч. 2 ст. 71 УК.

По общему правилу, если суд придет к выводу об условном осуждении лица, совершившего два и более преступлений, при условии назначения тех видов наказания, которые перечислены в ч. 1 ст. 73 УК, то такое решение принимается не в отношении каждого преступления, а при окончательном назначении наказания по совокупности преступлений, что и указывается в резолютивной части приговора.

Условным считается назначенное наказание по приговору суда, которое не приводится в исполнение в течение определенного испытательного срока, установленного судом при назначении наказания.

Размер испытательного срока зависит от срока назначенного наказания.

Если назначается наказание до одного года лишения свободы или более мягкий вид наказания, испытательный срок должен быть не менее шести месяцев и не более трех лет; если же назначается нака-

зание свыше одного года лишения свободы, испытательный срок устанавливается от шести месяцев до пяти лет.

Испытательный срок может быть больше по своему размеру, чем назначенное наказание (назначено два года лишения свободы с испытательным сроком в три года), может быть равным назначенному наказанию, а также может быть меньше назначенного наказания (пять лет лишения свободы с испытательным сроком в три года).

При назначении условного наказания суд должен привести в приговоре мотивы принятого решения.

При условном осуждении наряду с основными могут применяться и дополнительные наказания.

Закон не предусматривает принципа условности к дополнительным видам наказания, все они должны исполняться реально. В силу этого в резолютивной части приговора должно быть указано, что в соответствии со ст. 73 УК условным признается только основное наказание.

Например, за нарушение лицом, управляющим автомобилем, правил дорожного движения, повлекшее причинение по неосторожности средней тяжести вреда здоровью потерпевшего, виновный наказан двумя годами лишения свободы с лишением права управлять транспортными средствами сроком на три года. В этой ситуации суд может считать основное наказание условным, а что касается дополнительного наказания, то оно должно исполняться реально, и виновное лицо не имеет права в течение установленного судом срока управлять транспортными средствами.

Следует заметить, что законодатель не запрещает применения условного осуждения к лицам, ранее судимым, в том числе и тем, у которых судимость не снята и не погашена в установленном законом порядке. Здесь важно установить характер и степень общественной опасности совершенного преступления, учесть данные о личности виновного и обстоятельства, смягчающие и отягчающие его вину. Например, лицо ранее отбывало наказание за совершение умышленного тяжкого преступления, судимость не погашена, вновь совершило автотранспортное преступление, повлекшее по неосторожности причинение средней тяжести вреда здоровью человека (ч. 1 ст. 264 УК). На момент судебного разбирательства было выяснено, что виновный полностью признал свою вину, активно способствовал раскрытию преступления, возместил причиненный ущерб, моральный вред, положительно характеризуется. При таких обстоятельствах (ч. 2 ст. 73 УК) суд может назначить за указанное преступление одно из наказаний, предусмотренных ч. 1 ст. 264 УК, которое возможно признать условным (ограничение свободы, лишение свободы).

Нет запрещения в УК на применение условного наказания за любое преступление, независимо от того, к какой категории оно относится (ст. 15 УК). Однако следует крайне осторожно относиться к назначению условного наказания за тяжкие и особо тяжкие преступления, имея в виду, что сам факт их совершения, социальная и общественная опасность, наступление последствий свидетельствуют о нецелесообразности назначения виновному условного наказания. Кроме этого, такое наказание не будет отражать в полной мере и целей назначения наказания (социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений).

УК предусмотрена возможность возложения на условно осужденного исполнения определенных обязанностей, которые не ограничены имеющимся перечнем. Суд может по своему усмотрению возложить на условно осужденного и иные обязанности, если придет к выводу, что они будут способствовать его исправлению (ч. 5 ст. 73 УК).

При постановлении приговора, которым наказание признано считать условным, суд обязан разъяснить осужденному условия отбывания такого наказания и последствия при уклонении от выполнения возложенных на него обязанностей (см. ст. 74 УК).

Контроль за поведением условно осужденного осуществляется уполномоченным на то специализированным государственным органом, а в отношении военнослужащих – командованием воинской части и учреждения.

Законом не предусмотрена передача условно осужденного на исправление и перевоспитание трудовому или учебному коллективу. Это сделано для ужесточения контроля и его сосредоточения в едином органе. В то же время, по нашему мнению, трудовой или учебный коллектив вправе обращаться с ходатайством в указанный специализированный контрольный орган о возможности рассмотрения вопроса об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости.

Если условно осужденный в течение испытательного срока положительно себя зарекомендовал, специализированный орган может обратиться в суд с представлением об отмене всех или части обязанностей, возложенных на него судом при постановлении приговора. Такое представление подается в суд, когда возникает уверенность в отсутствии жесткого контроля за условно осужденным, так как он оправдывает оказанное ему доверие.

Вместе с тем, если условно осужденный проявляет недобросовестность, допускает отдельные нарушения в выполнении возложенных на него обязанностей, контролирующий орган может обратиться в суд с представлением о дополнении ранее возложенных обязанностей новыми. Суд, рассматривая представление контролирующего органа, вправе как удовлетворить изложенные в нем просьбы, так и отказать в их удовлетворении. Здесь следует подчеркнуть, что суд не вправе заменить одни обязанности другими, а только вправе отменить полностью или частично обязанности, возложенные по приговору суда, либо дополнить ранее установленные приговором обязанности другими (ч. 7 ст. 73 УК).

Отмена условного осуждения или продление испытательного срока

Законом предусмотрено несколько вариантов рассмотрения вопроса об отмене условного осуждения, имеющих как положительное, так и отрицательное значение для осужденного (ст. 74 УК РФ).

В целом исполнение приговора в части условного осуждения заканчивается по истечении испытательного срока. Происходит это автоматически, судимость погашается на основании п. "а" ч. 3 ст. 86 УК.

Вступление же приговора в законную силу дает основание к его исполнению. Испытательный срок в этом случае должен исчисляться с момента провозглашения приговора, в противном случае он, вопреки приговору, будет неосновательно продлен, что ухудшит положение осужденного, например, увеличится срок возможного обращения органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, в суд с представлением об отмене условного осуждения и о снятии судимости (ч. 1 ст. 74 УК).

Если условно осужденный добросовестно себя ведет в течение испытательного срока, аккуратно и в установленные сроки выполняет возложенные на него обязанности, что свидетельствует о его исправлении, контролирующий орган может обратиться в суд с представлением об отмене условного осуждения и снятии с осужденного судимости досрочно. С таким представлением можно обратиться по истечении не менее половины установленного судом испытательного срока.

Рассмотрев представление контролирующего органа, суд может принять решение об отмене условного осуждения, об освобождении виновного от дальнейшего отбывания наказания и о снятии с него судимости. Если же суд признает доводы представления недостаточно убедительными, он должен принять решение об отказе в его удовлетворении.

Если на осужденного были возложены обязанности пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерического заболевания, то подобное представление контролирующего органа может быть рассмотрено только по окончании курса лечения при условии добросовестного исполнения этой обязанности осужденным.

Отрицательные последствия для осужденного при решении вопроса об отмене условного осуждения разбиты законодателем на два этапа.

Первый этап связан с обычным уклонением от исполнения обязанностей; второй этап – с систематическим или злым неисполнением этих обязанностей.

Простым уклонением от исполнения возложенных на осужденного обязанностей признается их однократное неисполнение без уважительных причин или совершение нарушения общественного порядка, за которое на осужденного налагается административное взыскание. В этом случае суд по представлению контролирующего органа может продлить испытательный срок, но не более чем на один год. Следует иметь в виду, что продлить испытательный срок можно и за рамки максимально установленного ч. 3 ст. 73 УК (иначе продление испытательного срока в качестве воспитательной и предупреждающей меры теряет всякий смысл).

Систематичность и злость законом отнесены только к неисполнению возложенных на условно осужденного обязанностей. При этом под систематичностью следует понимать совершение запрещенных или невыполнение предписанных условно осужденному действий более двух раз в течение года либо продолжительное (более 30 дней) неисполнение обязанностей, возложенных на него судом, а под злостью – неисполнение этих обязанностей после сделанного контролирующим органом предупреждения в письменной форме о недопустимости повторного нарушения установленного порядка отбывания условного наказания, либо когда условно осужденный скрылся от контроля (см. п. 28 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999 № 40 "О практике назначения судами уголовного наказания").

Контролирующий орган может поставить перед судом вопрос об отмене условного осуждения и реальном исполнении наказания, назначенного приговором суда. И в этом случае суд может удовлетворить или отклонить просьбу контролирующего органа, изложенную в представлении.

Если судом принимается решение о реальном исполнении наказания в виде лишения свободы, в определении (постановлении) суд должен указать режим исправительного учреждения, а при взятии осужденного под стражу из зала суда указать начало срока отбывания наказания.

Если до постановления приговора суда осужденный в качестве меры пресечения содержался под стражей, этот срок должен быть зачтен в срок отбывания наказания.

По-разному разрешается вопрос о назначении наказания условно осужденному при совершении им в период испытательного срока нового преступления.

Если условно осужденным совершается преступление по неосторожности или умышленное преступление небольшой тяжести, суд с учетом обстоятельств содеянного, данных, характеризующих личность виновного, на основе данных об исполнении возложенных на него обязанностей может принять решение об отмене или сохранении условного осуждения. При этом отмена допускается при отрицательном поведении осужденного в период испытательного срока и предполагает назначение наказания по совокупности приговоров, а сохранение условного осуждения означает возможность самостоятельного исполнения наказаний по совокупности приговоров.

Вопрос об отмене или сохранении условного осуждения решается судом, в производстве которого находится дело по вновь совершенному преступлению. При этом в деле должны быть все данные, характеризующие личность условно осужденного, копия приговора об условном осуждении и данные об исполнении им возложенных на него судом обязательств.

В случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока умышленного преступления средней тяжести, умышленного тяжкого или особо тяжкого преступления условное осуждение отменяется и наказание по совокупности приговоров назначается по правилам, предусмотренным ст. 70 УК (см. ст. 70 УК).

Отмена условного осуждения предусмотрена только при совершении в период испытательного срока умышленных преступлений средней тяжести, тяжких и особо тяжких. Это означает, что при совершении неосторожных преступлений средней тяжести (ч. 1 ст. 219 и ч. 2 ст. 264 УК и т.д.) или неосторожных тяжких преступлений (ч. 3 ст. 264, ч. 3 ст. 266 УК) судом должны применяться правила ч. 4 ст. 74 УК, а не ч. 5 этой же статьи.

Вопрос об отмене или сохранении условного осуждения решается при постановлении приговора и не требует отдельного процессуального документа в виде определения или постановления суда.

Это связано с тем, что для решения этого вопроса суд должен дать оценку всем материалам дела, связанным с исследованием личности осужденного, в необходимых случаях допросить дополнительных свидетелей, истребовать дополнительные материалы.

Более того, решение вопроса о сохранении или отмене условного осуждения связано с выводами суда о квалификации совершенного преступления, формой вины и категории преступления. Все эти вопросы решаются судом только при постановлении приговора.

Если условно осужденный после постановления приговора, но до вступления его в законную силу, совершит новое преступление, вопрос о сохранении или отмене условного осуждения должен решаться в общем порядке, предусмотренном ч. 4 и 5 ст. 74 УК при постановлении нового приговора.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием

Деятельное раскаяние – это новый институт в уголовном праве Российской Федерации.

В ч. 1 ст. 75 УК РФ определены условия, при которых лицо может быть освобождено от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием.

Указанные условия применимы только к лицу, впервые совершившему преступление небольшой тяжести.

Лицо не может быть освобождено от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, если оно было ранее осуждено за какое-либо преступление, при этом не имеет значения, к какому виду и размеру наказания оно приговаривалось (штраф, исправительные работы, условное осуждение, лишение свободы). В то же время, если судимость за ранее совершенные преступления снята или погашена в установленном законом порядке, вопрос об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием компетентными органами может быть рассмотрен.

Явка с повинной должна быть добровольной, что означает осознанное активное действие лица, совершившего преступление, связанное с обращением в органы милиции, прокуратуру или в суд с заявлением о содеянном им. Кроме того, явка с повинной будет таковой, когда органам следствия ничего не

известно о самом лице, совершившем преступление.

Способствование раскрытию преступления означает, например, указание в явке с повинной лиц, принимавших вместе с виновным участие в совершении преступления, места нахождения орудий и оружия преступления, похищенного имущества, трупа и другие действия, имеющие значение для полного, объективного и оперативного раскрытия преступления.

Возмещение причиненного ущерба и заглаживание вреда может состояться как в форме выплаты оговоренной денежной суммы, так и в устранении вреда в натуральной форме (передача потерпевшему равноценного нового имущества вместо поврежденного или уничтоженного, исправление поврежденного имущества, одежды, транспортных средств и т.д.). Возможно заглаживание и морального вреда, принесение публичного извинения оскорбленному, опровержение данных, послуживших основанием к клевете и т.д.

Условия, перечисленные в ч. 1 ст. 75 УК, дают право к освобождению от уголовной ответственности, но не являются обязанностью органов дознания, расследования, прокуратуры и суда. В этом случае учитываются не только степень тяжести содеянного, но и ряд других факторов. Решение об освобождении от уголовной ответственности может быть принято также исходя из данных о личности, размера возмещенного ущерба, искренности лица в раскрытии преступления, заглаживания причиненного вреда и т.д.

Лицо, совершившее преступления средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления, освобождается от уголовной ответственности по обстоятельствам, перечисленным в ч. 1 ст. 75 УК, только в случаях, специально предусмотренных примечаниями к соответствующим статьям Особенной части УК (похищение человека – ст. 126; коммерческий подкуп – ст. 204; терроризм – ст. 205; захват заложника – ст. 206; организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем – ст. 208 и т.д.).

Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием возможно в любой стадии судопроизводства, в том числе и при назначении судебного заседания, а также при рассмотрении дела в суде.

Орган дознания, следователь, прокурор, а также судья при назначении судебного заседания, если придут к выводу о возможности освобождения лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, выносят постановление.

Имеется несколько мнений относительно того, какой процессуальный документ должен выносить суд при установлении указанного обстоятельства при рассмотрении дела в судебном заседании. Одни полагают, что следует выносить обвинительный приговор и освобождать лицо от наказания, а не от уголовной ответственности. Другие полагают, что следует выносить оправдательный приговор за отсутствием в действиях виновного состава преступления, третьи – не доводить до постановления приговора.

Представляется, что последняя точка зрения предпочтительнее. Если основания, изложенные в ст. 75 УК, устанавливаются при рассмотрении дела по существу в судебном заседании, суд (судья) должен вынести определение (постановление) об освобождении подсудимого от уголовной ответственности и прекращении уголовного дела производством по указанным основаниям. Постановление обвинительного приговора будет означать, что суд не освободил лицо от уголовной ответственности; постановление оправдательного приговора – отсутствие в действиях лица состава или события преступления, а это противоречит самой сути деятельного раскаяния.

Освобождение от уголовной ответственности в связи

с примирением с потерпевшим

Примирение обвиняемого с потерпевшим по делам частного обвинения (ст. 115, 116, ч. 1 ст. 129 и ст. 130 УК) предусматривается ст. 27 УПК. В этих случаях уголовное дело прекращается на основании п. 6 ст. 5 УПК.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим предусмотрено ст. 76 УК РФ и по всем преступлениям, относящимся к категории небольшой тяжести, т.е. умышленным и

неосторожным деяниям, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК, не превышает двух лет лишения свободы (ч. 2 ст. 15 УК). К таким деяниям относятся преступления, предусмотренные ст. 113 (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта), ст. 118 (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью по неосторожности), ч. 1 ст. 127 (незаконное лишение свободы), ч. 1 ст. 213 (хулиганство) и т.д.

Процедура примирения по делам частного обвинения (ст. 115, 116, ч. 1 и 2 ст. 129, ст. 130 УК) остается прежней, однако правила ст. 76 УК могут распространяться и на указанные составы преступлений, если на этом будет настаивать потерпевший.

Преступление небольшой тяжести должно быть совершено впервые, а само примирение сочетаться с заглаживанием виновным причиненного потерпевшему вреда. Возмещение или устранение вреда должно быть адекватным причиненному вреду. Потерпевший может требовать возмещения как материального, так и морального вреда. Если потерпевший не будет удовлетворен возмещением вреда, виновный не может быть освобожден от уголовной ответственности в связи с примирением, поскольку такое примирение не может быть признано таковым в силу отсутствия выполнения всех условий, изложенных в ст. 76 УК.

Если потерпевший выдвинул требования о возмещении морального или материального вреда, во много раз превышающие причиненный вред, и настаивает на его выполнении, дело должно быть рассмотрено в судебном заседании при тщательном исследовании всех доводов как потерпевшего, так и подсудимого. Если стороны в судебном заседании согласятся с объемом возмещенного ущерба и примирятся между собой, суд (судья) может вынести определение (постановление) об освобождении виновного от уголовной ответственности и прекращении производства по делу в связи с примирением.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим является правом компетентных органов, а не обязанностью. В силу этого органы дознания, следователь, прокурор, суд (судья) могут и не принимать указанного решения, если придут к выводу о его нецелесообразности.

Например, преступление, предусмотренное ст. 133 УК (понууждение к действиям сексуального характера), законом отнесено к категории преступлений небольшой тяжести (максимальное наказание – до одного года лишения свободы). Между виновным и потерпевшим (потерпевшей) может состояться примирение и приняты меры к заглаживанию причиненного вреда. Однако в силу общественной значимости, социальной опасности содеянного, оценки личности виновного и других обстоятельств органы, в ведении которых находится решение данного вопроса, вправе не принимать такого решения и рассмотреть дело по существу.

Освобождение от уголовной ответственности в связи

с истечением сроков давности

Истечение срока давности привлечения к уголовной ответственности – не реабилитирующее обстоятельство, однако государство считает возможным освободить лицо от уголовной ответственности, если истекли сроки, указанные в ст. 78 УК РФ.

Сроки давности зависят от категории преступлений, а не от состава и срока наказания.

Минимальный срок, определяющий давность привлечения к уголовной ответственности, – два года, которые должны пройти после совершения преступления небольшой тяжести. Это означает, что, если даже за совершение преступления небольшой тяжести не предусмотрено лишение свободы (например, ст. 115, 116 УК), освобождение от уголовной ответственности все равно может иметь место только по истечении двух лет после совершения указанных преступлений.

Далее предусмотрены сроки истечения давности шесть, десять, пятнадцать лет соответственно для преступлений средней тяжести, тяжких и особо тяжких преступлений.

УК РСФСР не регламентировался вопрос об исчислении срока давности. В УК эти сроки указаны и исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу.

Например, преступление небольшой тяжести было совершено 10.03.1998, раскрыто только в сентябре 1999 г., а судом первой инстанции дело рассмотрено 12.12.1999, а в кассационной инстанции дело рассмотрено 12.03.2000. Суд второй инстанции в данном случае должен вынести определение об освобождении лица от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности привлечения его к уголовной ответственности, поскольку на момент кассационного рассмотрения прошло более двух лет со дня совершения преступления.

Исчисление срока давности не следует путать с исчислением назначенного срока наказания.

Как известно, срок наказания в виде лишения свободы исчисляется с момента задержания лица или момента содержания его под стражей. С учетом астрономического исчисления, например, назначенный срок наказания в два года лишения свободы, начавшийся с 5.12.1998, должен закончиться 4.12.2000.

Исчисление же срока давности привлечения к уголовной ответственности начинает течь после со-

вершения преступления. Поскольку течение суток начинается с 0 часов, то и течение срока давности должно начинаться с 0 часов следующих за днем совершения преступления суток.

Например, преступление небольшой тяжести было совершено 13.12.1998 в 19 часов. Исчислять срок давности с 0 часов 13.12.1998 было бы неправильно, так как в это время преступление не было еще совершено. Следовательно, срок давности должен начать исчисляться с 0 часов 14.12.1998 и закончиться в 24 часа 13.12.2000.

Новый принцип исчисления срока давности предложен в УК при совершении лицом нового преступления.

УК РСФСР предусматривал прерывание течения давности при совершении нового преступления и предлагал начинать исчислять давность с момента совершения нового преступления.

УК предлагает в случае совершения лицом нового преступления сроки давности исчислять по каждому преступлению самостоятельно.

Например, в марте 1998 г. было совершено преступление небольшой тяжести, а в декабре 1998 г. – преступление средней тяжести. Сроки давности привлечения к уголовной ответственности за первое преступление истекли в марте 2000 г., а за второе – в декабре 2004 г. Если к марту 2000 г. преступление небольшой тяжести не было раскрыто, то лицо, его совершившее, не может быть привлечено к уголовной ответственности, если даже оно осуждено за преступление средней тяжести, совершенное в декабре 1998 г.

Однако течение срока давности приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, уклоняется от следствия или суда (совершило побег, скрывается, нарушило подписку о невыезде и т.д.).

Течение срока давности возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной. При этом следует подчеркнуть, что течение срока давности возобновляется, а не начинается вновь. Время, в течение которого лицо уклонялось от следствия и суда, не должно засчитываться в подобных случаях в срок течения давности.

Исключением из общих правил освобождения от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности является решение суда о возможности освободить лицо от уголовной ответственности за преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы.

Если по общим правилам суд обязан освободить лицо от уголовной ответственности за истечением сроков давности, указанных в ч. 1 ст. 78 УК, то при ситуации, изложенной в ч. 4 этой же статьи, вопрос об освобождении лица от уголовной ответственности решает только суд и только ему предоставлено право решать, освобождать или нет лицо, совершившее подобное преступление, от уголовной ответственности, если прошло более пятнадцати лет после совершенного преступления. Если суд придет к убеждению о невозможности освобождения от уголовной ответственности, то в этом случае при признании лица виновным и постановлении обвинительного приговора к нему нельзя применять смертную казнь или пожизненное лишение свободы.

В законе указан и случай, когда сроки давности привлечения к уголовной ответственности не применяются (ч. 5 ст. 78). Это относится к составам преступлений против мира и безопасности человечества, предусмотренным ст. 353, 356 – 358 УК. Диспозиции указанных статей свидетельствуют о том, что субъектами этих преступлений, как правило, являются должностные лица и высокопоставленные государственные чиновники, обладающие длительное время иммунитетом неприкосновенности, в связи с чем сроки давности, установленные ч. 1 ст. 78 УК, могут истечь. В силу опасности для мира и человечества эти преступления не могут быть прощены государством и мировым сообществом. Виновные в этих преступлениях лица должны быть привлечены к уголовной ответственности в любое время, без какого-либо ограничения давности.

Статья 357 УК, предусматривающая уголовную ответственность за геноцид, содержит в санкции исключительную меру наказания или пожизненное лишение свободы. С учетом того, что за это преступление срок давности привлечения к уголовной ответственности не предусматривается, суд может назначить за его совершение как смертную казнь, так и пожизненное лишение свободы, несмотря на то, что со дня совершения преступления прошло более пятнадцати лет. Положения ч. 4 ст. 78 УК в данном случае не применяются. Это положение соответствует Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества от 26.11.1968, в п. "б" ст. 1 которой указано, что никакие сроки давности не применяются независимо от времени их совершения за преступления против человечества, независимо от того, были они совершены во время войны или в мирное время (Права человека: Сборник международных документов. М., 1998. С. 586).

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания

УК, как и УК РСФСР, содержит институт условно-досрочного освобождения (ст. 79 УК РФ), но этот институт применяется к большему числу видов наказаний (исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы). В то же время следует иметь в виду, что перечень видов наказаний, к которым может быть применено условно-досрочное освобождение, является исчерпывающим и к другим видам наказания условно-досрочное освобождение применяться не может.

Например, нельзя условно-досрочно освободить осужденного от уплаты штрафа, если этот вид наказания назначен как основной. В то же время относительно штрафа может быть предоставлена отсрочка или рассрочка его уплаты (см. ч. 2 ст. 31 УИК, а также ст. 46 УК).

В отличие от УК РСФСР, предусматривающего возможность условно-досрочного освобождения при примерном поведении и честном отношении к труду (ч. 2 ст. 53 УК РСФСР), УК указывает на необходимость выяснения обстоятельств, которые позволяют суду сделать вывод о том, что осужденный не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. Это понятие охватывает более широкий круг обстоятельств, куда входят как примерное поведение и честное отношение к труду, так и данные о личности виновного, стремление возместить причиненный вред, критическое отношение к содеянному и т.д.

Если осужденному наряду с основным назначалось дополнительное наказание, то при его условно-досрочном освобождении судом может быть принято решение о полном или частичном освобождении от отбывания и дополнительного наказания. При этом не имеет значения, начато или нет отбывание дополнительного наказания.

Если дополнительное наказание исполнено (взыскан штраф, лицо лишено специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград), вопрос об освобождении от дополнительного наказания решаться не должен.

В то же время при частичном исполнении дополнительного наказания (взыскана часть штрафа, конфискована часть имущества при решении вопроса о полной конфискации) суд вправе решить вопрос о частичном или полном освобождении от отбывания оставшейся части дополнительного наказания.

Для решения вопроса о применении условно-досрочного освобождения законом предусмотрены конкретные сроки отбытого наказания, которые зависят от категории совершенных осужденным преступлений (ч. 3 ст. 79 УК). Кроме того, указано определенное условие условно-досрочного освобождения для лиц, ранее освобождавшихся условно-досрочно и возвращенных в места лишения свободы по обстоятельствам, изложенным в ч. 7 ст. 79 УК.

Если виновный осужден по совокупности преступлений, входящих в различные категории, то вопрос об условно-досрочном освобождении может быть поставлен по отбытии необходимого срока для этого за более тяжкое преступление.

Например, лицо осуждено по совокупности преступлений небольшой тяжести и тяжкое преступление. Вопрос об условно-досрочном освобождении может быть поставлен лишь после фактического отбытия не менее двух третей назначенного наказания по совокупности преступлений или совокупности приговоров.

Для лиц, осужденных к лишению свободы, установлено еще одно дополнительное условие – до решения вопроса об условно-досрочном освобождении фактически отбытый срок лишения свободы не может быть менее шести месяцев. Это ограничение связано с тем, что за более короткий срок трудно изучить личность осужденного и сделать объективный вывод о необходимости представления его к условно-досрочному освобождению.

УК не содержит запрещений для применения условно-досрочного освобождения к любой категории осужденных, будь то лицо, впервые осужденное либо неоднократно судимое.

Фактически отбытый срок, дающий возможность условно-досрочного освобождения, следует исчислять исходя из категории преступлений, как это предусмотрено ч. 3 ст. 79 УК, однако, если преступление совершено до 1.01.1997, суд должен исходить из того фактически отбытого наказания, которое улучшает положение осужденного (ч. 1 ст. 10 УК). Например, лицо осуждено по ч. 3 ст. 211 УК РСФСР к шести годам лишения свободы. Согласно ч. 4 ст. 53 УК РСФСР условно-досрочное освобождение к такому лицу могло быть применено после фактического отбытия половины назначенного срока наказа-

ния, т.е. по отбытии трех лет. В соответствии с ч. 1 ст. 10 УК эти действия осужденного должны быть переключены на ч. 3 ст. 264 УК, однако указанное преступление по УК относится к категории тяжких и условно-досрочное освобождение, согласно п. "б" ч. 3 ст. 79 УК, может быть применено по отбытии двух третей назначенного наказания, т.е. после отбытия четырех лет. В этом случае вопрос об условно-досрочном освобождении должен решаться после отбытия осужденным трех лет лишения свободы.

Условно-досрочное освобождение может быть применено и к лицу, отбывающему пожизненное лишение свободы. Для этого необходимо отбытие не менее двадцати пяти лет лишения свободы и мотивированное решение суда о том, что данное лицо не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания. Особенностью представления осужденных, отбывающих пожизненное лишение свободы, к условно-досрочному освобождению является то, что освобождение от дальнейшего отбывания этого наказания применяется лишь при отсутствии у осужденного злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет.

При условно-досрочном освобождении при назначении пожизненного лишения свободы суд не устанавливает срок, на который лицо освобождается условно-досрочно, и не может возлагать на него обязанности, предусмотренные ч. 5 ст. 73 УК, поскольку закон указывает, что условно-досрочное освобождение лица, приговоренного к пожизненному лишению свободы, может иметь место только в том случае, когда судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании пожизненного лишения свободы (ч. 5 ст. 79 УК).

Вместе с тем если условно-досрочно освобожденный вновь совершит преступление, то вопрос о его наказании должен решаться по правилам, предусмотренным п. "б" и "в" ч. 7 ст. 79 УК.

Если суд придет к выводу о необходимости отмены условно-досрочного освобождения, то по совокупности приговоров осужденному должно быть вновь назначено пожизненное лишение свободы.

Применяя условно-досрочное освобождение, суд может возложить на освобождаемое лицо обязанности, предусмотренные ч. 5 ст. 73 УК. Выполнение этих обязанностей, при условии их возложения, – неотъемлемая часть условно-досрочного освобождения.

Возложение обязанностей на осужденного при условно-досрочном освобождении – право, а не обязанность суда. Следует иметь в виду, что суд может назначить как одну из перечисленных обязанностей, так и несколько из них, а также и весь комплекс обязанностей, перечисленных в ч. 5 ст. 73 УК. Решение суда в данном случае будет зависеть от того, какое лицо освобождается условно-досрочно (впервые или неоднократно судимое и после совершения какой категории преступлений (небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкое, особо тяжкое).

В ч. 7 ст. 79 УК содержатся условия, при которых условно-досрочное освобождение может быть отменено. К ним относятся не только злостное (т.е. неоднократное) уклонение от выполнения возложенных обязанностей, но и совершение условно освобожденным нарушения общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание. В данном случае суд по представлению специализированного органа, призванного осуществлять контроль за условно освобожденными, может принять решение об отмене условного освобождения и направлении осужденного в места лишения свободы для реального исполнения оставшейся неотбытой части наказания.

Необходимо отметить, что реально исполняется тот срок или часть срока неотбытого наказания, на который лицо условно-досрочно освобождалось, независимо от того, когда принимается решение об отмене условно-досрочного освобождения. Важно, чтобы совершенные им нарушения имели место в период срока условно-досрочного освобождения. Вместе с тем следует помнить, что если условно-досрочно освобожденный нарушил условия, указанные в подпункте "а" ч. 7 ст. 79 УК, то суд при отмене условно-досрочного освобождения постановляет исполнить оставшуюся неотбытую часть наказания, а если осужденный вновь совершит преступление, то к наказанию, назначенному по первому приговору, может быть полностью или частично присоединена неотбытая часть наказания.

Например, лицо условно-досрочно было освобождено в январе 2000 г. на семь месяцев. За злостное уклонение от исполнения возложенных на него обязанностей в июне 2000 г. суд, принимая решение об отмене условно-досрочного освобождения, должен направить осужденного в места лишения свободы для реального отбывания наказания на срок семь месяцев, т.е. на срок оставшейся неотбытой части наказания. Если осужденный совершил новое преступление, то суд может присоединить к вновь назначенному наказанию как все семь месяцев, так и часть от них (один, два, три ... месяца).

Вопрос об отмене условно-досрочного освобождения решается судьей по месту жительства осужденного по представлению специализированного органа, осуществляющего контроль за условно осужденными. При совершении нового преступления вопрос о сохранении или отмене условно-досрочного освобождения решается судом, рассматривающим новое дело, при постановлении приговора.

Освобождение от наказания в связи с болезнью

В УК РСФСР вопрос об освобождении от наказания в связи с болезнью не регулировался. Эта норма содержится в ст. 362 УПК.

Статья 81 УК более подробно и детально регулирует этот вопрос. В уголовном законе содержатся основания освобождения от наказания в связи с болезнью:

- 1) психическое расстройство;
- 2) иная тяжелая болезнь;
- 3) заболевание, делающее военнослужащего негодным к военной службе.

По смыслу ст. 81 УК в ней идет речь о лицах, которым по приговору суда назначено наказание, однако в силу изложенных в статье обстоятельств оно не может быть исполнено.

При установлении психического расстройства, лишаящего осужденного возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, суд освобождает его от наказания либо от дальнейшего отбывания наказания и на основании п. "б" ст. 97 УК применяет принудительные меры медицинского характера, предусмотренные ст. 99 УК.

Наступление психического расстройства у граждан всегда представляет определенную опасность для общества, в какой бы форме оно ни протекало. Поэтому судам в каждом отдельном случае следует решать вопрос о применении принудительных мер медицинского характера, освобождая виновного от наказания.

При обнаружении иной тяжелой болезни, препятствующей отбыванию наказания, следует руководствоваться приказом министра юстиции РФ от 14.04.2000 № 133 "Об освобождении от наказания осужденных к лишению свободы в связи с тяжелой болезнью". Этим приказом утвержден "Порядок медицинского освидетельствования осужденных к лишению свободы и их представления к освобождению от отбывания наказания в связи с тяжелой болезнью" (приложение № 2 к приказу). Согласно указанному приложению медицинское освидетельствование осужденных к лишению свободы производится специальной медицинской комиссией, утвержденной начальниками территориальных органов уголовно-исполнительной системы, управлений учреждений с особыми условиями хозяйственной деятельности Министерства юстиции РФ. К работе комиссии могут привлекаться специалисты территориальных органов здравоохранения.

В отношении осужденных, болезнь у которых наступила в результате умышленного причинения себе повреждений во время отбывания наказания, администрацией учреждения проводится проверка, по результатам которой выносится постановление о представлении либо об отказе в представлении к освобождению от отбывания наказания, за исключением случаев, когда в момент причинения себе повреждений лицо находилось в состоянии острого психического расстройства, подтвержденного врачами-специалистами.

На осужденных, в отношении которых судом отказано в освобождении от отбывания наказания, при ухудшении состояния их здоровья материалы повторно направляются в суд независимо от времени, прошедшего со дня вынесения судом определения об отказе.

Суду необходимо установить характер болезни, ее процесс, насколько она опасна для окружающих, возможно ли ее лечение в условиях стационара в местах лишения свободы и т.д.

При обнаружении иной тяжелой болезни лицо может быть освобождено не только от наказания, связанного с лишением свободы, но и от других видов наказания, например от отбывания исправительных работ, ареста, ограничения свободы и т.д.

Представляется, что при наличии других видов наказания, в том числе и при условном осуждении, следует руководствоваться приложениями № 1 и 2 к приказу министра юстиции РФ от 14.04.2000 № 133.

В случае излечения лиц, упомянутых в ч. 1 и 2 ст. 81 УК, они подлежат уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности привлечения их к уголовной ответственности или исполнения обвинительного приговора (ст. 78 и 83 УК).

Для военнослужащих, отбывающих арест или содержание в дисциплинарной воинской части, освобождение от наказания в связи с болезнью может иметь место лишь в том случае, если само заболевание свидетельствует о непригодности осужденного к военной службе. Такое заключение может дать специально созданная военная медицинская комиссия. В отношении военнослужащих судам предоставлена альтернатива в принятии решения, согласно которой они могут не освобождать военнослужащего от наказания, а заменить ему неотбытую часть наказания более мягким видом наказания, однако при этом следует иметь в виду, что такие виды наказаний, как обязательные работы (ч. 4 ст. 49 УК), испра-

вительные работы (ч. 1 ст. 50 УК) и ограничение свободы (ч. 5 ст. 53 УК), к военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, не применяются.

Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей

По смыслу ст. 82 УК РФ отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, может быть предоставлена как при постановлении приговора, так и во время отбывания наказания. При этом срок, отбывтый в местах лишения свободы, не имеет значения, важно наступление самих условий, указанных в ч. 1 ст. 82 УК.

Сама отсрочка обусловлена несколькими положениями:

во-первых, она применяется только в отношении беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до четырнадцати лет;

во-вторых, женщина не должна быть осуждена на срок свыше пяти лет за тяжкие или особо тяжкие преступления против личности;

в-третьих, женщина обязана заниматься воспитанием ребенка.

Поскольку законом прямо предусмотрено запрещение применения к беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей в возрасте до 8 лет, обязательных работ (ч. 4 ст. 49 УК), ограничения свободы (ч. 5 ст. 53 УК), ареста (ч. 2 ст. 54 УК), пожизненного лишения свободы (ч. 2 ст. 57 УК), то сама отсрочка может применяться, как правило, к женщинам, осужденным к лишению свободы на определенный срок. Однако не исключена возможность применения отсрочки и при исполнении приговора, по которому назначено наказание в виде штрафа или исправительных работ, поскольку какого-либо запрещения этому ст. 82 УК не содержит.

В то же время судам следует иметь в виду, что в отношении штрафа предусмотрен порядок отсрочки или рассрочки его исполнения (ст. 31 УИК), а исправительные работы должны назначаться только лицу, являющемуся трудоспособным.

В случае наступления беременности женщины, осужденной к обязательным работам, исправительным работам или ограничению свободы, начальник учреждения или органа, исполняющего наказание, вносит в суд представление об отсрочке ей отбывания наказания со дня предоставления отпуска по беременности и родам (ч. 8 ст. 175 УИК).

Вопрос об отсрочке разрешается судьей суда, постановившего приговор (ст. 368 УПК), однако, если приговор приводится в исполнение вне района деятельности суда, постановившего приговор, этот вопрос разрешается судьей одноименного суда, а при отсутствии в районе исполнения приговора такового судьи – судьей вышестоящего суда (ч. 2 ст. 368 УПК). Представление в суд направляется администрацией исправительного учреждения. К представлению прилагается характеристика осужденной, справка о согласии родственников принять ее и ребенка, предоставить им жилье и создать необходимые условия для проживания либо справка о наличии у женщины жилья и необходимых условий для проживания с ребенком, медицинское заключение о беременности, либо данные о наличии ребенка, каковыми являются справка жилищных органов или свидетельство о рождении ребенка (ч. 3 ст. 177 УИК).

При решении вопроса об отсрочке при постановлении приговора суд должен обладать указанными документами и исследовать их в ходе судебного заседания.

Контроль за поведением осужденной, которой предоставлена отсрочка, осуществляется специализированным органом по месту ее жительства.

Законом предусмотрены два основания отмены отсрочки:

1) отказ от ребенка;

2) уклонение от его воспитания после предупреждения, объявленного органом, контролирующим поведение осужденной.

Отказ от ребенка должен быть официально оформлен в медицинском учреждении и скреплен подписью женщины, отказавшейся от него. Уклонение от воспитания может быть выражено в отказе материального содержания ребенка, ухода за ним, оставлении его у родственников при наличии условий для воспитания и т.д. Представляется, что отсрочка также должна быть отменена, если отпали условия, при которых она была предоставлена (прерывание беременности, смерть ребенка и т.д.).

Суд, отменяя отсрочку отбывания наказания, направляет осужденную для отбывания назначенного наказания в места лишения свободы. Если имела место отсрочка исполнения наказания в виде штрафа или исправительных работ, эти виды наказания после отмены отсрочки должны быть исполнены реально.

Несколько иначе решается вопрос относительно отсрочки при достижении ребенком 14-летнего возраста. Здесь многое зависит от поведения осужденной, ее отношения к содеянному, выполнения воспитательных функций и других обстоятельств. Контролирующий орган в любом случае должен обратиться в суд с представлением о решении вопроса относительно отсрочки, а суд, в зависимости от установленных обстоятельств, может либо освободить осужденную от отбывания оставшейся части наказания, либо заменить его более мягким видом наказания, либо вернуть осужденную в соответствующее исправительное учреждение для отбывания оставшейся части наказания. Оставшейся частью неотбытого наказания считается срок, исчисляемый в годах, месяцах и днях, который осужденной осталось отбывать на момент представления отсрочки отбывания наказания.

Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда

Причины, по которым приговор не исполнялся, могут быть самыми различными (длительная болезнь, предоставленная отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, стихийные бедствия и т.д.).

В соответствии и на основании ст. 83 УК РФ законодатель предусматривает только одно основание к приостановлению сроков давности исполнения приговора, это – уклонение от отбывания наказания (смена места жительства без уведомления органа, ведающего исполнением приговора, – при назначении наказания, не связанного с лишением свободы, укрывательство от ареста, совершение побега и т.д.). В этом случае течение срока давности возобновляется с момента задержания осужденного или его явки с повинной. То есть время, прошедшее с момента провозглашения приговора, и до того момента, как осужденный начал уклоняться от отбывания наказания, засчитывается в срок течения давности.

Например, лицо, совершившее преступление небольшой тяжести, было приговорено к лишению свободы, но под стражу до вступления приговора в законную силу не было взято. После рассмотрения дела в кассационной инстанции по халатности работников канцелярии суда, постановившего приговор, он не исполнялся в течение одного года. Когда же было принято решение об исполнении приговора, осужденный в силу наступления психического расстройства был помещен в психиатрическую больницу, где находился на излечении один год и два месяца. В общей сложности после постановления приговора прошло более двух лет. Следовательно, в силу п. "а" ч. 1 ст. 83 УК обвинительный приговор не может быть исполнен, и осужденный по постановлению судьи должен быть освобожден от отбывания наказания в связи с истечением срока давности исполнения обвинительного приговора.

Как и при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности, вопрос о применении сроков давности к лицу, осужденному к смертной казни или пожизненному лишению свободы, решается только судом. Если суд не сочтет возможным применить к такому лицу сроки давности, то смертная казнь или пожизненное лишение свободы не могут быть исполнены. Эти виды наказания заменяются лишением свободы на определенный срок в пределах, установленных за совершение преступлений, по которым были назначены смертная казнь или пожизненное лишение свободы (например, по ч. 2 ст. 105 УК – от восьми до двадцати лет; по ст. 317 УК – от двенадцати до двадцати лет и т.д.).

Для лиц, осужденных за преступления, предусмотренные ст. 353, 356 – 358 УК, законодатель не предусмотрел сроков давности исполнения обвинительного приговора. Срок уклонения их от отбывания наказания не имеет значения. Какое бы время ни прошло с момента постановления приговора – двадцать, двадцать пять, тридцать лет, приговор в отношении указанных лиц может быть исполнен, в том числе исполнению подлежат и такие назначенные виды наказания, как смертная казнь и пожизненное лишение свободы, если к тому времени эти виды наказания будут существовать в качестве таковых в уголовном законе.

8 АМНИСТИЯ, ПОМИЛОВАНИЕ, СУДИМОСТЬ

Амнистия

Амнистия в переводе с греческого означает забвение, прощение. В соответствии с п. "е" ст. 103 Конституции объявление амнистии относится к ведению Государственной Думы Федерального Собрания РФ. Государственной Думой принято несколько актов об амнистии. Все они предусматривали освобождение от уголовной ответственности, от наказания и сокращение неотбытого срока наказания. Ам-

ности объявляется в отношении определенного круга лиц, отмеченных в самом акте амнистии, при этом также указывается, к какой категории лиц акт не применяется (как правило, деяния, отнесенные к категории тяжких и особо тяжких преступлений).

Акт амнистии имеет, как правило, универсальный характер. Он может быть применен как к лицам, находящимся под следствием, так и к осужденным. В первом случае решается вопрос об освобождении лица от уголовной ответственности, а во втором – об освобождении от наказания. В отношении лиц, дела которых находятся в суде, но не начаты рассмотрением, выносится определение (постановление) об их освобождении от уголовной ответственности, а в отношении лиц, дела которых начаты рассмотрением, выносится обвинительный приговор, и осужденный освобождается от наказания.

Лица, приговоры в отношении которых провозглашены, но еще не вступили в законную силу, подлежат освобождению от наказания. Представляется, что акт об амнистии судом первой инстанции по не вступившему в законную силу приговору не может быть применен, если приговор обжалован или опротестован.

В то же время акт об амнистии может быть применен по групповому делу в отношении лиц, не обжаловавших приговор, и в отношении которых приговор не опротестован, если от этих лиц в суд поступило ходатайство о применении к ним акта об амнистии.

Решение о применении акта об амнистии применяется в отношении каждого лица индивидуально. При отсутствии необходимых сведений об этом лице рассмотрение вопроса о применении акта об амнистии откладывается до получения дополнительных документов.

Если приговор обжалован и в кассационном порядке дело рассматривается после вступления в действие акта амнистии, суд второй инстанции оставляет приговор без изменения и освобождает осужденного от наказания (при условии, если приговор не подлежит изменению или отмене по другим основаниям).

Как правило, акт амнистии содержит не только указание об освобождении от уголовной ответственности или наказания, но и положения, касающиеся сокращения назначенного наказания или его замены более мягким видом наказания. Амнистией может быть решен вопрос об освобождении от дополнительных видов наказания. Отдельными актами амнистий решается вопрос о снятии судимости с лиц, отбывших наказание. Если вопрос о снятии судимости актом об амнистии не разрешен, этот вопрос решается в общем порядке (см. ст. 86 УК).

Помилование

Помилование осуществляется в отношении индивидуально определенного лица и является прерогативой Президента Российской Федерации (п. "в" ст. 89 Конституции).

Помилование осуществляется только в отношении осужденных и может быть осуществлено в отношении любого осужденного, в том числе и приговоренного к смертной казни (ст. 85 УК РФ). При этом, как указано в ч. 3 ст. 59 УК, смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок двадцать пять лет.

Порядок замены смертной казни на иные виды наказания осуществляется на момент применения акта помилования независимо от времени совершения преступления. Например, смертная казнь осужденному применена по приговору суда, постановленному в 1996 г., несмотря на то, что на момент вынесения приговора не существовало наказания в виде двадцати пяти лет лишения свободы и пожизненного лишения свободы. Президент, удовлетворяя ходатайство о помиловании в 1997 или 1998 г., может принять решение о замене смертной казни пожизненным лишением свободы или двадцатью пятью годами лишения свободы.

Закон не оговаривает круг лиц, имеющих право обращения с ходатайством о помиловании осужденного. Ими могут быть сам осужденный, его адвокат, родственники, представители трудовых коллективов и общественности, администрация исправительных учреждений и т.д.

Законом не определен и срок, по истечении которого после начала отбытия наказания можно обращаться с ходатайством о помиловании. Исходя из практики рассмотрения подобных материалов, таким сроком является половина отбытого наказания, но не менее этого. Ходатайства о помиловании лиц, приговоренных к смертной казни, рассматриваются сразу после вступления приговора в законную силу, при этом исполнение приговора приостанавливается.

Основания обращения с ходатайством могут быть самыми различными (положительное поведение осужденного, честное отношение к труду, болезнь самого осужденного или его близких родственников, выводы администрации исправительного учреждения об исправлении осужденного и т.д.).

При осуществлении помилования осужденный может быть освобожден от дальнейшего отбывания наказания, ему может быть сокращено назначенное наказание или заменено более мягким видом наказания.

Решение вопроса об отмене приговора или переквалификации действий осужденного не входит в компетенцию лица, осуществляющего помилование. Эти вопросы могут быть решены только при рассмотрении дела в порядке надзора.

Судимость

Теория уголовного права определяет судимость как правовое состояние лица, приговоренного к определенному виду и сроку наказания за совершение преступления.

Лицо, как указано в ч. 1 ст. 86 УК, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу в течение всего времени отбывания наказания, а также и в течение определенного законом времени после отбытия наказания.

Лицо считается несудимым только после погашения или снятия судимости. При этом следует подчеркнуть, что судимость связана с назначением наказания. Следовательно, если лицо и привлекалось к уголовной ответственности, но было освобождено от нее, правила ст. 86 УК на него не распространяются. Также считаются несудимыми лица, к которым за совершение преступного деяния применены принудительные меры медицинского (ч. 1 ст. 99 УК) или воспитательного характера (ст. 90 УК). Кроме того, если в постановлении об амнистии или при осуществлении помилования специально указано о снятии судимости, то лица, к которым указанные акты применены, также считаются несудимыми.

Наличие или отсутствие судимости имеет значение для установления в действиях лица рецидива (ст. 18 УК), квалификации действий (п. "в" ч. 3 ст. 158 УК), при назначении наказания (п. "а" ч. 1 ст. 63 УК).

Закон предусматривает два способа прекращения судимости – ее погашение и снятие.

Погашение судимости происходит автоматически по истечении сроков, установленных ч. 3 ст. 86 УК. Эти сроки связаны с несколькими основаниями. Так, в отношении лиц, условно осужденных, судимость погашается по истечении испытательного срока; в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказания, чем лишение свободы, – по истечении одного года после отбытия наказания. В указанном случае следует иметь в виду, что погашение судимости не связано с категориями преступлений, а связано только с видами наказаний, более мягкими, чем лишение свободы. Поэтому, если даже было назначено наказание, не связанное с лишением свободы (штраф, исправительные работы, арест, ограничение свободы и т.д.) за преступления небольшой тяжести, средней тяжести или тяжкое преступление, судимость в любом случае погашается по истечении одного года после отбытия наказания.

В судебной практике возник вопрос: можно ли считать лицо условно осужденным, если наряду с основным наказанием ему назначено дополнительное наказание по сроку, превышающему испытательный срок?

Представляется, что такое лицо нельзя отнести к категории условно осужденных лиц, поскольку под наказанием понимается полностью назначенное наказание за совершенное преступление (основное и дополнительное).

Если испытательный срок меньше срока дополнительного наказания, а следовательно, и истекает раньше, такое лицо может считаться условно осужденным и судимость у него погашается по истечении испытательного срока.

Если испытательный срок равен сроку дополнительного наказания или срок дополнительного наказания больше, чем испытательный срок, такое лицо должно считаться осужденным к более мягким видам наказания, чем лишение свободы, в этом случае судимость погашается по истечении одного года после отбытия наказания.

Основания погашения судимости по п. "в", "г" и "д" ч. 3 ст. 86 УК зависят от осуждения лица к реальному лишению свободы и категории преступления.

Прежним уголовным законом предусматривалось положение, согласно которому срок погашения судимости прерывался, если лицо, отбывшее наказание, до истечения срока погашения судимости вновь совершало преступление (ч. 4 ст. 57 УК РСФСР).

УК такой нормы не содержит, и это означает, что, если лицо совершает новое преступление до истечения срока погашения судимости, срок ее погашения будет исчисляться самостоятельно за каждое вновь совершенное преступление.

Например, лицо в 1997 г. было осуждено за совершение преступления средней тяжести к двум го-

дам лишения свободы и освобождено из мест лишения свободы в июне 1999 г. В сентябре 1999 г. оно вновь совершило преступление средней тяжести и осуждено к трем годам лишения свободы. Предположим, что после полного отбытия наказания лицо будет освобождено в сентябре 2002 г. В этом примере судимость в связи с совершением первого преступления будет погашена в июне 2002 г., а в связи с совершением второго преступления – только в сентябре 2005 г.

Другой пример: лицо осуждено в апреле 1999 г. к одному году исправительных работ по месту работы с удержанием десяти процентов из заработной платы в доход государства и отбыло наказание в мае 2000 г. В августе 2000 г. оно совершило тяжкое преступление и было осуждено к семи годам лишения свободы. Судимость за преступление, совершенное в апреле 1999 г., будет погашена в мае 2001 г. (п. "б" ч. 3 ст. 86 УК), а судимость за второе преступление – по истечении шести лет после отбытия назначенного за него наказания (это, возможно, произойдет через тринадцать лет: семь лет – назначенное наказание плюс шесть лет – после отбытия наказания, т.е. в августе 2013 г.).

Если осужденный будет освобожден от наказания досрочно или назначенное ему наказание будет заменено более мягким видом наказания, срок погашения судимости должен исчисляться исходя из фактически отбытого наказания с момента освобождения от отбывания наказания.

Например, лицу назначалось наказание за преступление средней тяжести (три года лишения свободы), освободилось оно 15.12.1999 условно-досрочно на один год. Течение срока погашения судимости начинается с 16.12.1999 и заканчивается 15.12.2002 (три года после отбытия наказания со дня фактического освобождения).

При замене назначенного судом наказания более мягким видом наказания срок погашения судимости также исчисляется из фактически отбытого наказания, назначенного судом по приговору, после отбытия более мягкого вида наказания, но в рамках исчисления срока погашения судимости для той категории преступлений, к которой относится совершенное преступление.

Представляется, что освобожденные от наказания по актам амнистии или помилования при исчислении срока погашения судимости подпадают под действие ч. 4 ст. 86 УК, поскольку они досрочно освобождаются от наказания, назначенного по приговору суда. В этом случае срок погашения судимости начинает исчисляться, исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения осужденного от отбывания основного и дополнительного наказания.

Исключение составляют лишь те лица, в отношении которых применен акт об амнистии до начала отбывания ими наказания. Например, амнистия применена при постановлении приговора или по делам, находящимся в производстве органов дознания, следствия или суда (см. п. 8 постановления Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 26.05.2000 № 398-III ГД "Об объявлении амнистии в связи с 55-летием победы в Великой Отечественной войне 1941 – 1945 годов").

Если осужденному помимо основного назначалось дополнительное наказание, то срок погашения судимости начинает течь после отбытия основного и дополнительного наказания.

Например, за совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 264 УК, осужденному было назначено наказание в виде трех лет лишения свободы с лишением его права управлять транспортным средством сроком на два года. В данном случае дополнительное наказание начнет отбываться после отбытия основного (ч. 4 ст. 47 УК). Срок погашения судимости начнет исчисляться только после отбытия дополнительного наказания.

Если лицо осуждено по совокупности преступлений или приговоров, то срок погашения судимости следует исчислять с момента отбытия наказания, назначенного по совокупности преступлений или приговоров, но для каждой категории преступлений – самостоятельно.

Например, лицо было осуждено за вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков (ч. 1 ст. 151 УК – преступление средней тяжести) к трем годам лишения свободы и за разбой, совершенный по предварительному сговору группой лиц (п. "а" ч. 2 ст. 162 УК – особо тяжкое преступление), – к десяти годам лишения свободы. По совокупности преступлений осужденному назначено двенадцать лет лишения свободы. По отбытии окончательного наказания начнется исчисление срока погашения судимости, который для преступления средней тяжести будет равен трем годам, а для особо тяжкого преступления – восьми годам.

Снятие судимости в отличие от погашения производится при условии безупречного поведения осужденного по его ходатайству и с обязательным вынесением судьей мотивированного постановления.

Судимость может быть снята с любого лица, отбывшего наказание, без каких-либо ограничений как в части категории совершенных преступлений, так и с учетом личности осужденного. Суть такого решения заключается в том, что оно может приниматься до истечения срока погашения судимости при наличии данных, свидетельствующих о безупречном поведении конкретного лица.

Погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

Это значит, что прежняя судимость, сроки давности которой истекли, не может служить квалифицирующим признаком при совершении нового преступления, она не может рассматриваться и учитываться как отягчающее обстоятельство, не может учитываться при решении вопроса о наличии в действиях лица рецидива. При наличии снятой или погашенной судимости УК по-новому решает вопрос и о виде исправительной колонии при осуждении к лишению свободы. УК РСФСР предусматривал исправительно-трудовую колонию строгого режима всем лицам, ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы (ст. 24 УК РСФСР), независимо от того, снята или погашена у лица судимость. УК предусматривает строгий режим исправительной колонии только лицам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, а также при рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы (п. "в" ч. 1 ст. 58 УК). Рецидивом же преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление (ст. 18 УК). Следовательно, лицу, в отношении которого судимость снята или погашена, должен назначаться вид исправительной колонии как впервые осужденному к лишению свободы (ст. 58 УК).

9 ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НАКАЗАНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Уголовная ответственность несовершеннолетних

Одной из особенностей привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности является дифференциация преступлений относительно возраста, с которого она наступает.

За отдельные преступления, перечень которых дан в ч. 2 ст. 20 УК, уголовная ответственность наступает с 14-летнего возраста, по общим же правилам – по достижении 16-летнего возраста (ч. 1 ст. 20 УК).

Несовершеннолетним считается лицо до исполнения ему 18 лет. Это социальное и юридическое положение наступает на следующий день после восемнадцатого дня рождения лица. Например, лицо рождено 23.03.1980, его совершеннолетие наступает в 0 часов 24.03.1998. В таком же порядке исчисляется наступление 14 и 16 лет.

Несовершеннолетний, совершивший преступление, может быть признан виновным и ему может быть назначено наказание, в то же время при совершении преступного деяния он может быть и освобожден от уголовной ответственности с применением к нему принудительных мер воспитательного воздействия (см. ст. 90 УК РФ).

Судам необходимо более тщательно изучать возможность применения оснований освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности, предусмотренных ст. 75–76 УК. Деятельное раскаяние и примирение с потерпевшим при совершении впервые преступлений небольшой тяжести, как правило, должны являться основанием к освобождению несовершеннолетнего от уголовной ответственности. Судам тщательно следует проверять, не перестало ли лицо, являющееся несовершеннолетним, и совершенное им деяние быть общественно опасными вследствие изменения обстановки, при совершении несовершеннолетним преступлений небольшой или средней тяжести, поскольку это обстоятельство также является основанием для освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности.

Виды наказаний, назначаемых несовершеннолетним

В отношении несовершеннолетних предусмотрены шесть видов из общего числа наказаний, предусмотренных ст. 44 УК.

Каждый из видов наказаний, перечисленных в ч. 1 ст. 88 УК, имеет свои особенности, общая и основная из которых – ограниченный размер назначаемого наказания.

Штраф назначается в размере от одной тысячи до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев. При этом штраф может быть назначен осужденному при наличии у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание.

Особенности таких видов наказаний, как обязательные работы, исправительные работы, арест, лишение свободы, изложены в ч. 3 – 6 ст. 88 УК.

В указанной норме нет запрещения для применения к несовершеннолетнему дополнительных видов наказаний, но следует обратить внимание на то, что несовершеннолетний может быть лишен права заниматься только определенной деятельностью при условии, что именно она привела его к совершению преступления. Судам следует обратить внимание на то, что в отношении несовершеннолетнего неприменим такой вид дополнительного наказания, как конфискация имущества. При этом, если санкция соответствующей статьи Особенной части УК предусматривает конфискацию имущества как обязательное дополнительное наказание, ссылаться на ст. 64 УК не следует, необходимо только оговорить указанный момент (неприменение конфискации имущества) в описательной части приговора.

Как и взрослому осужденному, несовершеннолетнему, в случае злостного его уклонения от отбывания наказания в виде штрафа, обязательных работ, исправительных работ, они могут быть заменены теми видами наказания, которые содержатся в ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49 и ч. 3 ст. 50 УК. Размеры наказания должны соответствовать и быть не более тех, которые предусмотрены для несовершеннолетних ст. 88 УК.

В законе содержится новое положение, позволяющее судам давать указание органам, исполняющим наказание в отношении несовершеннолетнего, об учете особенностей его личности. Представляется, что такие указания суд должен давать официально, в специально вынесенном по этому поводу определении (постановлении), и они должны касаться, например, индивидуального подхода к подбору физических работ, изучения психологической совместимости с другими осужденными и т.д.

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕМУ

Помимо обстоятельств, названных в ст. 60 УК РФ, при назначении наказания несовершеннолетнему следует учитывать и условия, перечисленные в ч. 1 ст. 89 УК.

К условиям жизни и воспитания подростка можно отнести его проживание в неблагополучной семье, где возникают постоянные ссоры и драки; грубое, порой жестокое отношение к нему со стороны родителей, близких родственников; отсутствие всякого воспитания или насаждение в семье культа жестокости и грубости и т.д.

Подростки в возрасте от 14 до 18 лет часто бывают неуравновешенными, вспыльчивыми, иногда совершают скоропалительные, необдуманные поступки, что объясняется уровнем их психического развития. Органы следствия и суд должны при необходимости в отношении подростков, совершивших преступления, назначать судебно-психиатрические и судебно-психологические экспертизы.

Судам при назначении наказания следует особенно тщательно изучать данные о личности несовершеннолетнего, так как существует большая личностная дистанция между подростками от 14 до 15 и от 16 до 17 лет.

Первая группа более подвержена влиянию, злым шалостям, однако в их действиях меньше жестокости, преступления связаны с обычными кражами, хулиганством, завладением автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения и т.д.

Вторая группа несовершеннолетних, как правило, более организована, и ими совершаются в большинстве тяжкие и особо тяжкие преступления (грабежи, разбои, изнасилования, убийства).

Судам следует, изучая личность подростка, с особой тщательностью устанавливать мотив совершения преступления. Одно дело, когда в силу своей общительности, легкомыслия, "за компанию" совершается преступление небольшой тяжести, и совсем другое дело, когда зависть и мстительность толкают подростка на преступление, он жестоко обходится с жертвой, проявляет грубую физическую силу, безжалостность.

Судам необходимо устанавливать, проверять наличие влияния на подростка старших по возрасту лиц. Выявление таких обстоятельств влечет возбуждение уголовных дел в отношении взрослых за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления или антиобщественных действий (см. ст. 150 и 151 УК).

В соответствии с ч. 6 ст. 88 УК за оконченное преступление несовершеннолетнему может быть назначено максимальное наказание – десять лет лишения свободы. Исходя из этого, при назначении наказания по совокупности преступлений и по совокупности приговоров (ст. 69 и 70 УК) окончательное наказание также не может превышать десяти лет лишения свободы.

Если несовершеннолетнему назначается наказание с учетом правил, предусмотренных ст. 62 и 66 УК, то половина и три четверти срока или размера наиболее строгого вида наказания должны исчисляться от десяти лет лишения свободы.

При назначении наказания суды должны учитывать все смягчающие обстоятельства, которые могут

относиться наряду со взрослыми и к несовершеннолетним (п. "а", "б", "е", "з", "и", "к" ч. 1 ст. 61 УК). При этом, если будет установлено, что результатом совершения преступления несовершеннолетним явилось неправомерное или провоцирующее поведение потерпевшего, физическое или психическое принуждение в отношении несовершеннолетнего либо использовалась материальная, служебная или иная зависимость несовершеннолетнего от взрослого лица, то эти обстоятельства должны явиться поводом для вынесения частного определения.

Назначая наказание несовершеннолетнему с применением ст. 73 УК, судам в каждом случае следует обсуждать вопрос о возложении на условно осужденного исполнения определенных обязанностей. Это необходимо для осуществления контроля за поведением осужденного и предотвращения подростком совершения новых противоправных деяний.

Судам следует иметь в виду, что при назначении наказания несовершеннолетнему имеющиеся у него не снятые и не погашенные в установленном законом порядке судимости не образуют рецидива преступлений (ч. 4 ст. 18 УК). В то же время указанные судимости образуют квалифицирующий признак неоднократности (например, п. "б" ч. 2 ст. 158 УК) и судимости (например, п. "в" ч. 3 ст. 158 УК) – см. п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 № 7 "О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних".

В случае совершения несовершеннолетним нескольких преступлений, одни из которых совершены до наступления 18 лет, а другие – в совершеннолетнем возрасте, суд при назначении наказания вначале назначает наказание за преступления, совершенные в возрасте до 18 лет с учетом требований, установленных ст. 88 УК, затем – за преступления, совершенные в совершеннолетнем возрасте. Окончательное наказание назначается по совокупности преступлений в соответствии со ст. 69 УК и может быть по своему размеру более десяти лет лишения свободы.

ПРИМЕНЕНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ

Достижение целей наказания, особенно в отношении несовершеннолетних, не всегда должно быть связано с привлечением их к уголовной ответственности или назначением уголовного наказания.

Применение принудительных мер воспитательного воздействия – одно из оснований освобождения подростка от уголовной ответственности. Для этого необходимы три условия:

- 1) совершение несовершеннолетним преступления впервые;
- 2) преступление должно относиться к категории небольшой или средней тяжести;
- 3) возможность исправления несовершеннолетнего мерами воспитательного воздействия.

Решение о применении принудительных мер воспитательного воздействия должно сочетаться с требованиями ст. 89 УК.

Закон не называет органы, которые могут принимать решение о применении принудительных мер воспитательного воздействия.

Если дело прекращено в стадии расследования, оно передается прокурором судье для решения вопроса о применении принудительных мер воспитательного воздействия; если дело уже рассматривается в суде, то судья одновременно с прекращением дела по основаниям ч. 1 ст. 90 УК принимает решение о применении принудительных мер воспитательного воздействия.

Контроль за исполнением несовершеннолетним назначенной принудительной меры воспитательного воздействия возлагается на специализированный государственный орган, обеспечивающий его исправление.

В случае систематического неисполнения принудительной меры воспитательного воздействия она отменяется судом по представлению указанного специализированного органа, и производство по делу возобновляется в общем порядке.

Отмена принудительной меры воспитательного воздействия и возобновление по делу производства допустимы, если не истекли сроки давности привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности (ст. 94 УК).

Прекращение уголовного дела по указанным основаниям не допускается, если несовершеннолетний возражает против этого.

Закон позволяет одновременно назначить несколько принудительных мер воспитательного воздействия (например, возложение обязанности загладить причиненный вред и ограничение досуга, а также установление особых требований к поведению несовершеннолетнего). При этом отмена принудительных мер воспитательного воздействия может иметь место, если несовершеннолетний нарушает хотя бы одну из них.

Предупреждение – одно из наиболее мягких принудительных мер воспитательного воздействия. Оно применяется при освобождении от уголовной ответственности в том случае, если подросток полностью осознал содеянное, раскаялся; вред, причиненный совершенным им преступлением, минимальный и т.д.

Разъяснение относительно причиненного вреда и последствий повторного преступления производится несовершеннолетнему в устной форме. После этого целесообразно взять с подростка письменное обязательство, где указать, что суть предупреждения ему ясна. Обязательство необходимо скреплять подписью подростка и лица, его отобравшего.

При передаче несовершеннолетнего под надзор родителей или лиц, их заменяющих, суд должен убедиться, что указанные лица имеют положительное влияние на подростка, правильно оценивают содеянное им, могут обеспечить надлежащее поведение и повседневный контроль за несовершеннолетним. Суд должен располагать характеризующим материалом на родителей или лиц, их заменяющих, проверить условия их жизни, возможность материального обеспечения подростка и т.д.

Закон не требует согласия родителей или лиц, их заменяющих, на передачу им несовершеннолетнего под надзор, однако представляется, что такое согласие судом должно быть получено, иначе указанной мерой воспитательного воздействия не будет достигнуто необходимого положительного результата (см. п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 № 7 "О судебной практике по делам несовершеннолетних").

В ст. 91 УК не указаны сроки, в течение которых должна исполняться та или иная мера воспитательного воздействия, однако, по нашему мнению, этот срок должен существовать по крайней мере для принудительных мер воспитательного воздействия, таких, как передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа и ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего. Представляется, что эти сроки должны указываться в определении (постановлении) суда или судьи и ограничиваться либо достижением совершеннолетия, либо максимальными сроками или размерами наказания, предусмотренными за преступление, по которому было предъявлено обвинение несовершеннолетнему.

Закон помимо этого предусматривает возложение обязанностей по воспитательному воздействию и контролю за поведением подростка на специализированный орган, каковым может быть инспекция по делам несовершеннолетних органа внутренних дел. Работники указанного органа в силу выполнения специфических обязанностей должны посещать подростка по месту жительства, интересоваться его учебной, проводить беседы, контролировать его поведение и т.д.

Обязанность загладить причиненный вред – специфическая принудительная мера воспитательного воздействия, которая может быть применена не к каждому подростку. Если она связана с определенными материальными затратами и физическими усилиями, следовательно, применение этой меры возможно только к подростку, который имеет собственный заработок или стипендию, а также трудовые навыки, т.е. способен самостоятельно произвести ремонт имущества, технических приборов, автомашины, произвести строительные или ремонтные работы и т.д. Данную меру воздействия предпочтительно назначать подросткам в возрасте от 16 лет.

Особые требования к поведению несовершеннолетнего и ограничение его досуга содержатся в ч. 4 ст. 91 УК. Приведенный здесь перечень особых требований примерный, и суд может применить к несовершеннолетнему другие ограничения.

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Освобождение от наказания несовершеннолетнего имеет три направления:

- 1) освобождение от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия;
- 2) помещение в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение;
- 3) условно-досрочное освобождение.

Освобождение несовершеннолетнего от наказания может иметь место при постановлении обвинительного приговора за совершение преступления небольшой или средней тяжести (ст. 92 УК РФ). При этом суд в приговоре, если он придет к убеждению о необходимости применения принудительных мер воспитательного характера, должен привести доводы такого решения (первое привлечение несовершеннолетнего к уголовной ответственности, положительные характеристики, критическое отношение к со-

деянному, устойчивое и серьезное воспитание в семье, случайное стечение обстоятельств, которые повлияли на поведение подростка и т.д.).

Следует заметить, что помещение несовершеннолетнего, совершившего преступление, в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение расценивается как одно из оснований освобождения несовершеннолетнего от наказания при совершении им преступления средней тяжести. Несмотря на то что в перечень принудительных мер воспитательного воздействия направление несовершеннолетнего в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение не входит, это обстоятельство можно причислить к специфической форме принудительных мер воспитательного характера, поскольку к мерам или видам наказания оно не относится. Однако уже то, что несовершеннолетний принудительно помещается в специальное учреждение, свидетельствует об ограничении его свободы и выполнении специальных правил и требований, которые к нему будут в этих условиях предъявлены.

Поскольку направление несовершеннолетнего в специальное учреждение – более строгое воздействие, оно может назначаться либо после применения принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных ч. 2 ст. 90 УК, либо сразу, если суд придет к выводу о необходимости направления подростка в специальное учреждение (неоднократное совершение преступных деяний до достижения возраста для привлечения к уголовной ответственности, неэффективный контроль родителей, бродяжничество, употребление спиртных напитков и т.д.).

Принудительные меры воспитательного воздействия могут назначаться несовершеннолетнему при совершении им преступления как впервые, так и повторно. В этом случае важной является категория совершенного преступления.

В законе закреплено обязательное условие – срок пребывания в специальных учреждениях, который не может превышать максимального срока наказания, предусмотренного за совершение преступления, в связи с которым были применены принудительные меры воспитательного воздействия. Сам срок устанавливается судом при принятии решения о направлении несовершеннолетнего в специальное учреждение.

Законом не предусмотрено сокращение срока пребывания несовершеннолетнего в специальном учреждении, но в то же время пребывание в нем может быть прекращено до истечения указанного в решении суда срока, если несовершеннолетний в дальнейшем нахождении там не нуждается (добросовестно учится, работает, осознал содеянное, положительно характеризуется, не нарушает дисциплины и т.д.).

Заключение о пребывании в специальном учреждении должно быть дано специализированным государственным органом, обеспечивающим исправление несовершеннолетнего.

Закон предусматривает и возможность продления пребывания в специальном воспитательном или лечебно-воспитательном учреждении сверх сроков, установленных ч. 2 ст. 92 УК, если имеется необходимость в завершении общеобразовательной или профессиональной подготовки. Представляется, что такое продление возможно и для прохождения или завершения полного курса лечения, назначенного несовершеннолетнему при поступлении в лечебно-воспитательное учреждение, для этого необходимо согласие самого несовершеннолетнего, его законных представителей и заключение специализированного государственного органа.

Решение как о прекращении, так и о продлении срока нахождения в специальном учреждении принимается судом (судьей).

Условно-досрочное освобождение несовершеннолетних от отбывания наказания

Особенностями условно-досрочного освобождения несовершеннолетнего от отбывания наказания является то, что оно применяется только к двум видам наказания: исправительные работы и лишение свободы.

Условия освобождения те же, что и у взрослых лиц (см. ст. 79 УК), на них могут быть возложены при условно-досрочном освобождении те же обязанности, что и на взрослых (ч. 5 ст. 73 УК).

С учетом возраста для несовершеннолетнего, осужденного законом, предусмотрены сокращенные сроки отбывания наказания для возможного разрешения вопроса об условно-досрочном освобождении.

Если лицо за совершение преступления осуждено до наступления 18 лет, а условия его условно-досрочного освобождения наступают после достижения им 18 лет, то для решения этого вопроса применяются правила ст. 93 УК.

Если лицо совершило преступление, не отбыв наказание по предыдущему приговору, окончательное наказание определяется по правилам ст. 70 УК, а срок для условно-досрочного освобождения исчисляется исходя из сроков отбывания наказания по второму приговору.

Если условно освобожденный несовершеннолетний нарушает общественный порядок, злостно уклоняется от выполнения возложенных на него обязанностей или совершит новое преступление, к нему применяются правила, предусмотренные ч. 7 ст. 79 УК.

Сроки давности

Сроки истечения давности привлечения к уголовной ответственности и давности исполнения обвинительного приговора составляют половину от сроков, установленных для взрослых лиц. Каких-либо оговорок ст. 94 УК не содержит. Нет их и в ст. 78 и 83 УК, следовательно, при совершении преступления любой тяжести в несовершеннолетнем возрасте ответственность лица может наступить и тогда, когда оно будет уже взрослым, однако сроки давности должны исчисляться исходя из того, что преступление им было совершено в несовершеннолетнем возрасте.

Поскольку за преступления, предусмотренные ст. 353, 356 – 358 УК, уголовная ответственность наступает с 16-летнего возраста, то и на лиц, совершивших указанные преступления в несовершеннолетнем возрасте, сроки давности привлечения к уголовной ответственности и исполнения обвинительного приговора не должны распространяться.

СРОКИ ПОГАШЕНИЯ СУДИМОСТИ

Сроки погашения судимости для несовершеннолетних являются сокращенными.

В ст. 95 УК указаны сроки погашения судимости несовершеннолетних, осужденных к лишению свободы за все категории преступлений. Представляется, что для несовершеннолетних, осужденных условно (ст. 73 УК) и к более мягким наказаниям, чем лишение свободы, устанавливаются такие же сроки давности погашения судимости, что и для взрослых лиц (п. "а" и "б" ч. 3 ст. 86 УК). Судам следует помнить, что судимость лица в несовершеннолетнем возрасте не образует рецидива даже в том случае, когда несовершеннолетним вновь совершается преступление до погашения судимости по первому приговору независимо от категории вновь совершенного преступления.

Срок погашения судимости может истечь, когда лицу уже исполнилось 18 лет, однако исчисление срока производится исходя из того, что преступление было совершено лицом до достижения им 18 лет, следовательно, в этом случае применяются правила ст. 95 УК.

10 Принудительные меры медицинского характера

ОСНОВАНИЯ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

Принудительные меры медицинского характера не являются наказанием. В отличие от наказания они не выражают отрицательной оценки личности субъекта, совершившего общественно опасное деяние. Эти меры направлены на оказание медицинской помощи в условиях, исключающих продолжение совершения им общественно опасных деяний.

В соответствии и на основании ст. 97 УК РФ указаны основания и перечень лиц, к которым суд может применить принудительные меры медицинского характера:

- принудительные меры медицинского характера могут быть назначены судом к лицам, совершившим деяния, предусмотренные Особенной частью УК, в состоянии невменяемости (п. "а" ч. 1 ст. 97), т.е. к таким лицам, которые не способны осознавать характер и общественную опасность совершаемых ими действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния, что полностью исключает возможность привлечения их к уголовной ответственности (см. ст. 21 УК);

- к лицам, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, т.е. у которых психическое заболевание возникло после совершения преступления, и оно не может быть основанием для их освобождения от уголовной ответственности.

В соответствии с ч. 1 ст. 81 УК лицо, у которого после совершения преступления наступило психи-

ческое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, освобождается от наказания, а лицо, отбывающее наказание, освобождается от дальнейшего его отбывания. Таким лицам суд может назначить принудительные меры медицинского характера (БВС РФ. 1999. № 4);

- к лицам, совершившим преступления и страдающим психическими расстройствами, не исключаящими вменяемости, т.е. которые не могут быть освобождены от уголовной ответственности, но состояние их психического расстройства требует проведения лечебного вмешательства. Поэтому наряду с назначением наказания за совершенное преступление суд может назначить к таким лицам принудительные меры медицинского характера;

- к лицам, совершившим преступления и признанным нуждающимися в лечении от алкоголизма и наркомании, т.е. виновным в совершении преступления, которые в установленном порядке признаны страдающими алкоголизмом или наркоманией. При назначении наказания алкоголикам и наркоманам суд обязан обсудить вопрос о применении к ним принудительных мер медицинского характера.

В соответствии с ч. 2 ст. 97 УК принудительные меры медицинского характера назначаются только в случаях, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя и других лиц.

Это положение имеет существенное значение для решения вопроса о возможности применения принудительных мер медицинского характера к лицам, перечисленным в ч. 1 рассматриваемой статьи. Основным критерий возможности применения принудительных мер медицинского характера – психическое состояние лица, совершившего общественно опасное деяние или преступление, на момент применения таких мер. Вопросы, связанные с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или окружающих, должны решаться судебно-психиатрическими экспертными комиссиями, поскольку для их решения необходимы специальные познания в области судебной психиатрии. Сама же тяжесть совершенных этими лицами деяний не может являться основанием для применения принудительных мер медицинского характера.

Вопрос о применении принудительных мер медицинского характера к алкоголикам и наркоманам не может быть решен без медицинского заключения судебно-психиатрической или судебно-наркологической экспертизы.

В случаях, когда лица, указанные в ч. 1 ст. 97 УК, по своему психическому состоянию не представляют опасности, суд может передать документы о них в органы здравоохранения для решения вопроса об их лечении в порядке, предусмотренном Законом РФ от 02.07.92 № 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании"²⁷.

Цели применения принудительных мер медицинского характера

Следует заметить, что новеллой УК РФ является то, что в нем закреплены цели применения принудительных мер медицинского характера, которые, исходя из содержания статьи, можно разделить на медицинские и правовые.

Медицинские цели заключаются в излечении или улучшении психического состояния лиц, указанных в ч. 1 ст. 97 УК.

Правовые цели достигаются путем принятия к указанным лицам превентивных мер, предупреждающих совершение ими новых деяний, предусмотренных Особенной частью УК (помещение их в психиатрические стационары различных типов).

Излечение или улучшение психического состояния также достигает правовой цели, поскольку после применения принудительных мер медицинского характера устраняется или существенно снижается вероятность совершения такими лицами новых общественно опасных деяний.

В зависимости от психического состояния лиц и опасности, которую они могут представлять, УК предусматривает разный уровень наблюдения за ними.

Виды принудительных мер медицинского характера

Как отмечалось выше, принудительные меры медицинского характера в соответствии с ч. 1 ст. 97 УК применяются как к лицам, признанным невменяемыми, так и к лицам, совершившим преступления

²⁷ См.: Закон Российской Федерации от 02.07.1992 № 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" (в ред. от 21.07.1998 № 117-ФЗ).

и страдающим психическими расстройствами, не исключающими вменяемости.

При выборе указанных в законе мер принудительного медицинского характера суд должен учитывать данные, содержащиеся в заключении судебно-психиатрической экспертизы, о психическом состоянии лиц и опасности их для себя и окружающих. Что касается тяжести совершенных ими деяний, то они не должны учитываться при выборе меры принудительного медицинского характера.

Впервые в УК предусмотрена такая принудительная мера медицинского характера, как амбулаторное принудительное наблюдение у психиатра, т.е. лицо по определению суда направляется в медицинское учреждение, осуществляющее амбулаторную психиатрическую помощь. Психиатр назначает такому лицу необходимое лечение. В случае уклонения лица от выполнения предписаний психиатра или от явки в лечебное учреждение органы внутренних дел обязаны обеспечить его явку к психиатру на основании определения суда.

Выбор одной из принудительных мер медицинского характера, указанных в п. "б", "в" и "г" ч. 1 ст. 99 УК, также зависит от общественной опасности лица, совершившего общественно опасное деяние, которое определяется заключением судебно-психиатрической экспертизы и оценивается судом.

Часть 2 ст. 99 УК предусматривает возможность применения судом, наряду с назначением наказания, принудительных мер медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения у психиатра как к лицам, осужденным за преступления, совершенные в состоянии вменяемости, но нуждающимся в лечении от алкоголизма или наркомании, так и к лицам, совершившим преступления и страдающим психическими расстройствами, не исключающим вменяемости.

Такая принудительная мера медицинского характера при назначении наказания, не связанного с лишением свободы, может быть организована по месту жительства осужденного, а при назначении наказания, связанного с ограничением или лишением свободы, – в местах лишения свободы.

АМБУЛАТОРНОЕ ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ НАБЛЮДЕНИЕ И ЛЕЧЕНИЕ У ПСИХИАТРА

В случае возникновения сомнения в психической полноценности лица, совершившего общественно опасное деяние, предусмотренное Особенной частью УК, в отношении него, в силу п. 2 ст. 79 УПК, должно быть обязательно назначено проведение судебно-психиатрической экспертизы, которая решает вопросы вменяемости либо невменяемости лица, либо наличия у него психических расстройств, не исключающих вменяемости.

При признании лица невменяемым суд выносит определение о прекращении уголовного дела и одновременно назначает принудительную меру медицинского характера.

Амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра как мера принудительного медицинского характера назначается, если лицо по своему психическому состоянию не нуждается в помещении в психиатрический стационар. Психическое состояние лица должно быть изложено в заключении судебно-психиатрической экспертизы и оценено судом.

Следует отметить, что в соответствии с законом применение принудительных мер медицинского характера является правом суда. Поэтому суд, оценивая заключение судебно-психиатрической экспертизы, должен решать вопрос о применении либо неприменении такой меры, исходя из требований ст. 98 УК, имея в виду как медицинские, так и правовые цели применения таких мер.

Принудительное наблюдение и лечение у психиатра производится лишь при условии, что лицо не нуждается в помещении в психиатрический стационар. Обеспечение этой меры должно быть возложено определением суда на органы внутренних дел.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре

Закон при применении принудительного лечения предусматривает возможность назначения различных типов психиатрических стационаров.

В соответствии ст. 101 УК РФ принудительное лечение в психиатрическом стационаре назначается в случаях, когда лицо по своему психическому состоянию может причинить существенный вред либо представлять опасность для себя и окружающих, а вне условий психиатрического стационара ему невозможно оказать необходимое лечение.

Психиатрический стационар общего типа – обычная психиатрическая больница, где проходят лечение добровольно. Однако психическое состояние лица, принудительно подвергающегося лечению в нем, должно допускать возможность его содержания без специальных мер безопасности, т.е. не тре-

бующего интенсивного наблюдения. На практике лица, к которым применена такая принудительная мера медицинского характера, содержатся в обычных психиатрических больницах вместе с поступившими в них больными на общих основаниях.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа назначается лицам, которые по своему психическому состоянию требуют постоянного наблюдения, т.е. им необходимо проведение соответствующего лечения, а их психическое расстройство таково, что они представляют общественную опасность для себя и окружающих.

Поэтому такие стационары имеют специальные отделы охраны, деятельность которых соответственно регламентирована. Больные в таких стационарах содержатся в условиях, исключающих возможность совершения ими общественно опасных деяний.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением назначается лицам, которые по своему психическому состоянию представляют особую опасность для себя и окружающих. Суд при решении вопроса о назначении лечения в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением должен учитывать рекомендации, содержащиеся в заключении судебно-психиатрической экспертизы. В такие стационары помещаются лица, страдающие тяжелыми психическими расстройствами, склонные к совершению тяжких и особо тяжких преступлений либо систематически совершающие общественно опасные деяния.

Продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера

Время применения принудительных мер медицинского характера в связи с расстройствами психической деятельности не ограничено каким-либо сроком. Поэтому в целях наблюдения за ходом лечения законом предусмотрено освидетельствование лиц, к которым применены принудительные меры медицинского характера, не реже одного раза в шесть месяцев.

Вопросы, связанные с продлением, изменением вида и отменой принудительных мер медицинского характера, решаются судом по заключению комиссии врачей-психиатров.

Если комиссия врачей-психиатров придет к выводу об отсутствии оснований для прекращения применения принудительной меры медицинского характера, то администрация учреждения, которое осуществляет принудительное лечение, представляет в суд заключение о продлении принудительного лечения. Первое освидетельствование производится по истечении шести месяцев с начала лечения. Если судом по первому заключению было продлено принудительное лечение, то в дальнейшем оно производится ежегодно при наличии соответствующего представления администрации медицинского учреждения, основанного на заключении комиссии врачей-психиатров.

В случае, когда комиссия врачей-психиатров придет к выводу об отсутствии оснований к продолжению принудительного лечения либо об изменении принудительной меры медицинского характера, суд по представлению администрации учреждения, осуществляющего принудительное лечение, основанному на медицинском заключении, может вынести определение о прекращении применения принудительного лечения либо об изменении принудительной меры медицинского характера. Поскольку психическое состояние лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера, может измениться как в лучшую, так и в худшую сторону, то суд вправе избрать любую из принудительных мер медицинского характера, предусмотренных ст. 99 УК.

При прекращении применения принудительных мер медицинского характера суд может передать материалы в отношении этого лица в органы здравоохранения для решения вопроса о его лечении в соответствии с Законом РФ от 02.07.1992 № 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании".

При прекращении в связи с выздоровлением принудительного лечения в отношении лиц, которые были временно освобождены от отбывания наказания, они направляются для отбывания наказания.

В тех случаях, когда уголовное дело было приостановлено в связи с психическим заболеванием лица после совершения им преступления, при прекращении применения принудительных мер медицинского характера суд решает вопрос о направлении дела для производства дознания или предварительного следствия.

ЗАЧЕТ ВРЕМЕНИ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

Время нахождения в психиатрическом стационаре лица, к которому были применены принудительные меры медицинского характера, согласно ст. 103 УК засчитывается в срок назначенного ему приговором наказания из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения

свободы.

Решая вопрос об отмене принудительных мер медицинского характера к лицам, у которых наступило психическое заболевание после совершения преступления, но до вынесения приговора, суд, если не истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности, предусмотренные ст. 78 УК, возобновляет производство по делу и при вынесении обвинительного приговора назначает наказание. Если назначается наказание, не связанное с лишением свободы, то суд, применяя правила ч. 3 ст. 72 УК, засчитывает время нахождения в психиатрическом стационаре из расчета один день нахождения в психиатрическом стационаре за два дня ограничения свободы, один день – за три дня исправительных работ и ограничения по военной службе, из расчета один день – за восемь часов обязательных работ.

В отношении лиц, которым отменено принудительное лечение в психиатрическом стационаре в связи с психическим расстройством, возникшим после вынесения приговора, но до отбытия назначенного наказания, суд, если не истекли сроки, предусмотренные ст. 83 УК, засчитывает в срок наказания время нахождения в психиатрическом стационаре из расчета, указанного в рассматриваемой статье.

Если время нахождения в психиатрическом стационаре больше срока наказания, то суд отменяет применение принудительного лечения и освобождает лицо от наказания за его отбытием.

Принудительные меры медицинского характера, соединенные с исполнением наказания

Часть 2 ст. 99 УК предусматривает возможность применять к лицам наряду с назначением наказания за совершенное преступление принудительные меры медицинского характера.

Порядок реализации этой возможности определен в ст. 104 УК, ч. 1, которой предусматривает исполнение принудительных мер медицинского характера по месту отбывания лишения свободы, а в отношении осужденных к иным видам наказания – в учреждениях органов здравоохранения. Прекращение применения принудительных мер медицинского характера, соединенного с исполнением наказания, производится судом по представлению органа, исполняющего наказание, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (психиатров-наркологов).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- 1 Конституция Российской Федерации. М.: Юридическая литература, 1993. 64 с.
- 2 Уголовно-процессуальный кодекс РФ. М.: Омега-Л, 2004. 264 с.
- 3 Уголовный кодекс Российской Федерации. М.: ЮРКНИГА, 2004. 160 с.
- 4 О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: Закон Российской Федерации от 02.07.1992 № 3185-1 (в ред. от 21.07.1998 № 117-ФЗ).
- 5 О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 г. № 7.
- 6 О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.98 № 14.
- 7 О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 № 7.
- 8 Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжающимся преступлениям: Постановление 23-го Пленума Верховного Суда СССР от 04.03.1999.
- 9 О практике применения судами общих начал назначения наказания: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 29.06.1979 № 3 (в ред. от 26.04.1984).
- 10 О практике назначения судами уголовного наказания: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.1999 № 40.
- 11 О практике назначения судами исправительных работ без лишения свободы: Постановление Пленума Верховного СССР от 11.07.1972 № 5 (в ред. от 18.04.1986).
- 12 БВС РФ. 2000. № 10. С. 22.
- 13 БВС РФ. 1997. № 8. С. 12; 1998. № 12. С. 9–10.
- 14 БВС РФ. 1993. № 2. С. 15.
- 15 БВС РФ. 1996. № 5. С. 8.
- 16 БВС РФ. 1997. № 3. С. 10.

17 БВС РФ. 1998. № 7. С. 7.

18 БВС РФ. 1999. № 3.

19 СЗ РФ. 1997. № 3. Ст. 2697.