ЛЕКЦИЯ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ДАННУЮ ЛЕКЦИЮ НУЖНО ПРОЧИТАТЬ И СОСТАВИТЬ КРАТКИЙ КОНСПЕКТ СЕБЕ В ТЕТРАДЬ!

В ПОНЕДЕЛЬНИК БУДЕТ СЕМИНАР, БУДЕМ ОБСУЖДАТЬ ДАННУЮ ТЕМУ!

"Уголовное право России. Части Общая и Особенная: Учебник"

(2-е издание, переработанное и дополненное)

(под ред. А.В. Бриллиантова)

("Проспект", 2015)

**Глава 15. ПОНЯТИЕ И ЦЕЛИ НАКАЗАНИЯ**

§ 1. Понятие и признаки уголовного наказания

Наказание есть не просто негативная санкция уголовно-правовой нормы, а важнейший правовой институт комплексного (межотраслевого) характера. Институт наказания - смежный для уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного права. Функции наказания весьма многообразны, и поэтому в теории уголовное наказание рассматривается в разных аспектах: как правовой институт, как форма реализации уголовной ответственности, как фактор предупреждения преступлений и т.д.

В основных уголовно-правовых нормативных актах Российской империи - Уложении о наказаниях уголовных и исправительных (1845 г.) и Уголовном уложении (1903 г.) не давалось законодательного определения понятия наказания. Такое определение появилось в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР (1919 г.): "Наказание - это мера принудительного воздействия, посредством которого власть обеспечивает должный порядок общественных отношений от нарушителей последнего". В Уголовном кодексе РСФСР 1926 г. место наказания заняли меры социальной защиты.

В ч. 1 ст. 43 УК РФ наказание определяется как мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных Уголовным кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица.

Поскольку в определении отражаются свойства определяемого явления, то из него можно уяснить основные признаки уголовного наказания.

1. **Наказание есть мера государственного принуждения.** Прежде всего наказание есть принуждение, его назначение и исполнение осуществляется вопреки воле осужденного. Наказание всегда назначается от имени государства, Российской Федерации, т.е. носит публичный характер, и выражает официальное порицание преступника и его деяния. Назначение и исполнение уголовного наказания являются исключительной прерогативой уполномоченных на то государственных органов. От иных мер принуждения, применяемых, например, за административные правонарушения, уголовное наказание отличается количественно (включает больше ограничений) и качественно (назначается только за совершение преступлений, и его назначение влечет правовое последствие в виде судимости).

2. **Наказание назначается только судом.** Уголовное наказание - это особая мера государственного принуждения, она назначается только судом. В соответствии с ч. 1 ст. 49 Конституции РФ никто не может быть признан виновным в совершении преступления, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Согласно ч. 1 ст. 118 Конституции РФ правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Суд является единственным государственным органом, который постановляет обвинительный приговор и назначает уголовное наказание. В свое время в СССР уголовная репрессия осуществлялась и внесудебными органами. Вступивший в силу обвинительный приговор суда является генеральным юридическим фактом, порождающим весь комплекс уголовно-исполнительных правоотношений. Освобождение от наказания также осуществляется только судом. Внесудебный порядок освобождения от наказания возможен только в силу актов амнистии или помилования.

3. **Наказание имеет личный (индивидуальный) характер.** В соответствии с принципом вины (ст. 5 УК РФ) ответственность наступает только за виновно совершенное деяние. Наказание может применяться только к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и ни к кому другому. Коллективной ответственности и наказания современное уголовное право не знает.

Это верно и для случаев **прикосновенности к преступлению** - заранее не обещанное приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ), и заранее не обещанное укрывательство особо тяжких преступлений (ст. 316 УК РФ). Эти деяния причинно не связаны с совершенным преступлением, не являются видом пособничества, т.е. не образуют соучастия, а ответственность за них наступает потому, что они сами по себе содержат признаки самостоятельного состава преступления. Их общественная опасность состоит в том, что они затрудняют деятельность правоохранительных органов по поиску, изобличению и наказанию лиц, виновных в совершении преступления. Например, если Иванов прячет в подвале своего друга Петрова, совершившего убийство, то он несет ответственность не за убийство, совершенное Петровым, а за свои (именно свои!) действия по укрывательству преступника.

Но личный характер наказания не означает, что оно не может причинять страдания (наносить вред) и непричастным к преступлению лицам, например членам семьи осужденного.

4. **Наказание заключается в лишении или ограничении прав и свобод виновного лица.** Содержание наказания заключается в лишении субъекта предусмотренных уголовным законом каких-либо материальных или духовных благ, которое причиняет ему страдания. Это могут быть свобода, имущество, честь и т.д. Разные виды наказания различаются именно своим содержанием. Вследствие осуждения преступник может лишиться и многих других благ (семьи, уважения окружающих и т.д.), но они не входят в содержание наказания, поскольку необходимость их лишения не указана в законе. На это обращал внимание известный русский юрист Н.С. Таганцев: "Необходимо отделить от наказания и нравственные муки, угрызения совести, испытываемые преступником, хотя бы они были столь сильны, что для их прекращения он спешил отдаться в руки правосудия, выстрадать свою вину. Необходимо выделить далее вызванные преступлением изменения в отношениях к виновному его семьи, знакомых, общества, потерю любви, уважения, доверия и притом даже и тогда, когда такая потеря выражается во внешней, осязаемой форме: не будет наказанием в юридическом смысле отцовское проклятье, хотя оно сопровождалось составлением рассерженным отцом духовного завещания, лишающего виновного сына наследства; не будет наказанием отказ от дома, неподача руки, забаллотировка при выборах и т.п., как скоро во всех этих лишениях не заключается юридического ограничения личности и ее прав" <1>.

--------------------------------

<1> Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. М., 1994. Т. 2. С. 6.

Также не входят в содержание наказания, например лишения свободы, средства исправительного воздействия (общественно полезный труд, обучение, воспитательная работа и т.д.). Ведь труд, образование, занятия спортом сами по себе являются благом.

Содержание наказания выступает в **юридической форме** правоограничений - лишении или ограничении прав и свобод человека и гражданина. Эти ограничения могут устанавливаться только федеральным законом. В ч. 3 ст. 55 Конституции РФ исчерпывающе определены основания установления таких ограничений: защита основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства.

Иногда к признакам наказания относят и судимость. Если судимость есть признак наказания, то, когда нет наказания, не должно быть и судимости. Но судимыми являются и лица, к которым наказание не применялось (условно осужденные в период испытательного срока), и лица, которые освобождены от отбывания наказания (досрочно или по отбытии срока наказания). Кроме того, судимость характеризует не наказание как таковое, а лицо, которому оно назначено. Поэтому судимость более правильным было бы признать не признаком наказания, а правовым последствием его назначения, выражающимся в особом правовом состоянии лица.

§ 2. Цели наказания

Цели наказания относятся к числу системообразующих характеристик, они влияют на построение и направленность многих правовых институтов (например, назначение наказания, освобождение от отбывания наказания) и характер санкций уголовно-правовых норм. Так, в ч. 1 ст. 60 УК РФ предписывается: "Более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершение преступлений назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания". Цели наказания определяются уголовной политикой государства: формулируя цели, законодатель показывает, какого желаемого конечного результата стремится достичь государство, применяя уголовное наказание за совершаемые преступления. Вопрос о целях тесно связан с проблемой эффективности уголовного наказания, да и уголовного права в целом.

В дореволюционном российском уголовном законодательстве цели наказания не определялись, и только в ст. 7 Руководящих начал по уголовному праву РСФСР 1919 г. появилось указание на то, что задачей наказания является охрана общественного порядка от будущих возможных преступлений как самого преступника, так и иных лиц (т.е. специальное и общее предупреждение).

Из принципа гуманизма (ч. 2 ст. 7 УК РФ) следует, что наказание не имеет целью причинение физических или нравственных страданий. Государство не мстит преступникам, наказание не преследует цель просто покарать преступника, действие наказания обращено в будущее. Ч. Беккариа писал: "Цель наказания заключается не в истязании и мучении человека и не в том, чтобы сделать несуществующим уже совершенное преступление... Цель наказания заключается только в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же" <1>.

--------------------------------

<1> Беккариа Ч. Указ. соч. С. 373.

Кара не **цель** наказания, а его **сущность**, т.е. неотъемлемое (атрибутивное) свойство. То, что не обладает свойством кары, что не способно причинять страдания, не может являться наказанием. В данном случае речь идет не об индивидуальном восприятии кары (разные люди могут по-разному переживать лишение одного и того же блага), а об общепринятом представлении о ней. Как писал Н.С. Таганцев, "лишение или ограничение благ и прав является страданием с точки зрения общих условий человеческой жизни, известной средней ощущаемости страданий, безотносительно к тому, как смотрит на него и ощущает его наказываемый" <1>. И только потому, что наказание объективно обладает свойством причинять страдания, перед ним может ставиться цель предупреждения преступлений. А поскольку наказание само по себе есть кара, нет смысла ставить перед ним цель кары.

--------------------------------

<1> Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. М., 1994. Т. 2. С. 92.

В ч. 2 ст. 43 УК РФ законодательно закреплены цели наказания: "Наказание применяется **в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений**". Таким образом, наказание преследует три основные цели:

1) восстановление социальной справедливости;

2) исправление осужденного;

3) предупреждение совершения новых преступлений.

Нарушение закона есть одновременно отрицание идеи социальной справедливости. В этом смысле преступление есть деяние, отрицающее справедливое устройство общественной жизни, дезорганизующее ее. Назначая наказание виновному лицу, суд от имени государства принимает меры к восстановлению социальной справедливости. Восстановление социальной справедливости означает и возмещение ущерба применительно как к отдельному потерпевшему, так и к обществу в целом. Реализуя свое право наказать преступника и тем самым восстановить нарушенную им социальную справедливость, государство одновременно поддерживает авторитет уголовного закона и воспитывает уважение к нему.

Восстановление социальной справедливости как цели наказания не следует сводить к **принципу справедливости** (ст. 6 УК РФ), хотя они, конечно, взаимосвязаны: только справедливое наказание может способствовать восстановлению социальной справедливости. В пункте 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. N 2 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания" говорится: "Обратить внимание судов на необходимость исполнения требований закона о строго индивидуальном подходе к назначению наказания, имея в виду, что справедливое наказание способствует решению задач и осуществлению целей, указанных в ст. ст. 2 и 43 Уголовного кодекса Российской Федерации" <1>. Принцип справедливости наказания характеризует не социально-превентивную функцию института наказания, а предъявляет определенные требования к конкретно назначаемому наказанию: оно должно соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Здесь идет речь о справедливости по отношению к преступнику. Несправедливым будет как слишком строгое, так и слишком мягкое наказание.

--------------------------------

<1> БВС РФ. 2007. N 4.

Постановка перед наказанием цели восстановления социальной справедливости является новеллой для российского уголовного законодательства. И эта новелла вызвала неоднозначные оценки. Некоторые ученые считают, что эта цель не присуща институту наказания, что уголовное наказание не обладает реститутивной функцией. Восстановление нарушенного права возможно в рамках гражданско-правовых, а не уголовно-правовых правоотношений. Максимум, на что способно уголовное наказание, - это удовлетворить чувство социальной справедливости (которое сходно с чувством мести).

Можно также отметить, что в Уголовно-исполнительном кодексе РФ цель восстановления социальной справедливости отсутствует.

Цель **исправления осужденного** предполагает нейтрализацию антиобщественных взглядов и установок осужденного, формирование у него уважительного отношения к человеку, обществу, труду, к правилам человеческого общежития. Эта цель достигается путем применения к осужденному как наказания, так и других средств исправления, перечисленных в ч. 2 ст. 9 УИК РФ (труд, обучение, профессиональная подготовка, воспитательная работа и общественное воздействие). Поскольку уголовно-правовые нормы составляют низший, элементарный уровень правил человеческого общежития, цель исправления можно считать достигнутой, если после отбытия наказания осужденный больше не совершает преступлений, независимо от мотивов правопослушного поведения - осознал ли он упречность своего поведения, раскаялся ли в содеянном или же боится вновь подвергнуться наказанию.

Цель предупреждения (превенции) совершения новых преступлений, как правило, подразделяют на две - **специальное** (частное) **предупреждение** (предупреждение преступлений со стороны осужденных) и **общее предупреждение** (со стороны иных лиц).

Адресатом цели **специального предупреждения** являются лица, отбывающие наказание (осужденные). Эта цель достигается путем создания условий, затрудняющих или лишающих преступника физической возможности совершать новые преступления (помещение в исправительное учреждение; запрет занимать определенные должности), и установления за ним контроля со стороны специализированного государственного органа. Совершение преступления осужденным во время отбывания наказания свидетельствует о том, что в отношении его цель частного предупреждения не была достигнута.

В теории вопрос о разграничении целей исправления и частного предупреждения является дискуссионным. Многие ученые трактуют частнопревентивную цель следующим образом: это предупреждение преступлений со стороны осужденных как в период отбывания ими наказания, так и после его отбытия. В этом случае цель исправления осужденного представляет собой средство достижения цели частного предупреждения, и нет смысла ее закреплять в законе в качестве самостоятельной цели.

Действительно, если осужденный во время отбывания наказания не совершает преступлений, можем ли мы с уверенностью сказать, какая именно цель здесь достигнута - исправительная или частнопредупредительная? Правопослушность поведения осужденного является результатом его исправления или же физического воздействия условий отбывания наказания? Да, осужденный может исправиться во время отбывания наказания, но удостовериться в этом в полной мере можно только тогда, когда он отбыл наказание, когда он не стеснен его рамками и свободен в выборе вариантов своего поведения. Таким образом, хотя адресатом цели исправления является осужденный, о результате достижения этой цели чаще всего можно судить только по поведению лица, освобожденного от отбывания наказания.

Предполагается, что адресатом цели **общего предупреждения** являются просто иные лица, т.е. неосужденные. Но, вообще говоря, действительным адресатом этой цели являются не все граждане, а только неустойчивые, т.е. те, кто не совершает преступлений лишь из-за страха перед наказанием. Большинство же людей не совершают преступлений в силу внутренних убеждений, для них устрашение не имеет мотивирующего значения. И есть лица, для которых угроза наказания также не имеет мотивирующего значения, но в силу других причин (например, террористы-смертники). Общепредупредительная цель достигается, во-первых, посредством издания уголовного закона, устанавливающего ответственность за совершение преступлений (угроза наказания), во-вторых, путем применения наказания к конкретным лицам (как подтверждение реальности угрозы). Неотвратимость ответственности имеет больший предупредительный эффект, чем строгость наказания. Совершение преступления неосужденным свидетельствует о том, что в отношении данного лица общепревентивная цель не была достигнута.

Цели наказания, закрепленные в законе, должны быть независимыми и самостоятельными. Это значит, что ни одна из них не является средством достижения другой и что они могут достигаться независимо одна от другой, т.е. при реальном применении наказания какие-то цели могут быть достигнуты, а какие-то нет. Например, гражданин совершил преступление, но ни во время отбывания наказания, ни после его отбытия он больше преступлений не совершал. Следовательно, одна цель наказания (общее предупреждение) в отношении его не была достигнута, но частнопредупредительная и исправительная цели были достигнуты.

Кроме того, цели применения наказания должны быть реальными (практически достижимыми), т.е. достигаться с помощью уголовно-правовых средств, и иметь объективные (доступные проверке) показатели эффективности. Под эффективностью понимается способность некоторого средства достигать поставленной цели. Степень совпадения цели и результата является показателем эффективности выбранного средства. Проблема средств достижения целей наказания и их эффективности является весьма сложной и недостаточно разработанной в теории.

Цели наказания характеризуются разными механизмами воздействия: общее предупреждение - это психическое воздействие угрозы наказания; частное предупреждение - физическое и психическое воздействие условий отбывания наказания; исправление - психическое воздействие отбытого наказания. У них разные показатели эффективности: для общего предупреждения - уровень первичной преступности; для частного предупреждения - уровень преступности среди лиц, отбывающих наказание; для исправления - уровень рецидивной преступности.

Но, как уже говорилось, не для всех граждан угроза наказания имеет мотивирующее значение. Поэтому уровень первичной преступности как показатель эффективности цели общего предупреждения является достаточно условным. Столь же условным показателем для цели исправления является и уровень рецидивной преступности. Как свидетельствуют данные криминологических исследований, основными причинами рецидива являются недостатки в трудовом и бытовом устройстве освобожденных от наказания, а неудовлетворительная работа учреждений и органов, исполняющих наказания, по исправлению осужденных не относится к числу основных.

Следует отметить, что возможность реализации целей зависит и от характера наказания. Например, перед смертной казнью не ставится цель исправления. А перед пожизненным лишением свободы, поскольку законом предусмотрена возможность условно-досрочного освобождения осужденного от отбывания наказания (ч. 5 ст. 79 УК РФ), цель исправления ставится.

**Глава 16. СИСТЕМА И ВИДЫ НАКАЗАНИЙ**

§ 1. Система наказаний

**Система наказаний** - это определенным образом упорядоченный перечень видов наказаний, предусмотренных уголовным законом за совершение преступлений. В системе наказаний наиболее ярко проявляется характер и направленность уголовной политики государства, которая, в свою очередь, зависит от социально-экономического и политического устройства государства, состояния преступности, уровня общественного правосознания и т.д.

Система наказаний закреплена в ст. 44 УК РФ и включает перечень из 13 видов наказаний: 1) штраф; 2) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; 3) лишение специального воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; 4) обязательные работы; 5) исправительные работы; 6) ограничение по военной службе; 7) ограничение свободы; 8) принудительные работы; 9) арест; 10) содержание в дисциплинарной воинской части; 11) лишение свободы на определенный срок; 12) пожизненное лишение свободы; 13) смертная казнь.

Этот перечень является исчерпывающим, суд не может назначить никакое иное наказание, не входящее в этот перечень. В российском уголовном законодательстве, по сравнению с другими государствами, перечень наказаний весьма обширен, что создает суду достаточные условия для индивидуализации назначения наказания.

В системе наказаний конкретные наказания располагаются в определенной последовательности, по мере возрастания от менее строгого наказания к более строгому (так называемая лестница наказаний). В УК РСФСР лестница наказаний строилась наоборот, от более строгого наказания к менее строгому, а смертная казнь не входила в перечень, как исключительной мере наказания ей была посвящена отдельная статья УК РСФСР. В санкциях статей особенной части УК РФ наказания также располагаются в последовательности от менее строгого к более строгому, что в принципе должно ориентировать суды в вопросе выбора меры наказания. Как отмечается в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ, если санкция статьи наряду с лишением свободы предусматривает более мягкие виды наказания, решение суда о назначении лишения свободы должно быть мотивировано в приговоре <1>.

--------------------------------

<1> БВС РФ. 2007. N 4.

Система наказаний, закрепленная в ст. 44 УК РФ, действует в отношении взрослых осужденных. Для несовершеннолетних в ст. 88 УК РФ предусмотрен свой перечень, состоящий из шести видов наказаний: 1) штраф; 2) лишение права заниматься определенной деятельностью; 3) обязательные работы; 4) исправительные работы; 5) ограничение свободы; 6) лишение свободы на определенный срок. Но особенности назначения наказания несовершеннолетним заключаются не только в сужении перечня наказаний. Для несовершеннолетних, по сравнению со взрослыми, уменьшаются размеры и сроки назначаемых наказаний (за исключением лишения права заниматься определенной деятельностью). Кроме того, предусмотрены и особые условия назначения некоторых наказаний. Так, штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, может взыскиваться не только с него, но и с его родителей или иных законных представителей (с их согласия). Наиболее специфичен порядок назначения несовершеннолетним наказания в виде лишения свободы на определенный срок (ч. ч. 6 и 6.1 ст. 88 УК РФ).

В любой системе могут быть выделены подсистемы. Также и виды уголовных наказаний могут быть разделены (классифицированы) на определенные группы по определенным основаниям (критериям).

В уголовном законодательстве (ст. 45 УК РФ) по порядку назначения наказания классифицируются на применяемые только в качестве основных, применяемые только в качестве дополнительных и смешанные, т.е. применяемые в качестве как основных, так и дополнительных (деление наказаний на главные и дополнительные содержалось и в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.).

К **основным наказаниям** относятся обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, принудительные работы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь. Основные виды наказаний назначаются только самостоятельно, они не могут присоединяться к другим основным наказаниям. Они всегда указываются в санкции статей особенной части УК РФ. Но при наличии исключительных обстоятельств суд вправе назначить иной (но только более мягкий) вид основного наказания, чем предусмотренный конкретной статьей особенной части УК РФ (ч. 1 ст. 64 УК РФ). При назначении наказания к основному могут быть присоединены дополнительные наказания, в том числе и не указанные в санкции статьи. Институт досрочного освобождения от отбывания наказания (условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, освобождение от отбывания наказания в связи с болезнью, замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания) действует только в отношении наказаний, назначенных в качестве основных (но при этом возможно освобождение от отбывания и дополнительного наказания).

К **дополнительным наказаниям** относится только один вид - лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград. Дополнительное наказание не может применяться самостоятельно, без сочетания с основными. Особенность этого вида наказания заключается в том, что оно может применяться только за тяжкие и особо тяжкие преступления и его назначение зависит только от судейского усмотрения (в санкциях статей этот вид наказания не содержится).

К **смешанным наказаниям** относятся штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничение свободы. Штраф в качестве дополнительного наказания может назначаться только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ. Только в таких же случаях может быть назначен и крупный (от 0,5 млн. руб.) штраф. Для назначения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью имеет значение, применяется ли оно в качестве основного (санкция - от 1 года до 5 лет) или дополнительного (от 6 месяцев до 3 лет). В случаях, специально предусмотренных статьями особенной части, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться в качестве дополнительного на срок до двадцати лет (например, ч. 3 ст. 132 УК РФ). Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться в качестве **дополнительного** и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей особенной части УК РФ (ч. 3 ст. 47). Несовершеннолетним ограничение свободы назначается только в качестве основного наказания, а взрослым осужденным оно может быть назначено в качестве дополнительного только к принудительным работам или лишению свободы. В статьях Особенной части УК РФ применение дополнительных наказаний в сочетании с основными может быть как обязательным (ч. 3 ст. 286), так и факультативным (ч. 2 ст. 286). Как указывается в п. 39 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания", если закон предусматривает обязательное назначение дополнительного наказания, то неприменение этого дополнительного наказания может иметь место лишь при наличии условий, предусмотренных ст. 64 УК РФ **(т.е. при наличии исключительных обстоятельств)**, и должно быть мотивировано в приговоре <1>.

--------------------------------

<1> БВС РФ. 2007. N 8.

Дополнительные и смешанные наказания при сложении их с основными исполняются самостоятельно (ч. 2 ст. 71 УК РФ).

В уголовно-исполнительном законодательстве принята другая классификация наказаний - по признаку **степени изоляции**. В нем выделяются наказания, связанные с изоляцией осужденного от общества (арест, лишение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части) и не связанные с изоляцией осужденного от общества, т.е. все остальные виды наказаний (исключая смертную казнь). В свою очередь (но это уже не законодательная, а теоретическая классификация), наказания, не связанные с изоляцией осужденного от общества, делятся на наказания, связанные с обязательной трудовой деятельностью осужденного (обязательные работы, исправительные работы, принудительные работы), и не связанные с обязательной трудовой деятельностью осужденного (штраф; лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью; ограничение свободы; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград).

В теории существуют и другие классификации наказаний. Наказания делят на общие (универсальные) и особенные (специальные). Эта классификация имеет важное практическое значение, поскольку она связана с дифференциацией назначения наказания. Деление наказаний на общие и особенные традиционно идет от Уложения о наказаниях уголовных и исправительных (1845 г.). Наказания, предусмотренные в ст. 44 УК РФ, также можно классифицировать на **общие** и **особенные**. Общие наказания применяются ко всем лицам, совершившим преступления, - штраф, лишение свободы на определенный срок. Правда, после изменений, внесенных в УК РФ Федеральными законами от 8 декабря 2003 г. N 162-ФЗ и от 7 декабря 2011 г. N 420-ФЗ, лишение свободы на определенный срок перестало быть универсальным наказанием. Особенные наказания применяются только к определенным категориям граждан, совершивших преступления: ограничение по военной службе и содержание в дисциплинарной воинской части - к военнослужащим; лишение права занимать определенные должности - к должностным лицам; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград - к лицам, имеющим соответствующие звания или государственные награды. Кроме того, есть наказания, для которых существуют ограничения в их назначении, связанные с характеристикой личности виновного. Например, смертная казнь и пожизненное лишение свободы не назначаются несовершеннолетним, женщинам, мужчинам, достигшим возраста 65 лет (ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 59 УК РФ). Ограничения в назначении существуют также для обязательных работ (ч. 4 ст. 49 УК РФ); исправительных работ (ч. 5 ст. 50 УК РФ); ограничения свободы (ч. 6 ст. 53 УК РФ); ареста (ч. 2 ст. 54 УК РФ); принудительных работ (ч. 7 ст. 53.1 УК РФ).

Наказания можно классифицировать и в зависимости от того, насколько полно **содержание наказания** фиксируется в статьях общей части Уголовного кодекса РФ (т.е. в нормах материального права). Здесь можно выделить срочные наказания (арест, лишение свободы), отбываемые в специализированных учреждениях, входящих в уголовно-исполнительную систему, подведомственную Минюсту России. Для этих наказаний в статьях общей части УК РФ обозначаются лишь общие рамки: арест заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества (ст. 54 УК РФ); лишение свободы заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в исправительное учреждение (ст. 56). Установление же конкретного комплекса правоограничений для этих наказаний делегируется Уголовно-исполнительному кодексу РФ. Содержание наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части раскрывается только в Уголовно-исполнительном кодексе РФ (гл. 20).

И есть наказания, содержание которых определено в нормах общей части УК РФ: штраф; обязательные работы; исправительные работы; принудительные работы; ограничение свободы; ограничение по военной службе; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград.

§ 2. Штраф

В соответствии со ст. 44 УК РФ штраф является видом уголовного наказания, с которого начинается лестница наказаний <1>.

--------------------------------

<1> Напомним, что известный русский ученый-юрист Н.С. Таганцев называл систему наказаний, закрепленную в законе, лестницей наказаний (Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Тула, 2001. Т. 2. Часть Общая. С. 124). Действительно, такая лестница облегчает выбор судом предусмотренных законодателем наказаний.

По уголовному праву России штраф является самым мягким видом наказания. Он назначается в качестве основного и в качестве дополнительного наказания. Уровень назначения штрафа, как показывает практика, в определенной мере находится в зависимости от социально-экономических условий жизни людей и их платежеспособности. Колебания количества назначаемых судами наказаний в виде штрафа обусловлены, например, в том числе и финансовыми кризисами, и дефолтами, и иными экономическими обстоятельствами. Выравнивание экономического положения в стране, как показывает практика, ведет и к увеличению числа назначения штрафов. Однако общая тенденция сокращения применения штрафа, назначаемого в качестве основного наказания, пока продолжает сохраняться. Это особенно четко прослеживается при рассмотрении удельного веса осужденных к штрафу в общем числе осужденных.

Иная картина возникает при рассмотрении практики назначения штрафа в качестве дополнительного наказания. Можно говорить о том, что четко прослеживается устойчивая тенденция роста числа назначаемых дополнительных наказаний в виде штрафа.

Учитывая сказанное, можно сделать вывод о том, что потенциальные возможности штрафа как вида уголовного наказания далеко еще не исчерпаны и заставляют искать пути повышения его эффективности в борьбе с преступностью.

Штраф является уголовным наказанием имущественного характера. Он представляет собой денежное взыскание с осужденного. В ч. 1 ст. 46 УК РФ прямо указано на то, что штраф есть денежное взыскание, назначаемое в пределах, предусмотренных УК РФ.

Исчисление размера штрафа может осуществляться в трех видах: в определенной сумме, в размере заработной платы или иного дохода осужденного, а также кратно при совершении ряда преступлений.

В соответствии с ч. 2 ст. 46 УК РФ штраф в определенной сумме устанавливается в размере от 5 тыс. до 5 млн. рублей, а в размере заработной платы или иного дохода осужденного может быть исчислен за период от двух недель до пяти лет.

Штраф в размере от пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период свыше трех лет может назначаться только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями особенной части настоящего Кодекса, за исключением случаев исчисления размера штрафа исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа или взятки, или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов. В последнем случае штраф, исчисляемый исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа или взятки, или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов устанавливается в размере до стократной суммы коммерческого подкупа или взятки, но не может быть менее двадцати пяти тысяч рублей и более пятисот миллионов рублей.

Следует иметь в виду, что под денежными инструментами в целях настоящей статьи понимаются дорожные чеки, векселя, чеки (банковские чеки), а также ценные бумаги в документарной форме, удостоверяющие обязательство эмитента (должника) по выплате денежных средств, в которых не указано лицо, которому осуществляется такая выплата.

К иным доходам следует относить доходы, подлежащие налогообложению в соответствии с действующим законодательством.

Штраф может назначаться и в качестве основного, и в качестве дополнительного наказания. Если за совершенное преступление штраф назначен в качестве основного наказания, то его нельзя назначить в качестве дополнительного наказания за это же преступление.

При назначении штрафа по совокупности преступлений за каждое из входящих в совокупность преступлений небольшой или средней тяжести суд может применить принцип поглощения менее строгого наказания более строгим. При применении принципа сложения наказаний окончательный размер штрафа назначается исходя из правил, установленных ч. 2 ст. 69 УК РФ. Вместе с тем следует обратить внимание на то обстоятельство, что ч. ч. 2 и 3 ст. 32 УИК РФ предусмотрен различный порядок исполнения основного наказания и дополнительного наказания в виде штрафа. Исходя из этого при назначении наказания по совокупности преступлений не допускается сложение сумм штрафа, назначенного в качестве основного вида наказания за одно из совершенных лицом преступлений, и штрафа в качестве дополнительного вида наказания за другое преступление.

Штраф в размере от пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период свыше трех лет может назначаться только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ. В качестве дополнительного наказания штраф также может назначаться только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ.

Размер заработной платы или иного дохода осужденного при назначении наказания в виде штрафа подлежит исчислению на момент вынесения приговора.

В приговоре должны быть указаны размер денежной суммы, подлежащей взысканию с осужденного, или количество недель, месяцев, лет, или кратность суммы штрафа. При этом размер заработной платы или иного дохода осужденного, а также стоимость предмета взятки или коммерческого подкупа должны быть документально подтверждены. Казалось бы, предельно простое правило, и тем не менее на практике оно достаточно часто нарушается.

Необходимо уяснить, что законодатель называет минимальные и максимальные пределы штрафа. При его назначении в каждом конкретном случае должна быть учтена тяжесть содеянного, характер и степень общественной опасности совершенного преступления, имущественное положение осужденного и его семьи.

Минимальный размер штрафа, назначенный за совершенное преступление, в том числе с применением положений статьи 64 УК РФ, не может быть ниже пяти тысяч рублей, а при его назначении в размере заработной платы или иного дохода осужденного - за период менее двух недель (ч. 2 ст. 46 УК РФ). Минимальный размер штрафа, назначенный несовершеннолетним, не может быть ниже одной тысячи рублей либо размера заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего, осужденного за период менее двух недель (ч. 2 ст. 88 УК РФ).

В соответствии с ч. 3 ст. 46 УК РФ штраф может быть назначен как в полном размере, так и с рассрочкой его выплаты до трех лет. При этом решение должно быть мотивировано в приговоре с указанием конкретных сроков выплат частями и суммы (размеры) выплат в пределах установленного судом срока рассрочки (ч. 3 ст. 46, ст. 31 УК РФ). При назначении наказания применение отсрочки штрафа законом не предусматривается.

Применение отсрочки выплаты штрафа, а также и его рассрочки в соответствии с ч. 2 ст. 31 УИК РФ и на основании ч. 2 ст. 398 УПК РФ возможно на стадии исполнения приговора.

В соответствии с уголовно-исполнительным законодательством (ст. 31 УИК РФ) осужденный к штрафу без рассрочки выплаты обязан уплатить штраф в течение 30 дней со дня вступления приговора суда в законную силу. При отсутствии возможности единовременной уплаты штрафа суд по ходатайству осужденного и заключению судебного пристава-исполнителя может рассрочить уплату штрафа на срок до 3 лет.

В соответствии с ч. 2 ст. 88 УК РФ штраф несовершеннолетним может быть назначен:

- в размере от 1 тыс. до 50 тыс. рублей;

- в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от 2 недель до 6 месяцев.

Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. По решению суда штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия. Подробнее вопрос о назначении штрафа несовершеннолетним будет [рассмотрен в гл. 20](#Par2906).

Важно учитывать, что вопрос о назначении размеров штрафа нашел отражение в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. N 2 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания", где рекомендуется при назначении штрафа определять его размер с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода.

Вопрос о штрафе актуален не только при постановлении приговора, но также и в случаях замены штрафа другим наказанием при злостном уклонении от его уплаты. В этом случае законодатель предусмотрел замену штрафа, назначенного в качестве основного наказания, за исключением лишения свободы. Здесь следует обратить внимание на то, что ч. 5 ст. 46 УК РФ в новой редакции устанавливает возможность замены штрафа иным видом наказания, за исключением лишения свободы. При этом в отличие от ранее действовавшей редакции, допускавшей замену штрафа наказанием только в пределах санкции соответствующей статьи особенной части УК РФ, новая норма не содержит такого ограничения. Следовательно, штраф в случае злостного уклонения от его уплаты может быть заменен любым другим видом наказания, предусмотренным ст. 44 УК РФ, за исключением лишения свободы.

Следует также обратить внимание и на то обстоятельство, что законодателем не устанавливаются пропорции штрафа и других видов наказания. Поэтому при замене штрафа иным видом наказания размер последнего ограничивается только санкцией статьи особенной части УК РФ.

Вместе с тем закон содержит и особое правило замены в случае злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, при его назначении в размере, исчисляемом исходя из величины, кратной стоимости предмета или сумме коммерческого подкупа или взятки. В этом случае штраф заменяется наказанием в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей особенной части УК РФ. При этом назначенное наказание не может быть условным. И еще одна особенность. По смыслу ч. 5 ст. 46 УК РФ, на осужденных к наказанию в виде штрафа за преступления, предусмотренные ст. ст. 204, 290, 291, 291.1 УК РФ, не распространяется положение о невозможности замены штрафа лишением свободы. Таким образом, в отношении этих лиц замена штрафа лишением свободы возможна.

Злостно уклоняющимся от уплаты штрафа в соответствии со ст. 32 УИК РФ признается осужденный, не уплативший штраф либо часть штрафа в установленный ч. ч. 1 и 3 ст. 31 УИК РФ срок.

Замена штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, не производится. Дополнительные наказания нельзя заменять основными. Они исполняются самостоятельно. Поэтому в отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, судебный пристав-исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации (например, имущество осужденного может быть описано и реализовано, а суммы, полученные от его реализации, зачтены в счет уплаты штрафа).

§ 3. Лишение права занимать определенные должности

или заниматься определенной деятельностью

В соответствии со ст. 47 УК РФ лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначается как в качестве основного, так и в качестве дополнительного наказания. По своему содержанию и в роли основного и дополнительного видов наказания его суть выражается в ограничении трудовых прав осужденных. Реализация данных ограничений, как следствие, зачастую приводит к уменьшению размеров заработной платы или иного дохода осужденного, а также воздействует на его социальное положение. В этом прежде всего просматривается карательная сторона рассматриваемого вида наказания и еще раз подтверждается известное положение теории уголовного права о том, что лицо, совершившее преступление, должно претерпевать лишения личного или имущественного характера, а возможно, и их сочетание, определяемое в каждом конкретном случае в точном соответствии с законом.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью.

Государственную службу Российской Федерации можно определить как профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации на должностях государственной службы Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации (включая нахождение в кадровом резерве и другие случаи).

Местное самоуправление в Российской Федерации представляет собой форму осуществления народом своей власти, обеспечивающей в пределах, установленных Конституцией РФ, федеральными законами, а в случаях, установленных федеральными законами, - законами субъектов Российской Федерации, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций. Виды органов местного самоуправления могут быть разнообразны и устанавливаются в соответствии с законодательством Российской Федерации.

К профессиональной деятельности относят деятельность, осуществляемую на постоянной основе за определенное вознаграждение или с целью извлечения прибыли. Иной деятельностью является любая другая деятельность, не относящаяся к источникам существования, а удовлетворяющая иные потребности личности, например охота, рыбалка, вождение автомобиля и т.д. Следует иметь в виду, что одна и та же по характеру деятельность в зависимости от обстоятельств может быть и профессиональной, и иной. Так, охотой можно заниматься в качестве любителя и в качестве профессионала.

Рассматриваемый вид наказания составляют два самостоятельных карательных элемента: лишение права занимать определенные должности и лишение права заниматься определенной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, а также в органах местного самоуправления. Указанный запрет не распространяется на занятие должностей в общественных, коммерческих и иных негосударственных организациях.

Однако данное наказание не предполагает запрет занимать какую-либо конкретную должность (например, главы органа местного самоуправления, начальника штаба воинской части). Поэтому в приговоре должен быть указан не перечень, а определенная конкретными признаками категория должностей, на которую распространяется запрет (например, должности, связанные с осуществлением функций представителя власти либо организационно-распорядительных или административно-хозяйственных полномочий).

Лишение же права заниматься определенной деятельностью распространяется как на профессиональную (вне зависимости от того, где трудится виновный - в государственном или негосударственном секторе), так и иную деятельность гражданина. Этот вид наказания состоит в запрете на занятие профессиональной или иной деятельностью лицом, совершившим преступление, характер которого связан с этой деятельностью (например, педагогической, врачебной деятельностью, управлением транспортом, охотой).

При назначении наказания в виде лишения права заниматься определенной деятельностью в приговоре должен быть конкретизирован вид такой деятельности. Если при назначении в качестве дополнительного вида наказания лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью судом первой или апелляционной инстанции неточно указаны должности или виды деятельности, то суд вышестоящей инстанции вправе внести в приговор соответствующие уточнения, если это не ухудшает положения осужденного.

То обстоятельство, что к моменту вынесения приговора лицо не занимало определенной должности или не занималось определенной деятельностью, не лишает суд права назначить данное наказание. Предусмотренные ст. 47 УК РФ виды наказаний могут быть назначены и тем лицам, которые выполняли соответствующие служебные обязанности временно, по приказу или распоряжению вышестоящего уполномоченного лица либо к моменту постановления приговора уже не занимали должности и не занимались деятельностью, с которыми были связаны совершенные преступления.

Назначение наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в зависимости от ситуации влечет за собой:

1) увольнение осужденного с той должности, занимать которую ему запрещено судом;

2) запрещение занимать такую же должность на государственной службе или в органах местного самоуправления;

3) запрещение заниматься определенной деятельностью.

Как видно из сказанного, лишение права заниматься определенной деятельностью выражается в запрещении заниматься такой деятельностью прежде всего профессионально. Однако следует подчеркнуть, что данный запрет распространяется в полном объеме и на деятельность вне рамок профессии. Например, на управление личным транспортом в случаях лишения права управления транспортными средствами. Требования приговора о лишении права заниматься определенной деятельностью обязательны для органов, правомочных аннулировать разрешение на занятие соответствующей деятельностью. Указанные органы обязаны аннулировать разрешение на занятие той деятельностью, которая запрещена осужденному, изъять соответствующий документ, предоставляющий данному лицу право заниматься указанной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в соответствии с ч. 2 ст. 47 УК РФ назначается в качестве основного вида наказания на срок от одного года до пяти лет, а в качестве дополнительного - на срок от шести месяцев до трех лет. В случаях же, специально предусмотренных соответствующими статьями УК РФ, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок до двадцати лет в качестве дополнительного вида наказания. Такое наказание, например, предусмотрено санкцией ч. 4 ст. 134 УК РФ за половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста.

Рассматриваемое наказание может быть назначено как основное, если оно предусмотрено в соответствующих статьях особенной части УК РФ. В качестве дополнительного наказания оно может назначаться в качестве дополнительного наказания даже в тех случаях, когда оно не предусмотрено в санкциях особенной части УК в качестве наказания за соответствующее преступление. Суд, принимая такое решение, руководствуется тем, что характер и степень общественной опасности совершенного преступления и личность виновного делают невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не может быть применено в качестве дополнительного наказания, если это наказание предусмотрено санкцией статьи особенной части УК РФ как один из основных видов наказания.

В случае назначения рассматриваемого вида наказания в качестве дополнительного к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, а также при условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора в законную силу. Если же лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначается в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам, лишению свободы, оно распространяется на все время указанных основных видов наказаний, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия.

Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, назначенное в качестве как основного, так и дополнительного видов наказаний к штрафу, обязательным работам или исправительным работам, ограничению свободы, а также при условном осуждении исполняют уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства (работы) осужденных.

Указанное наказание, назначенное в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам или лишению свободы, исполняют учреждения и органы, исполняющие основные виды наказаний, а после отбытия основного вида наказания уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства (работы) осужденных.

Уголовно-исполнительные инспекции ведут учет осужденных; контролируют соблюдение осужденными предусмотренного приговором суда запрета занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; проверяют исполнение требований приговора администрацией организаций, в которых работают осужденные, а также органами, правомочными аннулировать разрешение на занятие определенной деятельностью, запрещенной осужденным; организуют проведение с осужденными воспитательной работы.

Требования приговора о лишении права заниматься определенной деятельностью обязательны для органов, правомочных аннулировать разрешение на занятие соответствующей деятельностью.

Указанные органы не позднее 3 дней после получения копии приговора суда и извещения уголовно-исполнительной инспекции обязаны аннулировать разрешение на занятие той деятельностью, которая запрещена осужденному, изъять соответствующий документ, предоставляющий данному лицу право заниматься указанной деятельностью, и направить сообщение об этом в уголовно-исполнительную инспекцию.

Представители власти, государственные служащие, служащие органов местного самоуправления, служащие государственных или муниципальных учреждений, коммерческих или иных организаций, злостно не исполняющие вступившие в законную силу приговор суда, решение суда или иной судебный акт о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также осужденные, нарушающие требования приговора, несут ответственность в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

§ 4. Лишение специального, воинского или почетного звания,

классного чина и государственных наград

Данный вид наказания согласно ст. 48 УК РФ назначается судом при осуждении за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления в качестве дополнительного наказания. Необходимо обратить особое внимание на то, что санкции статей особенной части УК РФ этот вид наказания не предусматривают. При назначении данного наказания суд обязан всесторонне изучить личность виновного и прийти к однозначному выводу о необходимости назначения дополнительного наказания в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград.

Исчерпывающий перечень специальных званий закрепляется в законах и иных нормативных правовых актах, регламентирующих деятельность органов внутренних дел, таможенной, налоговой, дипломатической служб. Специальные звания работников предусматриваются также на железнодорожном, морском и воздушном транспорте. Перечень воинских званий закреплен в Федеральном законе от 27 мая 1998 г. "О статусе военнослужащих" с последующими изменениями и дополнениями.

Почетными считаются звания, которые присваиваются гражданам в целях поощрения их деятельности. При этом учитываются их заслуги, профессионализм, опыт, общественная активность и др. Это такие звания, как "заслуженный деятель науки Российской Федерации", "заслуженный юрист Российской Федерации", "заслуженный работник органов внутренних дел Российской Федерации" и др.

Суд вправе принять мотивированное решение о применении как одного, так и нескольких указанных в статье 48 УК РФ правоограничений (например, при наличии у осужденного воинского звания и государственных наград).

При изменении судом кассационной инстанции квалификации содеянного лицом с тяжкого или особо тяжкого преступления на преступление средней или небольшой тяжести назначенное на основании статьи 48 УК РФ дополнительное наказание в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград не назначается <1>.

--------------------------------

<1> См.: п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. N 20 "О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания" // БВС РФ. 2010. N 1.

Суд, вынесший приговор о лишении осужденного специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, после вступления его в законную силу направляет копию приговора должностному лицу, присвоившему осужденному звание, классный чин или наградившему его государственной наградой.

Должностное лицо в установленном порядке вносит в соответствующие документы запись о лишении осужденного специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград, а также принимает меры по лишению его прав и льгот, предусмотренных для лиц, имеющих соответствующие звание, чин или награды.

Должностное лицо в течение 1 месяца со дня получения копии приговора сообщает в суд, вынесший приговор, о его исполнении.

§ 5. Обязательные работы

Среди видов наказаний, содержащихся в ст. 44 УК РФ, есть наказание, именуемое обязательными работами (п. "г"). Оно занимает место между лишением специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (п. "в"), применяемым только в качестве дополнительного, и исправительными работами (п. "д"), применяемыми только в качестве основного вида наказания.

Таким образом, исправительные работы - более строгое наказание, чем обязательные работы. В свою очередь, обязательные работы по сравнению с лишением специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (п. "в"), а также лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и штрафом являются более строгим видом наказания.

Следует подчеркнуть, что обязательные работы - сравнительно новый для России вид наказания, предусмотренный ст. 49 УК РФ и применяемый только в качестве основного вида наказания (ч. 1 ст. 45 УК РФ). Содержание этого вида наказания определено в ч. 1 ст. 49 УК РФ и заключается в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. На основании ч. 2 ст. 49 УК РФ сроки наказания установлены в пределах от 60 до 480 часов и отбываются не свыше 4 часов в день. Срок обязательных работ исчисляется в часах, в течение которых осужденный отбывал обязательные работы.

При рассмотрении данного вопроса и далее вопросов о наказаниях, при отбывании которых осужденные обязаны трудиться, следует сразу оговориться, что данный труд не является принудительным или обязательным трудом, запрещенным Конвенцией Международной организации труда N 29 о принудительном или обязательном труде (Женева, 10 июня 1930 г.) <1>, где в ст. 2 из понятий "принудительного" или "обязательного труда" исключается, в частности, всякая работа или служба, требуемая от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа, при условии, что эта работа или служба будет производиться под надзором и контролем государственных властей и что указанное лицо не будет уступлено или передано в распоряжение частных лиц, компаний или обществ.

--------------------------------

<1> Ведомости Верховного Совета СССР от 2 июля 1956 г. N 13. Ст. 279.

Время обязательных работ, как отмечалось, не может превышать 4 часов в выходные дни и в дни, когда осужденный не занят на основной работе, службе или учебе; в рабочие дни - 2 часов после окончания работы, службы или учебы, а с согласия осужденного - 4 часов. Время обязательных работ в течение недели, как правило, не может быть менее 12 часов. При наличии уважительных причин уголовно-исполнительная инспекция вправе разрешить осужденному проработать в течение недели меньшее количество часов.

Осужденные к обязательным работам обязаны соблюдать правила внутреннего распорядка организаций, в которых они отбывают обязательные работы, добросовестно относиться к труду; работать на определяемых для них объектах и отработать установленный судом срок обязательных работ; ставить в известность уголовно-исполнительную инспекцию об изменении места жительства, а также являться по ее вызову.

Закон предусматривает и ответственность за злостное уклонение осужденного от отбывания обязательных работ (ч. 3 ст. 49 УК РФ).

Злостно уклоняющимся от отбывания обязательных работ признается осужденный:

а) более двух раз в течение месяца не вышедший на обязательные работы без уважительных причин;

б) более двух раз в течение месяца нарушивший трудовую дисциплину;

в) скрывшийся в целях уклонения от отбывания наказания.

В случае злостного уклонения от отбывания обязательных работ они заменяются принудительными работами или лишением свободы. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока принудительных работ или лишения свободы из расчета один день принудительных работ или один день лишения свободы за восемь часов обязательных работ.

Согласно ч. 3 ст. 88 УК РФ обязательные работы, назначаемые несовершеннолетним осужденным, имеют несколько иные пределы: они назначаются на срок от 40 до 160 часов и заключаются в выполнении посильных для несовершеннолетних работ. Выполняются они также в свободное от учебы или основной работы время. Продолжительность их для осужденных в возрасте до 15 лет не может превышать 2 часов в день, для лиц в возрасте от 15 до 16 лет не может превышать 3 часов в день.

Обязательные работы имеют и другие ограничения в применении. На основании ч. 4 ст. 49 УК РФ обязательные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами 1-й группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

Согласно ч. 1 ст. 25 УИК РФ исполнение уголовного наказания в виде обязательных работ возлагается на уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства осужденных на объектах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями.

Уголовно-исполнительные инспекции ведут учет осужденных; разъясняют им порядок и условия отбывания наказания; согласовывают с органами местного самоуправления перечень объектов, на которых осужденные отбывают обязательные работы; контролируют поведение осужденных; ведут суммарный учет отработанного осужденными времени.

Как уже было отмечено, ст. 49 УК РФ говорит, что органы местного самоуправления определяют вид бесплатных общественно полезных работ. Таким образом, по смыслу названной статьи органы местного самоуправления определяют и организации, где будут работать осужденные к обязательным работам. Виды и места обязательных работ должны закрепляться актом местной администрации. Аналогичная акция может быть осуществлена также и на договорной основе органами местного самоуправления с организациями, где предполагается использовать труд осужденных к обязательным работам, по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями.

Обязанности администрации организаций, в которых осужденные будут отбывать обязательные работы, сформулированы и закреплены в ст. 28 УИК РФ. На администрацию организаций возлагается контроль за выполнением осужденными определенных для них работ, уведомление уголовно-исполнительной инспекции о количестве проработанных часов или об уклонении осужденных от отбывания наказания.

Таковы основные положения, дающие общее представление об обязательных работах как новом виде уголовного наказания.

§ 6. Исправительные работы

Исправительные работы - более строгий вид наказания, чем обязательные работы, и назначаются только в качестве основного вида наказания. Согласно ч. 1 ст. 50 УК РФ исправительные работы назначаются осужденному, имеющему основное место работы, а равно не имеющему его. Осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы. Осужденный, не имеющий основного места работы, отбывает исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, но в районе места жительства осужденного (реализация одного из пенитенциарных принципов: исполнение наказания по месту жительства осужденного). Исправительные работы назначаются на срок от двух месяцев до двух лет (ч. 2 ст. 50 УК РФ). Из заработной платы осужденного к исправительным работам производятся удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, в пределах от 5 до 20%.

Исправительные работы не назначаются инвалидам 1-й группы, беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет; военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного срока службы по призыву (ч. 5 ст. 50 УК РФ).

Данный вид уголовного наказания без лишения осужденного свободы имеет богатую историю. Не рассматривая этот вопрос подробно, отметим лишь, что до введения в действие нового Уголовного кодекса РФ с 1 января 1997 г. исправительные работы в законодательстве и на практике были двух видов: исправительные работы по месту работы осужденного и, второй вид, по месту, указанному органом, ведающим исполнением приговора. После введения в действие УК РФ исправительные работы оставались только одного вида и назначались лицам, не имеющим работу.

В настоящее время исправительные работы вновь могут назначаться и тем, кто имеет постоянное место работы, и тем, у кого оно отсутствует. В этой связи в резолютивной части приговора при назначении исправительных работ должен быть указан вид их отбывания (как и вид места отбывания лишения свободы). Этот вопрос определяет сущностное содержание наказания и поэтому специально предусмотрен в ст. 50 УК РФ.

Содержание исправительных работ заключается в обязанности трудоспособного лица трудоустроиться в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим наказание, но в районе места жительства осужденного и отбывании лицом определенного в приговоре суда срока по месту работы, а также в удержании в доход государства от пяти до двадцати процентов из заработка осужденного (ч. 3 ст. 50 УК РФ).

Для осужденных, имеющих постоянное место работы, обязанность трудоустроиться, естественно, отсутствует. Они отбывают наказание по месту работы, если суд назначит им именно этот вид исправительных работ.

В период отбывания наказания осужденный ограничивается и в ряде иных прав. Например, в период отбывания исправительных работ осужденным запрещается увольнение с работы по собственному желанию без разрешения в письменной форме уголовно-исполнительной инспекции, ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 18 рабочих дней предоставляется администрацией организации, в которой работает осужденный, по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией и т.д.

Именно в указанных ограничениях и заключается карательное содержание исправительных работ.

Следует иметь в виду, что при производстве удержаний учитывается и размер денежной части заработной платы, и размер натуральной оплаты труда, если таковая имеется. Однако удержания не производятся из пособий социального страхования и социального обеспечения, за исключением пособий по безработице. Не удерживаются также денежные средства из командировочных расходов и компенсаций за неиспользованный отпуск.

Осужденные к исправительным работам могут отбывать наказание на предприятиях, в учреждениях и организациях любой формы собственности (государственной, муниципальной, кооперативной, частной). Исполняются исправительные работы уголовно-исполнительными инспекциями. Они ведут учет осужденных; разъясняют порядок и условия отбывания наказания; контролируют соблюдение условий отбывания наказания осужденными и исполнение требований приговора администрацией организаций, в которых работают осужденные; проводят с осужденными воспитательную работу; с участием сотрудников милиции в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации, контролируют поведение осужденных; обращаются в органы местного самоуправления по вопросу изменения места отбывания осужденными исправительных работ; принимают решение о приводе осужденных, не являющихся по вызову или на регистрацию без уважительных причин; проводят первоначальные мероприятия по розыску осужденных; готовят и передают в соответствующую службу материалы об осужденных, местонахождение которых неизвестно. Определенные обязанности закон возлагает и на администрацию учреждений и организаций, где работают осужденные.

Поскольку исправительные работы предполагают обязанность осужденного трудиться, они не могут быть назначены лицам, признанным инвалидами первой группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

Осужденные к обязательным работам обязаны: соблюдать правила внутреннего распорядка организаций, в которых они отбывают обязательные работы, добросовестно относиться к труду; работать на определяемых для них объектах и отработать установленный судом срок обязательных работ; ставить в известность уголовно-исполнительную инспекцию об изменении места жительства, а также являться по ее вызову.

При назначении наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых назначены исправительные работы, при применении принципа полного или частичного сложения наказаний сложению подлежат только сроки исправительных работ.

При назначении наказания в виде исправительных работ по совокупности преступлений сложение процентов удержаний из заработной платы не допускается.

При назначении наказания в виде исправительных работ по нескольким приговорам могут присоединяться лишь сроки исправительных работ. В этих случаях, назначив за последнее преступление наказание в виде исправительных работ с удержанием из заработной платы определенного процента в доход государства, суд полностью или частично присоединяет к назначенному по последнему приговору наказанию неотбытый срок исправительных работ по предыдущему приговору, оставляя для присоединяемого срока прежний размер удержаний.

В случае злостного уклонения осужденного от отбывания исправительных работ суд может заменить неотбытое наказание принудительными работами или лишением свободы из расчета один день принудительных работ или один день лишения свободы за три дня исправительных работ.

Злостно уклоняющимся от отбывания исправительных работ признается осужденный, допустивший повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания после объявления ему предупреждения в письменной форме за любое из следующих нарушений:

а) неявка на работу без уважительных причин в течение 5 дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции;

б) неявка в уголовно-исполнительную инспекцию без уважительных причин;

в) прогул или появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения, а также скрывшийся с места жительства осужденный, местонахождение которого неизвестно.

Срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах, в течение которых осужденный работал и из его заработной платы производились удержания. В каждом месяце установленного срока наказания количество дней, отработанных осужденным, должно быть не менее количества рабочих дней, приходящихся на этот месяц. Если осужденный не отработал указанного количества дней и отсутствуют основания, установленные законом для зачета неотработанных дней в срок наказания, отбывание исправительных работ продолжается до полной отработки осужденным положенного количества рабочих дней.

Началом срока отбывания исправительных работ является день выхода осужденного на работу.

В срок наказания не засчитываются время, в течение которого осужденный не работал; время болезни, вызванной алкогольным, наркотическим или токсическим опьянением или действиями, связанными с ним; время отбывания административного наказания в виде ареста, а также время содержания под домашним арестом или под стражей в порядке меры пресечения по другому делу в период отбывания наказания.

§ 7. Ограничение по военной службе

Ограничение по военной службе назначается только осужденным военнослужащим, проходящим военную службу по контракту. Военнослужащим, проходящим воинскую службу по призыву, ограничение по военной службе не назначается.

На основании Положения о порядке прохождения военной службы лицами, проходящими службу по контракту, признаются граждане России, как мужчины, так и женщины, заключившие письменный договор с федеральным органом исполнительной власти о военной службе на определенный срок <1>.

--------------------------------

<1> СЗ РФ. 1999. N 38. Ст. 4534; 2000. N 27. Ст. 2819.

Ограничение по военной службе назначается в случаях:

1) когда в санкции статьи особенной части УК РФ, по которой квалифицируется преступление против военной службы, предусмотрено наказание в виде ограничения по военной службе;

2) когда ограничение по военной службе в соответствии с ч. 1 ст. 51 УК РФ назначается вместо исправительных работ.

В содержании наказания в виде ограничения по военной службе и содержании наказания в виде исправительных работ имеются некоторые общие черты. Однако это самостоятельные виды наказания, назначаемые различным субъектам и при различных условиях. Ограничение по военной службе назначается на срок от 3 месяцев до 2 лет, в то время как исправительные работы назначаются, напомним, на срок от 2 месяцев до 2 лет. Кроме того, особенностями ограничения по военной службе являются следующие обстоятельства:

1) продолжение осужденным военной службы на прежнем месте службы, но уже на принудительной основе;

2) удержание в доход государства из денежного довольствия осужденного военнослужащего сумм, установленных приговором суда, но не превышающих 20%. Денежное довольствие состоит из месячного оклада по занимаемой воинской должности и месячного оклада в соответствии с воинским званием, а также иных месячных надбавок и выплат;

3) исключение возможности повышения в должности и воинском звании. Срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания.

Таким образом, карательное содержания наказания в виде ограничения по военной службе состоит: в денежных удержаниях, т.е. ограничении материальных благ осужденного, запрете повышения в должности и воинском звании, что влияет на социальный статус осужденного и опять же ограничивает возможность получения дополнительных материальных благ, а также в запрете зачета срока наказания в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания, что опять же оказывает воздействие на возможность повышения социального статуса и материальных доходов.

§ 8. Ограничение свободы

Ограничение свободы в действующем варианте введено в УК РФ Федеральным законом от 27 декабря 2009 г. N 377-ФЗ и является новым наказанием, альтернативным лишению свободы. Его содержание в соответствии со ст. 53 УК РФ состоит в установлении судом осужденному ряда правоограничений, например таких, как не уходить из дома (квартиры, иного жилища) в определенное время суток, не посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего муниципального образования, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования, не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и т.п. без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы. Таким специализированным органом является уголовно-исполнительная инспекция.

При назначении наказания суд возлагает на осужденного обязанность являться в уголовно-исполнительную инспекцию от одного до четырех раз в месяц для регистрации. Данная обязанность возлагается на осужденного в обязательном порядке, а на усмотрение суда в данном отношении остается только установление числа явок.

К числу обязательных ограничений законом отнесены и ограничения на изменение места жительства или пребывания без согласия указанного специализированного государственного органа, а также на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования.

За исключением обязательных ограничений, все остальные устанавливаются по усмотрению суда с учетом их воздействия на исправление конкретного осужденного. Это может быть вся совокупность ограничений или ее отдельная часть.

Ограничение свободы может назначаться и в качестве основного, и в качестве дополнительного наказания. Как основное наказание ограничение свободы назначается на срок от двух месяцев до четырех лет за преступления небольшой тяжести и преступления средней тяжести. За тяжкие и особо тяжкие преступления ограничение свободы в качестве основного наказания назначаться не может. Это обусловлено сравнительной мягкостью рассматриваемого вида наказания. В качестве дополнительного вида наказания ограничение свободы назначается на срок от шести месяцев до двух лет и только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ. По действующему УК РФ ограничение свободы назначается в качестве дополнительного наказания лишь к лишению свободы.

Срок ограничения свободы, назначенного в качестве основного вида наказания, исчисляется со дня постановки осужденного на учет уголовно-исполнительной инспекцией. При назначении ограничения свободы в качестве дополнительного вида наказания, а также при замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы ограничением свободы срок ограничения свободы исчисляется со дня освобождения осужденного из исправительного учреждения.

В период отбывания наказания поведение осужденного оценивается уголовно-исполнительной инспекцией и в случае необходимости корректируется путем применения средств исправления, применения мер поощрения и взыскания. При этом оценивается также действенность правоограничений, которые были наложены на осужденного судом. Поэтому при нарушении осужденным порядка и условий отбывания наказания в виде ограничения свободы, а также при наличии иных обстоятельств, свидетельствующих о целесообразности дополнения ранее установленных осужденному ограничений, начальник уголовно-исполнительной инспекции или замещающее его лицо может внести в суд соответствующее представление. Суд же в свою очередь может отменить частично либо дополнить ранее установленные осужденному ограничения.

Надзор за осужденным, отбывающим ограничение свободы, осуществляется в порядке, предусмотренном уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации, а также издаваемыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти. В частности, вопросы исполнения ограничения свободы регламентированы нормами главы 8 УИК РФ.

В случае злостного уклонения осужденного от отбывания наказания в виде ограничения свободы, назначенного в качестве основного наказания либо избранного в порядке замены неотбытой части наказания в виде лишения свободы в соответствии со ст. 80 УК РФ, уголовно-исполнительная инспекция вносит в суд представление о замене ему неотбытого срока наказания в виде ограничения свободы наказанием в виде лишения свободы. В таких случаях ограничение свободы может быть заменено лишением свободы из расчета один день лишения свободы за два дня ограничения свободы.

Злостное уклонение осужденного от отбывания наказания в виде ограничения свободы, назначенного в качестве дополнительного наказания, влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Злостно уклоняющимся от отбывания наказания в виде ограничения свободы признается:

а) осужденный, допустивший нарушение порядка и условий отбывания наказания в течение одного года после применения к нему взыскания в виде официального предостережения о недопустимости нарушения установленных судом ограничений;

б) осужденный, отказавшийся от использования в отношении его технических средств надзора и контроля;

в) скрывшийся с места жительства осужденный, место нахождения которого не установлено в течение более 30 дней;

г) осужденный, не прибывший в уголовно-исполнительную инспекцию по месту жительства в соответствии с предписанием, указанным в ч. 3 ст. 47.1 УИК РФ.

Частью 6 ст. 53 УК РФ установлены ограничения в назначении рассматриваемого вида наказания. В соответствии с законом ограничение свободы не может быть назначено военнослужащим, иностранным гражданам, лицам без гражданства, а также лицам, не имеющим места постоянного проживания на территории Российской Федерации.

§ 9. Принудительные работы

Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. N 420-ФЗ в УК РФ включена ст. 53.1, регламентирующая содержание и применение нового вида наказания в виде принудительных работ. Этот вид наказания согласно закону применяется как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ.

Данное положение закона означает, что назначение принудительных работ в обязательном порядке должно быть сопряжено с предварительным назначением наказания в виде лишения свободы, что отражается в приговоре суда. И лишь после того, как суд назначит виновному наказание в виде лишения свободы и придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он постановляет заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами. При этом если суд назначит виновному наказание в виде лишения свободы на срок более пяти лет, то принудительные работы не могут быть применены.

Решая вопрос о возможности исправления осужденного без направления его в места лишения свободы, суд принимает во внимание характер и степень общественной опасности совершенного преступления, данные о личности виновного, обстоятельства совершения преступления, данные о посткриминальном поведении виновного и т.д.

Если перечисленные выше обстоятельства свидетельствуют об отсутствии необходимости реального отбывания осужденным лишения свободы, то суд в приговоре постановляет о замене этого наказания наказанием в виде лишения свободы.

Принудительные работы могут быть назначены только за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые. Указание закона о совершении тяжкого преступления впервые следует трактовать как ситуацию, когда совершается именно первое преступление. При этом не учитываются преступления, судимости за которые сняты или погашены в установленном законом порядке, либо преступления, по которым истек срок давности привлечения к уголовной ответственности.

Если же лицо ранее совершало преступления небольшой или средней тяжести, а затем совершило тяжкое преступление, то последнее не будет считаться совершенным впервые и такому лицу не могут быть назначены принудительные работы.

В соответствии с ч. 1 ст. 53.1 УК РФ принудительные работы могут применяться исключительно как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями особенной части УК РФ. Однако в законе отсутствуют указания на такие случаи. Принудительные работы лишь включены законодателем в санкции статей особенной части УК РФ в качестве альтернативного наказания, наряду с другими наказаниями. К примеру, санкция ч. 1 ст. 167 УК РФ (Умышленные уничтожение или повреждение имущества) предусматривает возможность назначения штрафа в размере до сорока тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательных работ на срок до трехсот шестидесяти часов, либо исправительных работ на срок до одного года, либо принудительных работ на срок до двух лет, либо ареста на срок до трех месяцев, либо лишения свободы на срок до двух лет. Аналогичным образом построены и другие санкции статей особенной части УК РФ, в которые законодатель включил наказание в виде принудительных работ.

Поэтому, очевидно, применение рассматриваемого вида наказания возможно тогда, когда оно предусмотрено соответствующей санкцией. Это и есть тот случай, который предусмотрен соответствующей статьей особенной части УК РФ.

Срок принудительных работ составляет от двух месяцев до пяти лет.

С содержательной стороны принудительные работы заключаются в привлечении осужденного к труду в местах, определяемых учреждениями и органами уголовно-исполнительной системы.

Так же как и при исправительных работах, из заработной платы осужденного к принудительным работам производятся удержания в доход государства, перечисляемые на счет соответствующего территориального органа уголовно-исполнительной системы, в размере, установленном приговором суда, и в пределах от пяти до двадцати процентов.

В процессе отбывания принудительных работ на осужденного распространяются различного рода правоограничения, связанные с отбыванием наказания и контролем за поведением осужденного. В то же время законодателем предусмотрены и негативные последствия за несоблюдение осужденным порядка и условий отбывания наказания. Так, в случае уклонения осужденного от отбывания принудительных работ они заменяются лишением свободы из расчета один день лишения свободы за один день принудительных работ.

Поскольку принудительные работы относятся к наказаниям, сопряженным с обязательным трудом осужденного, отдельным категориям лиц это наказание не назначается. Так, принудительные работы не назначаются несовершеннолетним, лицам, признанным инвалидами первой или второй группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста, мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста, а также военнослужащим.

§ 10. Арест

Наказание в виде ареста заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества (ч. 1 ст. 54 УК РФ). Арест назначается на срок от 1 до 6 месяцев (для лиц в возрасте от 16 до 18 лет - от 1 до 4 месяцев). При замене обязательных и исправительных работ арестом он может быть назначен на срок менее 1 месяца.

Арест является основным видом наказания и, как показывает анализ санкций статей особенной части, назначается за преступления небольшой и средней тяжести, когда он указан в санкции статьи особенной части УК РФ. Но арест может назначаться и за другие категории преступлений - при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом (ст. 64 УК РФ). Арест может также применяться и как заменяющее наказание: при замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы или содержания в дисциплинарной воинской части более мягким видом наказания (ст. 80 УК РФ); при замене штрафа, обязательных работ и исправительных работ в случае злостного уклонения.

Учитывая строгость данного наказания, арест не назначается беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, а также лицам, не достигшим к моменту вынесения судом приговора 16-летнего возраста, т.е. арест может быть назначен лицам, совершившим преступление в возрасте до 16 лет.

Арест отбывается по месту осуждения в специализированных учреждениях - арестных домах. В ч. 2 ст. 69 УИК РФ говорится, что в арестных домах устанавливаются условия содержания осужденных, как на общем режиме в тюрьме. Но фактически условия отбывания в арестном доме более строгие, чем в тюрьме: не разрешается получение посылок и передач, не разрешаются телефонные разговоры, не предоставляются свидания с родственниками (только для несовершеннолетних - краткосрочное свидание 1 раз в месяц). В арестных домах не применяются такие средства исправления, как общественно полезный труд, общее образование, профессиональная подготовка.

Таким образом, это наказание является весьма строгим, а ведь оно может применяться и к несовершеннолетним, и к женщинам. Поэтому многими учеными подвергается сомнению целесообразность введения его в действие. Кроме того, арест очень затратный вид наказания, на строительство сети арестных домов потребуется десятки миллиардов рублей.

Военнослужащие отбывают арест на гауптвахте. Для них предусмотрены специальные правоограничения, касающиеся условий прохождения военной службы: время отбывания наказания не засчитывается в общий срок военной службы и выслугу лет для присвоения звания; осужденный не может быть представлен к присвоению очередного звания, назначен на вышестоящую должность, переведен на новое место службы или уволен (за исключением случаев признания не годным к службе по состоянию здоровья); денежное содержание ограничивается окладом по званию.

В действие наказание в виде ареста до настоящего времени не введено.

§ 11. Содержание в дисциплинарной воинской части

Согласно ст. 55 УК РФ наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части назначается военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву. Следовательно, этот вид наказания может быть назначен не всем категориям военнослужащих, а только прямо указанным в законе и только в случае, если они не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

Рассматриваемый вид наказания относится к числу основных наказаний. Возможность его назначения сопряжена с наличием некоторых обстоятельств. Первым из них является совершение преступления против военной службы. За совершение преступлений, посягающих на иные объекты, содержание в дисциплинарной воинской части, как правило, не назначается (об исключениях будет сказано ниже). Ко второму условию назначения этого вида наказания относится наличие указания на него в санкции статей особенной части УК РФ. Если же санкции статей, устанавливающих наказание за конкретные преступления против военной службы, не предусматривают содержания в дисциплинарной воинской части, то оно не может быть назначено. Так, из числа преступлений против военной службы содержание в дисциплинарной воинской части предусмотрено за неисполнение приказа (ст. 332 УК РФ), сопротивление начальнику или принуждение его к нарушению обязанностей военной службы (ст. 333 УК РФ), насильственные действия в отношении начальника (ст. 334 УК РФ), нарушение уставных правил взаимоотношений между военнослужащими при отсутствии между ними отношений подчиненности (ст. 335 УК РФ), оскорбление военнослужащего (ст. 336 УК РФ), самовольное оставление части или места службы (ст. 337 УК РФ), уклонение от исполнения обязанностей военной службы путем симуляции болезни или иными способами (ст. 339 УК РФ), нарушение правил несения боевого дежурства (ст. 340 УК РФ) и ряд других преступлений.

Это наказание устанавливается на срок от 3 месяцев до 2 лет. Но оно может быть назначено не только за преступления против военной службы, но и за иные преступления в случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше 2 лет содержанием осужденного в дисциплинарной воинской части на тот же срок.

Таким образом, содержание в дисциплинарной воинской части может быть назначено военнослужащим, совершившим преступления, не посягающие на интересы военной службы лишь при следующих условиях. Первое - за совершение иного преступления виновному назначено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше 2 лет. Второе - характер преступления свидетельствует о возможности замены лишения свободы содержанием в дисциплинарной воинской части. Практически данное условие означает, что преступление, совершенное военнослужащим, должно относиться к категории преступлений небольшой или средней тяжести, поскольку именно за совершение преступлений указанных категорий наиболее часто и назначаются краткие сроки лишения свободы. Третье - личность виновного также должна свидетельствовать о возможности замены лишения свободы содержанием в дисциплинарной воинской части. Данное условие говорит о необходимости положительной характеристики личности виновного до совершения преступления: это, как правило, отсутствие судимостей, раскаяние, признание вины, оказание содействия следствию, а также иные обстоятельства, которые могут служить основанием для вывода суда о возможности замены лишения свободы рассматриваемым видом наказания.

При содержании в дисциплинарной воинской части вместо лишения свободы срок содержания в дисциплинарной воинской части определяется из расчета 1 день лишения свободы за 1 день содержания в дисциплинарной воинской части.

Содержание в дисциплинарной воинской части исполняется специально предназначенными для этого дисциплинарными воинскими частями, которые обязаны уведомить суд, вынесший приговор, о начале и месте отбывания осужденными наказания.

Наказание отбывается в отдельных дисциплинарных батальонах или отдельных дисциплинарных ротах.

В период отбывания содержания в дисциплинарной воинской части все осужденные военнослужащие, независимо от их воинского звания и ранее занимаемой должности, находятся на положении солдат (матросов) и носят единые установленные для данной дисциплинарной воинской части форму одежды и знаки различия. Они обязаны соблюдать требования режима, установленные в дисциплинарной воинской части.

В соответствии со ст. 156 УИК РФ в дисциплинарной воинской части устанавливается порядок исполнения и отбывания наказания, обеспечивающий исправление осужденных военнослужащих, воспитание у них воинской дисциплины, сознательного отношения к военной службе, исполнение возложенных на них воинских обязанностей и требований по военной подготовке, реализацию их прав и законных интересов, охрану осужденных военнослужащих и надзор за ними, личную безопасность осужденных военнослужащих и персонала указанной воинской части.

В период отбывания наказания осужденные военнослужащие имеют право на краткосрочные и длительные свидания, получение в соответствии с установленными нормами посылок, передач и бандеролей. Деньги, поступившие на имя осужденных военнослужащих, зачисляются на их лицевые счета. Кроме того, они вправе получать и отправлять письма и телеграммы без ограничения их количества, ежемесячно приобретать продукты питания и предметы первой необходимости на средства, находящиеся на их лицевых счетах, в размере, равном трем минимальным размерам оплаты труда, а также расходовать на эти нужды причитающееся ежемесячное денежное содержание в полном размере.

В связи с исключительными личными обстоятельствами (смерть или тяжелая болезнь близкого родственника, угрожающая жизни больного, стихийное бедствие, причинившее значительный материальный ущерб осужденному военнослужащему или его семье) осужденному военнослужащему может быть разрешен краткосрочный выезд за пределы дисциплинарной воинской части продолжительностью до 7 суток, не считая времени проезда туда и обратно. Время нахождения осужденного военнослужащего вне пределов дисциплинарной воинской части засчитывается в срок отбывания наказания.

Отпуска, предусмотренные для военнослужащих, осужденным военнослужащим не предоставляются.

Осужденные военнослужащие привлекаются к труду на объектах дисциплинарной воинской части либо на других объектах, определяемых Министерством обороны РФ, а также для выполнения работ по обустройству дисциплинарной воинской части.

За хорошее поведение, добросовестное отношение к труду, соблюдение порядка и условий отбывания наказания к осужденным могут быть применены различные меры поощрения, предусмотренные законом, в том числе и такая мера поощрения, как представление к замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания после фактического отбытия указанной в законе части срока наказания.

Нарушение условий и порядка отбывания наказания может влечь за собой такие меры взыскания, как выговор, строгий выговор, арест в дисциплинарном порядке до 30 суток, который отбывается в одиночных камерах на гауптвахте дисциплинарной воинской части.

Время пребывания осужденного военнослужащего в дисциплинарной воинской части в общий срок военной службы, за исключением случаев, установленных законом, не засчитывается.

§ 12. Лишение свободы

Понятие "лишение свободы" включает в себя два вида наказания - лишение свободы на определенный срок и пожизненное лишение свободы.

Содержание лишения свободы состоит в изоляции осужденного от общества в специальных учреждениях на срок, назначенный приговором суда. В учреждениях, где отбывается лишение свободы, установлен определенный режим отбывания наказания. Лишение свободы по сравнению с другими видами наказания несет в себе наибольший объем правоограничений. Так, осужденные к лишению свободы, например, лишаются или ограничиваются в реализации таких конституционных прав, как право на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, неприкосновенность жилища, права свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства, права избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, на свободу труда. Осужденные к лишению свободы ограничены также и в ряде иных прав. Учитывая тяжесть наказания в виде лишения свободы, высшие судебные органы России неоднократно обращали внимание судов на необходимость тщательного подхода, учета всех обстоятельств дела и данных о личности виновного при выборе этого вида наказания. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. N 2 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания" обращается внимание на необходимость исполнения требований закона о строго индивидуальном подходе к назначению наказания, имея в виду, что справедливое наказание способствует решению задач и осуществлению целей, указанных в ст. ст. 2 и 43 УК РФ. При этом в приговоре следует указывать, какие обстоятельства являются смягчающими и отягчающими наказание, сведения, характеризующие личность подсудимого, мотивы принятых решений по всем вопросам, относящимся к назначению уголовного наказания, освобождению от него или его отбыванию.

В настоящее время сам уголовный закон (ч. 1 ст. 56 УК РФ) содержит положение о том, что наказание в виде лишения свободы может быть назначено осужденному, совершившему впервые преступление небольшой тяжести, только при наличии отягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ, за исключением преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ, или только если соответствующей статьей особенной части УК РФ лишение свободы предусмотрено как единственный вид наказания. Здесь следует обратить внимание на то, что в соответствии с ч. 6 ст. 86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью. Поэтому лицо со снятой или погашенной судимостью будет считаться впервые совершившим преступление (не имеющим судимости). Кроме того, лицам, впервые совершившим преступление небольшой тяжести при отсутствии отягчающих обстоятельств, нельзя назначать наказание в виде лишения свободы и условно, так как правило о невозможности применения лишения свободы к определенным в законе субъектам носит абсолютный характер и распространяется на все без исключения ситуации.

Все сказанное относится и к наказанию в виде лишения свободы на определенный срок, и к наказанию в виде пожизненного лишения свободы. Но, естественно, эти виды лишения свободы различаются между собой по продолжительности срока и по условиям отбывания наказания.

**Лишение свободы на определенный срок** заключается в изоляции осужденного от общества путем его направления в колонию-поселение, помещения в воспитательную колонию, лечебное исправительное учреждение, исправительную колонию общего, строгого или особого режима либо в тюрьму (ч. 1 ст. 56 УК РФ). Несовершеннолетние отбывают лишение свободы в воспитательных колониях.

Это наказание наиболее широко представлено в санкциях статей особенной части УК РФ (содержится в санкциях более 80% статей Особенной части). По общему правилу лишение свободы устанавливается на срок от 2 месяцев до 20 лет (для несовершеннолетних максимальный срок наказания составляет 10 лет). При назначении наказания ниже низшего предела в порядке ст. 64 УК РФ срок лишения свободы не может быть менее 2 месяцев. В случае полного или частичного сложения сроков лишения свободы при назначении наказания по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может превышать 25 лет, а по совокупности приговоров - не более 30 лет.

Для несовершеннолетних максимальный срок наказания, в том числе и при назначении по совокупности преступлений или приговоров, не может превышать 10 лет.

Лишение свободы на определенный срок может применяться как заменяющее наказание при помиловании - для пожизненного лишения свободы (ч. 3 ст. 78 УИК РФ) и смертной казни (ч. 3 ст. 59 УК РФ). Лишение свободы может быть применено и в порядке замены более мягкого наказания более строгим в случае злостного уклонения лица от отбывания наказания (например, замена исправительных работ лишением свободы - ч. 4 ст. 50 УК РФ).

Лишение свободы на определенный срок отбывается в исправительных учреждениях, к которым относятся воспитательные колонии, исправительные колонии, тюрьмы и лечебные исправительные учреждения (для больных открытой формой туберкулеза, алкоголизмом или наркоманией). Функции исправительных учреждений выполняют и лечебно-профилактические учреждения (больницы) в отношении содержащихся в них больных осужденных, а также следственные изоляторы в отношении осужденных, оставленных для выполнения работ по хозяйственному обслуживанию, и осужденных на срок не свыше 6 месяцев, оставленных в следственных изоляторах с их согласия.

В соответствии со ст. 57 УК РФ **пожизненное лишение свободы** - вид наказания, применяемый только за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, а также за совершение особо тяжких преступлений против здоровья населения и общественной нравственности, общественной безопасности, половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста.

Раньше (до июля 2004 г.) пожизненное лишение свободы устанавливалось только как альтернатива смертной казни. В настоящее время оно назначается самостоятельно.

Пожизненное лишение свободы не назначается женщинам, лицам, совершившим преступление в возрасте до 18 лет, а также мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора 65-летнего возраста.

Пожизненное лишение свободы отбывается в исправительных колониях особого режима.

Условно-досрочное освобождение при пожизненном лишении свободы допускается после отбытия 25-летнего срока и только при отсутствии у осужденного злостных нарушений в течение предшествующих 3 лет в том случае, если суд придет к выводу, что осужденный не нуждается в дальнейшем отбытии наказания. Лицо, совершившее в период отбывания пожизненного лишения свободы новое тяжкое или особо тяжкое преступление, условно-досрочному освобождению не подлежит (ч. 5 ст. 79 УК РФ). В случае отказа суда в условно-досрочном освобождении повторное ходатайство возможно не ранее чем по истечении 3 лет (ч. 10 ст. 175 УИК РФ).

При отбывании лишения свободы количество правоограничений у осужденных является не одинаковым, а зависит от вида исправительного учреждения, в котором они содержатся. Поэтому при назначении наказания в виде лишения свободы в приговоре суда указывается не только срок наказания, но и вид исправительного учреждения (кроме лечебных исправительных учреждений). Критериями назначения осужденным к лишению свободы вида исправительного учреждения являются: а) пол; б) возраст; в) категория совершенного преступления; г) вид назначенного наказания (на определенный срок или пожизненно); д) форма вины; ж) вид рецидива; з) факт отбывания в прошлом лишения свободы. При назначении наказания по совокупности преступлений или совокупности приговоров вид исправительного учреждения назначается не отдельно за каждое преступление, а при определении окончательной меры наказания.

Для отбывания лишения свободы назначаются следующие виды исправительных учреждений.

1. Осужденным за преступления, совершенные по неосторожности (независимо от срока наказания и других обстоятельств), отбывание лишения свободы назначается в колониях-поселениях. Отбывание в колониях-поселениях также назначается осужденным за умышленные преступления небольшой и средней тяжести, если они ранее не отбывали лишение свободы. Но этим категориям осужденных, с учетом обстоятельств совершения преступления и личности виновного, суд может назначить и отбывание наказания в исправительной колонии общего режима с указанием мотивов принятого режима. Например, если осужденный имеет судимость или ему показано обязательное лечение от алкоголизма или наркомании.

2. Лицам, к моменту вынесения приговора не достигшим 18 лет, отбывание наказания назначается только в воспитательной колонии. Если лицо совершило преступление в несовершеннолетнем возрасте, а к моменту вынесения приговора ему исполнилось 18 лет, отбывание наказания назначается в колонии-поселении или в исправительной колонии общего режима.

3. Женщинам, осужденным за тяжкие и особо тяжкие преступления, и при любом виде рецидива отбывание лишения свободы назначается только в исправительных колониях общего режима.

4. Мужчинам, осужденным за совершение тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишение свободы, отбывание наказания назначается в исправительных колониях общего режима.

5. Отбывание наказания в исправительной колонии строгого режима назначается двум категориям осужденных мужчин: совершившим особо тяжкое преступление и ранее не отбывавшим лишение свободы; при рецидиве и опасном рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы.

6. Отбывание лишения свободы в исправительных колониях особого режима назначается осужденным к пожизненному лишению свободы, а также при особо опасном рецидиве преступлений. Эти категории осужденных содержатся в разных колониях особого режима.

7. Мужчинам, осужденным за особо тяжкие преступления на срок свыше 5 лет, а также при особо опасном рецидиве преступлений отбывание части срока наказания может быть назначено в тюрьме. По отбытии в тюрьме установленной приговором части срока осужденные направляются для дальнейшего отбывания наказания в колонию соответствующего вида режима (строгого или особого). При этом время содержания осужденного под стражей засчитывается в срок отбывания наказания в тюрьме. Женщинам отбывание наказания в тюрьме не назначается.

При назначении осужденным вида исправительного учреждения необходимо правильно определить круг лиц, которых следует считать ранее отбывавшими или ранее не отбывавшими лишение свободы. Этот вопрос достаточно непростой и поэтому вызывает определенные трудности в судебной практике. В п. п. 9 и 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12 ноября 2001 г. N 14 "О практике назначения судами видов исправительных учреждений" <1> даются разъяснения по этому поводу.

--------------------------------

<1> БВС РФ. 2002. N 1.

**Ранее отбывавшим** лишение свободы следует считать лицо, которое за совершенное им в прошлом преступление отбывало наказание в исправительной колонии, тюрьме, лечебном исправительном учреждении, лечебно-профилактическом учреждении либо следственном изоляторе, если судимость за это преступление не была снята или погашена на момент совершения нового преступления. Из этого определения следует, что лица, отбывавшие наказание в воспитательных колониях, не относятся к категории лиц, ранее отбывавших лишение свободы.

К ранее отбывавшим лишение свободы, в частности, относятся также:

а) лицо, условно осужденное к лишению свободы, которому в порядке ст. 74 УК РФ условное осуждение было отменено и оно было направлено в исправительное учреждение для отбывания лишения свободы;

б) женщина, которая по отбытии части срока наказания была освобождена из исправительного учреждения с предоставлением отсрочки отбывания наказания в соответствии со ст. 82 УК РФ;

в) лицо, которое по отбытии части срока наказания было освобождено из исправительного учреждения условно-досрочно, по болезни, в силу акта об амнистии или о помиловании либо в порядке замены неотбытой части лишения свободы более мягким видом наказания;

г) лицо, осужденное к лишению свободы по приговору суда другого государства, которое было передано в Российскую Федерацию для дальнейшего отбывания лишения свободы в исправительном учреждении Российской Федерации, а также лицо, имеющее судимость по приговорам стран СНГ до прекращения существования СССР.

**Ранее не отбывавшим** лишение свободы следует считать лицо, которое хотя и отбывало наказание в исправительном учреждении или в следственном изоляторе за совершенное им в прошлом преступление, но на момент совершения им нового преступления судимость за прошлое преступление была снята или погашена.

Не может рассматриваться как ранее отбывавшее наказание в виде лишения свободы также лицо:

а) осуждавшееся к наказанию в виде исправительных работ или ограничению свободы, которому за злостное уклонение эти виды наказаний были заменены лишением свободы. С учетом изменений, внесенных Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. N 162-ФЗ в ст. ст. 46 и 49 УК РФ, действие данного пункта, по идее, должно распространяться на штраф и обязательные работы;

б) которому суд вместо лишения свободы назначил наказание в виде содержания в дисциплинарной части;

в) находившееся в исправительном учреждении, если в отношении этого лица приговор был отменен в порядке надзора с прекращением дела либо изменен и назначено наказание, не связанное с лишением свободы, или применено условное осуждение к лишению свободы;

г) осуждавшееся к лишению свободы, но фактически не отбывавшее наказание в исправительном учреждении (амнистия, помилование, истечение сроков давности);

д) отбывающее лишение свободы в случае осуждения к лишению свободы за преступление, совершенное до вынесения первого приговора;

е) отбывшее наказание в местах лишения свободы за деяния, преступность и наказуемость которых устранена или за совершение которых действующим законом не предусмотрено наказание в виде лишения свободы;

ж) осуждавшееся к лишению свободы в пределах срока нахождения под стражей в качестве меры пресечения, поскольку оно не отбывало наказание в исправительном учреждении.

В период отбывания лишения свободы на определенный срок осужденным, в зависимости от их поведения и отношения к труду, может быть изменен вид исправительного учреждения (ст. 78 УИК РФ). Изменение вида исправительного учреждения производится постановлением суда.

§ 13. Смертная казнь

Конституцией РФ установлены приоритеты ценностей нашего общества. Высшей из них в соответствии со ст. 2 является человек, его права и свободы. Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства.

Среди основных прав особо выделяется право на жизнь, которое в случае его нарушения не может быть восстановлено. Данное обстоятельство обусловливает необходимость наиболее тщательного подхода к решению вопросов, связанных с возможностью лишения человека жизни. Именно исходя из приведенных выше положений российское уголовное законодательство шло по пути сокращения условий, при наличии которых за совершенное преступление могло бы назначаться наказание в виде смертной казни. Во-первых, это проявлялось в сокращении видов преступлений, за которые могло бы быть назначено это наказание, и, во-вторых, в сокращении категорий лиц, к которым применяется смертная казнь. Кроме того, Уголовным кодексом РФ предусмотрены и иные ограничения применения смертной казни. Так, например, последовательно наказание в виде смертной казни исключалось из статей Кодекса, предусматривающих ответственность за хищение в особо крупных размерах, нарушение правил о валютных операциях, взяточничество и т.д. В настоящее время УК РФ предусматривает возможность назначения смертной казни лишь за преступления, связанные с посягательством на жизнь человека. К их числу относятся убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ); посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ); посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК РФ); посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ) и геноцид (ст. 357 УК РФ). Если до 1993 г. наказание в виде смертной казни не могло быть назначено только несовершеннолетним, не достигшим к моменту совершения преступления 18-летнего возраста, и женщинам, находившимся в состоянии беременности к моменту совершения преступления, вынесения или исполнения приговора, то действующий УК РФ устанавливает запрет на назначение смертной казни любой женщине, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора 65-летнего возраста.

Запрет применения смертной казни в отношении отдельных категорий осужденных имеет своим истоком принцип гуманизма и определенную социальную обусловленность. Так, неприменение этого вида наказания в отношении несовершеннолетних связано с тем, что в юном возрасте они еще не обладают устоявшейся психикой, не всегда адекватно воспринимают сложившиеся обстоятельства, не имеют достаточного жизненного опыта, в большей мере, чем взрослые, подвержены чужому влиянию. В силу этого оценка социальной значимости своих поступков со стороны несовершеннолетних нередко затруднена.

Что касается женщин, то практика показала, что они редко совершают преступления, за которые законом предусмотрена смертная казнь. При этом учитывалась большая эмоциональность, возбудимость женской психики. Принималась во внимание и практика назначения наказания женщинам - исключительная мера наказания назначалась им судами крайне редко.

Запрет смертной казни в отношении мужчин, достигших преклонного возраста, также сопряжен с редчайшими случаями совершения ими соответствующих преступлений, практическим отсутствием рецидива и иными обстоятельствами, говорящими о нецелесообразности сохранения смертной казни для этой категории лиц.

Смертная казнь не назначается также и лицу, выданному Российской Федерации иностранным государством для уголовного преследования в соответствии с международным договором Российской Федерации или на основе принципа взаимности, если в соответствии с законодательством иностранного государства, выдавшего лицо, смертная казнь за совершенное этим лицом преступление не предусмотрена или неприменение смертной казни является условием выдачи либо смертная казнь не может быть ему назначена по иным основаниям.

Ограничения в назначении смертной казни связаны и с иными обстоятельствами. Например, смертная казнь не назначается при вердикте присяжных о снисхождении, за приготовление к преступлению и покушение на преступление. Если же смертная казнь назначена, то в порядке помилования она может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок 25 лет.

Неприменение смертной казни за неоконченное преступление также основано на принципах гуманизма и справедливости. При этом законодатель исходит из того положения, что смертная казнь может назначаться лишь в случаях причинения смерти другим лицам. И наконец, обстоятельства совершения преступления могут быть таковыми, что назначение смертной казни будет являться явно несправедливым. Поэтому и снисхождение присяжных является фактором, налагающим вето на применение исключительной меры наказания.

Конституцией РФ смертная казнь признана исключительной мерой наказания, которая впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом только за особо тяжкие преступления против жизни. При этом обвиняемому предоставляется право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

Исключительность смертной казни как меры наказания подчеркнута и в Уголовном кодексе РФ (ст. 59). Таким образом, действующее законодательство допускает возможность применения смертной казни при соблюдении указанных выше условий, и, следовательно, данный вид наказания является легитимным. Тем не менее в России он уже длительное время не применяется. И это неприменение вовсе не связано с отсутствием преступлений, за совершение которых возможно назначение смертной казни. Что же является запретом назначения и исполнения рассматриваемого вида наказания? В юридической литературе можно встретить утверждение об установлении моратория на применение смертной казни. При этом под мораторием обычно понимаются положения, содержащиеся в Указе Президента РФ от 16 мая 1996 г. N 724 "О поэтапном сокращении применения смертной казни в связи с вхождением России в Совет Европы". Однако этим Указом запрет на применение смертной казни не установлен, да и не мог быть установлен, поскольку президент не обладает подобным правом. Поэтому единственным законным основанием неприменения смертной казни является Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. N 3-П, с момента вступления в силу которого и до введения в действие соответствующего федерального закона, обеспечивающего на всей территории Российской Федерации каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого федеральным законом в качестве исключительной меры наказания установлена смертная казнь, право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, наказание в виде смертной казни назначаться не может независимо от того, рассматривается ли дело судом с участием присяжных заседателей, коллегией в составе трех профессиональных судей или судом в составе судьи и двух народных заседателей.

Но указанный запрет на применение смертной казни является временным. Формально это наказание в Российской Федерации сохранено. Поэтому в обществе до настоящего времени ведется дискуссия о целесообразности сохранения смертной казни в уголовном законе.

Здесь же следует отметить, что Россия является членом Совета Европы. Протоколом N 6 "Относительно отмены смертной казни" (Страсбург, 28 апреля 1983 г.) предусмотрено, что государства - члены Совета Европы, подписавшие этот протокол к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, подписанной в Риме 4 ноября 1950 г., пришли к соглашению о том, что смертная казнь отменяется и что никто не может быть приговорен к смертной казни или казнен (ст. 1). Россия подписала Протокол 16 апреля 1997 г. (распоряжение Президента РФ от 27 февраля 1997 г. N 53-рп). 30 марта 1998 г. был принят Федеральный закон N 54-ФЗ "О ратификации конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней". Этим Законом была ратифицирована Конвенция и ряд протоколов, в число которых протокол N 6 не вошел. Не ратифицирован он и в настоящее время.

Таким образом, наличие в УК РФ наказания в виде смертной казни является вполне легитимным.

Однако по вопросу о применении смертной казни в настоящее время высказана следующая правовая позиция Конституционного Суда РФ.

В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. N 1344-О-Р установлено, что положения п. 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 года N 3-П в системе действующего правового регулирования, на основе которого в результате длительного моратория на применение смертной казни сформировались устойчивые гарантии права человека не быть подвергнутым смертной казни и сложился конституционно-правовой режим, в рамках которого - с учетом международно-правовой тенденции и обязательств, взятых на себя Российской Федерацией, - происходит необратимый процесс, направленный на отмену смертной казни как исключительной меры наказания, носящей временный характер ("впредь до ее отмены") и допускаемой лишь в течение определенного переходного периода, т.е. на реализацию цели, закрепленной ст. 20 (ч. 2) Конституции РФ, означают, что исполнение данного Постановления в части, касающейся введения суда с участием присяжных заседателей на всей территории Российской Федерации, не открывает возможность применения смертной казни, в том числе по обвинительному приговору, вынесенному на основании вердикта присяжных заседателей. Таким образом, смертная казнь в России не может применяться и в будущем.

Как отмечалось выше, смертная казнь является исключительным наказанием. Исправление судебной ошибки в случае исполнения смертной казни невозможно. Поэтому законодателем предусмотрены не только особые условия назначения смертной казни, но и особая процедура исполнения смертной казни, которая в максимальной степени позволила бы такую ошибку исключить. Эта процедура регламентирована УИК РФ.

Смертная казнь исполняется непублично путем расстрела. Исполнение смертной казни в отношении нескольких осужденных производится отдельно в отношении каждого и в отсутствие остальных.

При исполнении смертной казни присутствуют прокурор, представитель учреждения, в котором исполняется смертная казнь, и врач.

Наступление смерти осужденного констатируется врачом. Об исполнении приговора суда составляется протокол, который подписывается лицами, присутствующими при исполнении наказания.

Администрация учреждения, в котором исполнена смертная казнь, обязана поставить в известность об исполнении наказания суд, вынесший приговор, а также одного из близких родственников осужденного.

**Глава 17. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ**

§ 1. Общие начала назначения наказания

Назначение уголовного наказания в Российской Федерации осуществляется только судом. Только суд может признать человека виновным в совершении преступления и назначить наказание за его совершение. Эти положения закреплены в ст. 49 Конституции РФ, прямо установившей, что каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда.

Однако при решении вопроса о назначении наказания суд определяет его не своевольно, а на основе конкретных установлений уголовного закона, который содержит и общие принципиальные положения назначения наказания, и конкретные правила его назначения.

Общие положения назначения наказания закреплены в ст. 60 УК РФ "Общие начала назначения наказания".

Эти начала являются гарантией справедливого и целесообразного наказания. Они способствуют соблюдению требований закона при выборе индивидуального наказания конкретному лицу за конкретное преступление.

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

Содержание принципа справедливости раскрыто в ст. 6 УК РФ, где говорится о том, что наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, т.е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

Итак, справедливое наказание прежде всего должно быть адекватным характеру совершенного преступления, который определяется исходя из объекта посягательства, формы вины и отнесения Уголовным кодексом преступного деяния к соответствующей категории преступлений (ст. 15 УК РФ). Так, очевидно, различными по характеру являются, например, такие преступления, как убийство и кража. Первое преступление посягает на самый охраняемый и значимый объект - жизнь человека, второе - на отношения собственности. В то же время убийство, т.е. умышленное причинение смерти другому человеку, отлично по характеру от причинения смерти по неосторожности, а кража может совершаться только умышленно. Все эти преступления в соответствии со ст. 15 УК РФ относятся к различным категориям преступлений. Таким образом, по характеру указанные преступления различны, и суд должен отразить эту разницу в наказании, назначаемом за каждое преступное деяние.

Однако учету при назначении наказания подлежит не только характер преступления, но и степень его общественной опасности. Она определяется обстоятельствами содеянного (например, степенью осуществления преступного намерения, способом совершения преступления, размером вреда или тяжестью наступивших последствий, ролью подсудимого при совершении преступления в соучастии). К примеру, приготовление к преступлению менее опасно, чем покушение, а покушение обладает меньшей степенью общественной опасности, чем оконченное преступление. Большей степенью опасности по сравнению с другими преступлениями обладают те деяния, которые причинили крупный вред, повлекли тяжкие последствия, совершены общеопасным способом и т.д. Эти и другие значимые для определения степени общественной опасности деяния обстоятельства также должны учитываться судом при назначении наказания.

В совокупности характер и степень общественной опасности деяния представляют его целостную характеристику, являются параметрами преступления, которым и должно соответствовать наказание.

Однако в жизни преступления отличаются одно от другого не только характером и степенью общественной опасности, но и обстоятельствами совершения. Так, одно и то же преступление, например кража, может быть совершено из желания добыть средства для приобретения спиртных напитков, а может быть совершено и в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств. Поэтому абсолютно ясно, что обстоятельства совершения преступления также в обязательном порядке должны быть учтены при назначении наказания, поскольку обеспечить справедливость наказания без их учета невозможно. Обстоятельства, характеризующие само деяние или личность виновного, могут быть и смягчающими, и отягчающими наказание. И те и другие должны быть приняты во внимание при назначении наказания.

Справедливого наказания не может быть также, если не учитывается личность виновного. Например, значительно большую опасность представляет профессиональный вор-карманник по сравнению с несовершеннолетним, совершившим кражу впервые. Наказание, назначаемое первому и второму, должно быть различным. В соответствии с положениями ст. ст. 6 и 60 УК РФ при назначении наказания необходимо учитывать все сведения о личности виновного, к которым относятся как данные, имеющие юридическое значение в зависимости от состава совершенного преступления или установленных законом особенностей уголовной ответственности и наказания отдельных категорий лиц, так и иные характеризующие личность подсудимого сведения, которыми располагает суд при вынесении приговора. К таковым могут, в частности, относиться данные о семейном и имущественном положении подсудимого, состоянии его здоровья, поведении в быту, наличии у него на иждивении несовершеннолетних детей, иных нетрудоспособных лиц (жены, родителей, близких родственников).

И наконец, при назначении наказания учитывается влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. Исправление - одна из основных целей наказания. Оно означает такое воздействие наказания на осужденного, при котором его дальнейшее поведение будет правопослушным. Достижение этого результата связано со многими факторами. Это и переоценка жизненных ценностей, и уяснение того, что соблюдение закона более выгодно, и боязнь нового наказания, и др. Наказание в обязательном порядке сопряжено с исправительным воздействием на осужденного, но на момент назначения наказания важно определить, какое наказание будет необходимым и достаточным для достижения цели исправления осужденного. Поэтому Общие начала назначения наказания и включают в себя положение, в соответствии с которым 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. В случаях, когда санкция закона, по которому лицо признается виновным, наряду с лишением свободы предусматривает более мягкие виды наказания, при постановлении приговора должен быть обсужден вопрос о назначении наказания, не связанного с лишением свободы. В случае назначения лишения свободы это решение должно быть мотивировано в приговоре.

Уголовное наказание влияет не только на права осужденного. Во многих случаях оно затрагивает интересы и членов его семьи. Например, лишение свободы лица, у которого находятся на иждивении дети, безусловно, повлияет на материальное положение семьи. Влияние наказания на интересы других лиц вполне объективно и неизбежно, но его отрицательное воздействие необходимо минимизировать, что также является обязанностью суда, решающего вопрос о наказании. Условия жизни семьи осужденного как обстоятельство, учитываемое при назначении наказания, могут быть признаны как положительными для виновного (престарелые родители, виновный - единственный кормилец в семье, многодетный отец, женщина одна воспитывает детей), так и отрицательными (постоянное пьянство виновного и драки в семье, жестокое обращение с членами семьи). Но задачей наказания является изменение, по возможности, этих условий в положительном направлении.

Справедливость наказания будет иметь место в том случае, когда оно отражает все вышеперечисленные обстоятельства. Их недооценка или, напротив, переоценка могут привести к назначению неадекватного и, следовательно, несправедливого наказания. Между тем справедливость наказания имеет очень важное значение для достижения целей наказания, к которым относятся и восстановление социальной справедливости, и предупреждение преступлений, и исправление осужденного. Чрезмерно мягкое наказание может создать и у преступника, и у населения впечатление слабости власти, безнаказанности преступлений, а чрезмерно суровое наказание - привести к обратному результату: обоснованной озлобленности осужденного, социальному отношению к наказанию как к расправе. Несправедливое наказание влечет за собой и иные негативные последствия. Вот почему оно должно осознаваться прежде всего осужденным, а затем и иными лицами как закономерное последствие совершенного преступления.

Именно в этой связи в ст. 60 УК РФ содержится положение о том, что лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса РФ. Данное требование обусловлено тем, что каждое преступление подлежит соответствующей юридической оценке, т.е. квалифицируется. Квалификация преступления означает установление того, какому пункту, части и статье УК РФ соответствует реально совершенное деяние. Такая оценка дается прежде всего органами дознания или предварительного следствия. Но она не является окончательной, и суд может при определенных обстоятельствах ее изменить. Лишь правовая оценка деяния, данная судом в обвинительном приговоре, является определяющей для назначения наказания. Наказание за преступление устанавливается законодателем в санкции статьи Особенной части УК РФ. Это наказание на законодательном уровне и является отражением характера и степени общественной опасности преступления. В установленных законом пределах суд обязан с учетом всех обстоятельств дела назначить справедливое наказание. Выход за пределы санкции по общему правилу не допускается, но законом, опять же с учетом многообразия проявлений различных жизненных ситуаций, в ряде случаев (ст. 64 УК РФ) предоставляется возможность для суда сделать исключение из общего правила. В таких случаях суд может назначить более мягкое наказание по сравнению с наказанием, установленным санкцией статьи Особенной части УК РФ.

Помимо пределов, установленных санкцией статьи Особенной части УК РФ, назначение наказания в соответствии с общими началами назначения наказания должно осуществляться и с учетом положений Общей части Кодекса. Эти положения позволяют суду и обязывают его в зависимости от конкретных обстоятельств дела и личности виновного, использовав возможности, предоставленные законом, назначить адекватное наказание, применить иные меры уголовно-правового воздействия.

Так, в ст. 72.1 УК РФ регламентируются некоторые особенности назначения наказания в отношении лиц, больных наркоманией. Данная особенность заключается в том, что в дополнение к назначенному основному наказанию суд может возложить на осужденного, признанного больным наркоманией, обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию. При этом указанная обязанность может быть возложена на осужденного только в том случае, если основным наказанием являются: штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы или ограничение свободы. В том случае, когда суд избирает иной вид наказания, обязанность пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию на осужденного не может быть возложена.

Следует иметь в виду, что медицинская реабилитация представляет собой комплекс мероприятий медицинского и психологического характера, направленных на полное или частичное восстановление нарушенных и (или) компенсацию утраченных функций пораженного органа либо системы организма, поддержание функций организма в процессе завершения остро развившегося патологического процесса или обострения хронического патологического процесса в организме, а также на предупреждение, раннюю диагностику и коррекцию возможных нарушений функций поврежденных органов либо систем организма, предупреждение и снижение степени возможной инвалидности, улучшение качества жизни, сохранение работоспособности пациента и его социальную интеграцию в общество.

Медицинская реабилитация осуществляется в медицинских организациях и включает в себя комплексное применение природных лечебных факторов, лекарственной, немедикаментозной терапии и других методов <1>.

--------------------------------

<1> См.: ст. 40 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СЗ РФ. 2011. N 48. Ст. 6724.

Законодательное определение социальной реабилитации отсутствует, но к такой реабилитации следует отнести комплекс мер, направленных на возвращение осужденного в общество, на его бытовое и трудовое устройство, на восстановление или приобретение социально полезных связей.

К сожалению, работа по медицинской и социальной реабилитации осужденных, признанных больными наркоманией, еще не налажена должным образом. Это прямо отмечается в Указе Президента РФ от 9 июня 2010 г. N 690 "Об утверждении Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 года" <1>.

--------------------------------

<1> СЗ РФ. 2010. N 24. Ст. 3015.

Обязанность осуществления контроля за исполнением осужденным обязанности пройти лечение от наркомании и медицинскую и (или) социальную реабилитацию законом возложена на уголовно-исполнительную инспекцию.

Первое из направлений, связанных с учетом положений Общей части, было показано выше - возможность назначить более мягкое наказание по сравнению с наказанием, предусмотренным санкцией соответствующей статьи УК РФ.

Второе направление состоит в необходимости учета положений Общей части, которые устанавливают ограничения (ст. ст. 62, 65, 66 УК РФ) в применении наиболее строгого наказания (его вида, срока, размера), предусмотренного санкциями статей, по которым квалифицируются деяния. Так, например, ч. 3 ст. 66 УК РФ установлено положение, в соответствии с которым срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части за оконченное преступление наказания. При вердикте присяжных о снисхождении не применяются смертная казнь и пожизненное лишение свободы (ч. 1 ст. 65 УК РФ) и т.п.

Третье направление заключается в возможности выхода при назначении наказания за максимальные пределы, установленные для каждого вида наказания. К примеру, в соответствии со ст. 56 УК РФ максимальный срок лишения свободы составляет 20 лет, а в соответствии с ч. 4 этой же статьи лишение свободы, назначенное по совокупности преступлений, может составить 25 лет, а по совокупности приговоров - 30 лет.

Четвертое направление учета положений Общей части УК РФ реализуется в установлении возможности при назначении наказания применять не только наказания, предусмотренные санкцией статьи Особенной части, но и наказания, не включенные в санкцию.

Так, наказание в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48 УК РФ) не включено ни в одну санкцию статей Особенной части, но оно может применяться за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления с учетом личности виновного. Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ) может назначаться в качестве дополнительного вида наказания и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Пятое направление, связанное с учетом положений Общей части УК РФ, состоит в необходимости игнорирования обстоятельств, отягчающих наказание, в случаях, установленных законом. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 65 УК РФ при назначении наказания лицу, признанному вердиктом присяжных заседателей виновным в совершении преступления, но заслуживающим снисхождения, обстоятельства, отягчающие наказание, не учитываются.

И наконец, шестое направление учета положений Общей части УК РФ при назначении наказания заключается в возможности выхода за пределы санкции соответствующей статьи УК РФ, увеличивая сроки или размеры наказания в рамках закона. Такие возможности строго ограничены. Более строгое наказание, чем предусмотрено соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса за совершенное преступление, может быть назначено только по совокупности преступлений и по совокупности приговоров в соответствии со ст. ст. 69 и 70 УК РФ. Это те случаи, когда наказание назначается не за одно, а за совершение нескольких преступлений, что должно отразиться и на объеме наказания.

§ 2. Обстоятельства, смягчающие наказание

В Уголовном кодексе РФ приводятся обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а не ответственность, как это было в УК РСФСР. Это справедливо, поскольку указанные обстоятельства не могут влиять на установление признаков преступления или самого состава преступления, но могут существенно повлиять на назначение наказания. Например, оказание помощи потерпевшему при совершении автодорожного преступления не может повлиять на квалификацию действий виновного, если он причинил потерпевшему тяжкий вред здоровью. Эти действия при доказанности вины будут квалифицированы ч. 1 ст. 264 УК РФ. А вот при решении вопроса о назначении наказания это обстоятельство может сыграть значительную роль, и суд может назначить наказание мягче, чем лицу, например, скрывшемуся после совершения преступления и не оказавшему помощи пострадавшему. Обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание, должны устанавливаться в судебном заседании и признаваться таковыми в суде и только после исследования в судебном заседании всех доказательств в совокупности.

Обстоятельства, смягчающие наказание, приведены в ст. 61 УК РФ, и каждое из них обладает свойствами, которые требуют определенных комментариев.

Первым из обстоятельств, смягчающих наказание, в законе названо совершение впервые преступления небольшой или средней тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств.

Впервые совершившим преступление считается лицо, ранее не совершавшее преступления или ранее совершившее преступление, за которое оно не привлекалось к уголовной ответственности, и вновь совершившее преступление, а также лицо, ранее совершившее преступление, за которое оно в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности или уголовная ответственность реализована в полной мере и судимость за совершенное преступление снята или погашена.

К примеру, на практике может случиться так, что лицо одновременно привлекается к уголовной ответственности за совершение сразу нескольких преступлений. В этом случае лицо все равно считается совершившим преступления впервые, поскольку ранее оно не привлекалось к уголовной ответственности.

К впервые совершившим преступление относятся также лица, которые ранее совершали преступления, но в отношении их истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК РФ), истекли сроки давности обвинительного приговора (ст. 83 УК РФ), если судимость с них снята вследствие актов амнистии (ст. 84 УК РФ), помилования (ст. 85 УК РФ).

Наличие случайного стечения обстоятельств устанавливается в каждом конкретном случае. Это вопрос факта. Оно может выразиться, например, в такой ситуации, как совершение преступления под угрозой немедленной физической расправы и др.

Обстоятельством, смягчающим наказание, является и несовершеннолетие виновного. Несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14 лет, но не исполнилось 18 лет (ст. 87 УК РФ). За совершение подавляющего большинства преступлений, перечисленных в УК РФ, уголовная ответственность наступает в несовершеннолетнем возрасте. Таков уголовно-правовой критерий, и он обоснован.

В то же время закон учитывает, 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, под влияние взрослых лиц.

Законом несовершеннолетие виновного рассматривается как одно из обстоятельств, смягчающих наказание. В то же время суды исходят и из того, что несовершеннолетие в силу положений гл. 14 УК РФ учитывается как особенность при назначении наказания, в соответствии с чем срок и размер наказания должен определяться в соответствии со ст. 88 УК РФ.

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, например, 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. В то же время закон не ограничивает круг преступлений, при совершении которых беременность может признаваться обстоятельством, смягчающим наказание.

Не влияют на возможность признания этого обстоятельства смягчающим наказание и сроки беременности.

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

Понятие малолетних детей раскрывается в ст. 82 УК РФ, регулирующей вопросы отсрочки отбывания наказания. Эта отсрочка может быть предоставлена осужденным беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, и мужчине, имеющему ребенка в возрасте до 14 лет и являющемуся единственным родителем.

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. Так, например, не должно признаваться обстоятельством, смягчающим наказание, наличие малолетнего ребенка у виновного в злостном уклонении от уплаты по решению суда средств на содержание этого ребенка.

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

Такими 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, т.е. жалости, сочувствия, вызываемого чьим-либо несчастьем, горем, может иметь место, например, при даче по просьбе тяжелобольного большой дозы лекарства, от которой заведомо для виновного наступит смерть больного, совершении кражи в пользу иных лиц, у которых отсутствуют средства для проживания, и т.п.

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, пригрозив 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 погребах, совершать хищение вещей и продуктов питания, грузить их в машину. Аналогичным образом решается вопрос об ответственности и наказании в тех случаях, когда в результате физического или психического принуждения лицо не могло руководить своими действиями (бездействием).

Физическое принуждение может быть выражено в избиении, причинении вреда здоровью, истязании.

Психическое принуждение означает воздействие на человека путем угроз различного характера (причинения вреда здоровью, убийства, причинения вреда близким, уничтожения имущества и др.). Важно при этом, чтобы угроза осознавалась как реальная и направленная на причинение значимого вреда, что могло бы повлиять на поведение человека.

Материальная зависимость предполагает такое состояние, при котором лицо имеет лишь один источник существования и его утрата окажет существенное влияние на условия проживания лица и его близких. В этой связи нельзя признать материальной зависимостью прекращение выплаты средств, например, на приобретение предметов роскоши.

Служебная зависимость связана с наличием отношений подчиненности по службе вне зависимости от места работы, формы собственности предприятия, учреждения, организации, когда одно лицо в связи со служебным положением обладает правами или возможностями причинения вреда другому лицу (объявление взысканий, снижение размера заработной платы, понижение по службе, увольнение и т.п.).

Иная зависимость возникает тогда, когда она вытекает из других по сравнению с ранее рассмотренными оснований. С учетом сферы и условий жизнедеятельности иная зависимость по характеру может быть весьма разнообразной. Так, зависимость от соответствующего лица может иметься при оформлении на работу, при получении водительских прав, при поступлении в учебное заведение и т.д.

В УК РФ достаточно широко представлены обстоятельства, исключающие преступность деяния. И если лицо совершает преступление при нарушении условий правомерности действий, указанных в ст. ст. 37 - 42 УК РФ, 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 РФ (убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, - ст. 108 УК РФ; причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны - ст. 114 УК РФ, 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, издевательством 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.

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

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. N 2 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания" обращается внимание на следующие моменты при решении вопроса о наличии явки с повинной.

Явка с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, учитывается в тех случаях, когда лицо в устном или письменном виде добровольно сообщило органу, осуществляющему уголовное преследование, о совершенном им или с его участием преступлении (ст. 142 УПК РФ).

Сообщение о преступлении, сделанное лицом после его задержания по подозрению в совершении преступления, не исключает признания этого сообщения в качестве смягчающего наказание обстоятельства. Если же органы следствия располагали сведениями о преступлении (показаниями потерпевших, свидетелей, процессуальными документами и т.п.) и задержанному лицу было известно об этом, то подтверждение им факта участия в совершении преступления не может расцениваться как явка с повинной, а признается в качестве иного смягчающего наказание обстоятельства (например, изобличения других участников преступления).

Если сообщение лица о совершенном с его участием преступлении в совокупности с другими доказательствами положено судом в основу обвинительного приговора, то данное сообщение может рассматриваться как явка с повинной и в том случае, когда лицо в ходе предварительного расследования или в судебном заседании изменило свои показания.

Сообщение лица, задержанного по подозрению в совершении конкретного преступления, об иных совершенных им преступлениях, неизвестных органам уголовного преследования, следует признавать как явку с повинной и учитывать при назначении наказания при осуждении за эти преступления.

При совокупности совершенных преступлений явка с повинной как обстоятельство, смягчающее наказание, учитывается при назначении наказания за преступление, в связи с которым лицо явилось с повинной.

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

Активное способствование изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления, - это формы активного поведения виновного в раскрытии преступления.

Обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Если же суд не признает указанное в законе обстоятельство смягчающим наказание, такое решение должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора.

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.

Оказание медицинской помощи может выразиться, например, в таких действиях, как принятие мер к остановке кровотечения у потерпевшего, изготовление и накладка ему шины при переломе, вызов "скорой помощи", доставление в больницу и др.

Возмещение имущественного ущерба может состоять в его компенсации в виде выплаты денежных средств, в возмещении вреда предметами, аналогичными уничтоженным, и т.д.

Возмещение морального вреда состоит в моральном удовлетворении потерпевшего, например в принесении ему извинений, в выражении просьбы о прощении или в компенсации морального вреда в материальном выражении. Возможно и сочетание этих видов возмещения.

Иные действия, направленные на заглаживание вреда, могут быть самыми разнообразными и во многом зависят от характера причиненного вреда: например, производство самим виновным ремонта помещения, которому причинен вред, опровержение ложных измышлений при клевете, восстановление на работе при нарушении равенства прав и свобод человека и гражданина и др.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о раскаянии виновного в содеянном и могут рассматриваться как обстоятельства, смягчающие наказание.

Перечень обстоятельств, смягчающих наказание, не исчерпывающий. Суд вправе признать смягчающим любое другое обстоятельство по своему усмотрению. При этом в приговоре должно быть указано, какое обстоятельство признается смягчающим, и доводы суда по принятому решению.

Обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Если же суд не признает указанное в законе обстоятельство смягчающим наказание, такое решение должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора.

Если смягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания. Так, например, не может быть учтено как смягчающее обстоятельство противоправное поведение потерпевшего в случае совершения убийства в состоянии аффекта, поскольку этот признак является конструктивным применительно к составу преступления, предусмотренному ст. 107 УК РФ.

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. п. "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Статьей 62 УК РФ предусмотрено, что при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. п. "и" и (или) "к" ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса. Таким образом, законодателем особо поощряется такое посткриминальное поведение, как действия, направленные на содействие следствию и оказание помощи потерпевшим.

Наличие указанных обстоятельств 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 выполнимо только при отсутствии отягчающих обстоятельств по делу. Например, лицо, совершившее хулиганство (ч. 1 ст. 213 УК РФ), явилось с повинной, активно способствовало раскрытию преступления, добровольно возместило материальный ущерб потерпевшему. Отягчающих обстоятельств по делу установлено не было. Максимальный размер более строгого наказания, предусмотренного ч. 1 ст. 213 УК РФ, - 5 лет лишения свободы. Следовательно, виновному в этой ситуации может быть назначено не более 3 лет 2 месяцев и 12 дней лишения свободы.

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

Установив наличие смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. п. "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК РФ, 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 УК РФ.

Здесь следует обратить внимание на то обстоятельство, что рассматриваемое правило применяется лишь относительно наиболее строгого наказания, предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ. Если же санкция статьи альтернативна и предусматривает несколько наказаний, то более мягкие наказания могут назначаться в максимальном сроке или размере.

В ч. 3 ст. 62 УК РФ установлено еще одно ограничение, касающееся снижения максимального размера или срока наказания при смягчающих обстоятельствах. Это ограничение состоит в том, что положения ч. 1 ст. 62 УК РФ не применяются, если соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь. В этом случае наказание назначается в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ без каких-либо ограничений по сроку или размеру наказания.

Таким образом, снижение максимального срока или размера наиболее строгого наказания при наличии смягчающих обстоятельств, а именно применение правил, предусмотренных ст. 62 УК РФ, не осуществляется, если за совершенное преступление может быть назначено пожизненное лишение свободы или смертная казнь (т.е. при совершении особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь или общественную безопасность), а также при наличии отягчающих обстоятельств. В этом случае исходя из текста закона суд даже при наличии смягчающих обстоятельств может назначить максимально строгие наказания, предусмотренные санкцией соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

При особом порядке судебного разбирательства наказание не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (ч. 7 ст. 316 УПК РФ). Поэтому при назначении наказания по правилам, предусмотренным ст. 62 УК РФ, суд в силу ч. 7 ст. 316 УПК РФ исчисляет две трети срока наказания от двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Федеральным законом от 29 июня 2009 г. N 141-ФЗ в ст. 62 УК РФ были внесены дополнения, касающиеся досудебного соглашения о сотрудничестве.

Досудебное соглашение о сотрудничестве представляет собой соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения.

Правом после возбуждения уголовного дела заключить с подозреваемым или обвиняемым досудебное соглашение о сотрудничестве обладает прокурор.

Ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве подается подозреваемым или обвиняемым в письменном виде на имя прокурора. Это ходатайство подписывается также защитником. Если защитник не приглашен самим подозреваемым или обвиняемым, его законным представителем или по поручению подозреваемого или обвиняемого другими лицами, то участие защитника обеспечивается следователем.

Подозреваемый или обвиняемый вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования до объявления об окончании предварительного следствия. В этом ходатайстве подозреваемый или обвиняемый указывает, какие действия он обязуется совершить в целях содействия следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления.

Ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве представляется прокурору подозреваемым или обвиняемым, его защитником через следователя. Следователь, получив указанное ходатайство, в течение трех суток с момента его поступления либо направляет его прокурору вместе с согласованным с руководителем следственного органа мотивированным постановлением о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, либо выносит постановление об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Постановление следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве может быть обжаловано подозреваемым или обвиняемым, его защитником руководителю следственного органа.

В случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. "и" ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Как видно из содержания закона, само по себе заключение досудебного соглашения еще не обязывает суд к назначению наказания в пределах половины максимального срока или размера наказания. Суд будет обязан назначить наказание в этих пределах лишь при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве и одновременном наличии смягчающих обстоятельств, указанных в п. "и" ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Кроме того, в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве по усмотрению суда подсудимому с учетом положений ст. ст. 64, 73 и 80.1 УК РФ могут быть назначены более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление, условное осуждение или он может быть освобожден от отбывания наказания.

Помимо снижения максимального срока или размера наиболее строго наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, при досудебном соглашении о сотрудничестве действует еще одно правило назначения наказания.

В случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, если соответствующей статьей Особенной части УК РФ предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь, эти виды наказания не применяются. При этом срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания в виде лишения свободы, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

И еще одно обстоятельство, на которое следует обратить внимание. Речь идет о ситуациях, когда снижение максимального предела наказания предусмотрено и уголовным, и уголовно-процессуальным законом. Какой закон должен быть применен в этом случае при назначении наказания? Ответ на этот вопрос дан в ч. 5 ст. 62 УК РФ, где сказано, что срок или размер наказания, назначаемого лицу, уголовное дело в отношении которого рассмотрено в порядке, предусмотренном главой 40 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, а в случае, указанном в статье 226.9 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, - одну вторую максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Итак, сущность института заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, предусмотренного ст. 62 УК РФ, заключается в том, что если виновный заключает соответствующее соглашение, помогает следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления, то суд в обязательном порядке назначает ему наказание с учетом понижения максимального срока или размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

В досудебном соглашении оговариваются действия, которые подозреваемый или обвиняемый обязуется совершить. Как правило, такими действиями является предоставление правдивой и полной информации по позициям, интересующим правосудие. При этом для заключения досудебного соглашения недостаточно того, чтобы обвиняемый взял на себя обязательство лишь сообщить сведения о его собственном участии в преступной деятельности. Информация должна быть более широкого плана: о планах преступной деятельности других лиц, об их роли в совершенных преступлениях, о наличии соучастников совершения преступления, об источниках финансирования преступной деятельности и т.п.

Подобные действия являются обязательным элементом соглашения, а их выполнение подлежит обязательной проверке. Поэтому прокурор в порядке и сроки, которые установлены ст. 221 УПК РФ, рассматривает поступившее от следователя уголовное дело в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, а также материалы, подтверждающие соблюдение обвиняемым условий и выполнение обязательств, предусмотренных данным соглашением, и в случае утверждения обвинительного заключения выносит представление об особом порядке проведения судебного заседания и вынесения судебного решения по данному уголовному делу.

В таком представлении указываются:

1) характер и пределы содействия обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления;

2) значение сотрудничества с обвиняемым для раскрытия и расследования преступления, изобличения и уголовного преследования других соучастников преступления, розыска имущества, добытого в результате преступления;

3) преступления или уголовные дела, обнаруженные или возбужденные в результате сотрудничества с обвиняемым;

4) степень угрозы личной безопасности, которой подвергались обвиняемый в результате сотрудничества со стороной обвинения, его близкие родственники, родственники и близкие лица.

В представлении прокурор также удостоверяет полноту и правдивость сведений, сообщенных обвиняемым при выполнении им обязательств, предусмотренных заключенным с ним досудебным соглашением о сотрудничестве.

Далее выполнение обязательств обвиняемым проверяется и судом. Особый порядок проведения судебного заседания и вынесения судебного решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, применяется, если суд удостоверится, что:

1) государственный обвинитель подтвердил активное содействие обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления;

2) досудебное соглашение о сотрудничестве было заключено добровольно и при участии защитника.

Если же суд установит, что условия соглашения не были соблюдены, то он принимает решение о назначении судебного разбирательства в общем порядке. Соответственно, в общем порядке без применения положений ч. ч. 2, 3 и 4 ст. 62 УК РФ, касающихся срока и размера наказания, и статьи 64 УК РФ назначается и наказание (ст. 63.1 УК РФ).

Если же нарушение условий соглашения будет обнаружено уже после назначения подсудимому наказания, если будет установлено, что он умышленно сообщил ложные сведения или умышленно скрыл от следствия какие-либо существенные сведения, то приговор подлежит пересмотру в порядке, установленном разделом XV УПК РФ.

§ 3. Обстоятельства, отягчающие наказание

Статьей 63 УК РФ установлен перечень обстоятельств, которые свидетельствуют о большей общественной опасности деяния или личности виновного и учитываются судом при назначении наказания. Рассмотрим эти обстоятельства с позиции их содержания.

Рецидив преступлений может быть признан отягчающим обстоятельством при назначении наказания лишь в том случае, когда лицо не встало на путь исправления и, имея не погашенную или не снятую судимость, вновь совершило преступление, которое явилось основанием к признанию у него любого из видов рецидива, предусмотренного ст. 18 УК РФ. По смыслу этой статьи при решении вопроса о наличии рецидива преступлений не имеет значения, являлось ли оконченным или неоконченным умышленное преступление, за которое лицо осуждается по последнему приговору либо осуждалось ранее, а также являлось ли лицо исполнителем или соучастником любого из этих преступлений.

Наличие рецидива преступлений влечет более строгое наказание, порядок назначения которого определен ст. 68 УК РФ.

Наступление тяжких последствий во многих статьях Особенной части УК является признаком состава преступления, особенно квалифицированного состава преступления, и в силу этого они не могут быть обстоятельствами, отягчающими наказание. Например, для наличия состава преступления, предусмотренного ст. 224 УК РФ "Небрежное хранение огнестрельного оружия", наступление тяжких последствий является составообразующим признаком. Для состава же преступления, предусмотренного ст. 228.2 УК РФ "Нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ", наступление тяжких последствий является признаком квалифицированного состава преступления, предусмотренного ч. 2 указанной статьи УК РФ.

Тяжкие последствия могут быть следствием как преступлений, совершаемых по неосторожности, так и преступлений, совершаемых умышленно. И в том и в другом случае наступление тяжких последствий в результате совершения преступления может быть признано обстоятельством, отягчающим наказание.

Вместе с тем УК РФ включает ряд преступлений, где тяжкие последствия не являются признаком преступления, однако в результате их совершения такие последствия наступают (ст. ст. 120, 122, 212, 228, 258, 261, 264 УК РФ и т.д.). И в этом случае суд также вправе признать отягчающим обстоятельством наступление тяжких последствий в результате совершения преступлений. Таким образом, тяжкие последствия - это и вопрос факта, и вопрос оценки. Ведь, как и ранее, если тяжкие последствия включены в диспозицию той или иной нормы, они не могут рассматриваться как обстоятельство, отягчающее наказание.

Данное правило относится и к другим обстоятельствам. В этой связи Пленум Верховного Суда РФ отметил, что исходя из положений ч. 2 ст. 63 УК РФ обстоятельства, относящиеся к признакам состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, должны учитываться при оценке судом характера и степени общественной опасности содеянного. Однако эти же обстоятельства не могут быть повторно учтены при назначении наказания (например, в случае умышленного причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего с использованием взрывчатых веществ, квалифицированного по п. "в" ч. 2 ст. 111 УК РФ по признаку совершения преступления общеопасным способом, суд не вправе учитывать указанный способ также в качестве отягчающего наказание обстоятельства, предусмотренного п. "к" ч. 1 ст. 63 УК РФ) <1>.

--------------------------------

<1> См.: п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. N 20 "О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания" // БВС РФ. 2010. N 1.

В тех случаях, когда понятие тяжких последствий не раскрывается или не в полной мере раскрывается в уголовном законе, оно является оценочным, подлежит установлению судом в каждом конкретном случае, причем в зависимости от характера преступления содержание тяжких последствий может быть весьма различным.

В ст. 35 УК РФ даются понятия совершения преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией). Совершение преступления в составе этих групп также относится к обстоятельствам, отягчающим наказание.

Диспозиция многих составов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ, не предусматривает указанных обстоятельств в качестве признаков состава преступления, поэтому они могут быть признаны отягчающими обстоятельствами (например, 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 и т.д.).

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

Особо активная роль виновного может проявляться и быть признана таковой на любой стадии совершения преступления. Она может проявиться на стадии приготовления преступления (создание преступной группы, поиск оружия, организация его приобретения, закрепление своей роли в организованной группе); на 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 оконченного преступления (организует совершение преступления и принимает активное участие в его совершении в качестве исполнителя наряду с другими лицами).

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.

Конституция РФ запрещает любые формы ограничения прав граждан по признакам национальной, расовой, религиозной принадлежности. В силу этого обстоятельства совершения преступления по мотиву политической, идеологической, национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды, вражды в отношении какой либо социальной группы 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.

Отягчающим наказание обстоятельством признается совершение преступлений, совершенных из мести за правомерные действия других лиц, поскольку это ведет к запугиванию граждан, соблюдающих требования закона, к созданию препятствий в правомерном поведении, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение. Последнее обстоятельство означает, что фактически совершаются два или более преступления, что, безусловно, должно отразиться и на наказании.

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 (например, ст. ст. 277, 295, 317 УК РФ и др.).

Отягчающим это обстоятельство можно назвать лишь в том случае, когда будет установлено, что совершение преступления тесно связано с осуществлением служебного или общественного долга, воспрепятствованием осуществления 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.

К числу близких относятся как родственники лица, выполняющего служебную деятельность или общественный долг, так и другие лица, которые в силу сложившихся отношений дороги потерпевшему.

Лицом, выполняющим служебную деятельность, могут быть признаны лица, являющиеся представителями власти, должностными лицами, государственные и муниципальные служащие, осуществляющие предоставленные им полномочия, лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также служащие этих организаций.

Под осуществлением служебной деятельности понимаются действия лица, входящие в круг его обязанностей, вытекающих из трудового договора (контракта) с государственными, муниципальными, частными и иными зарегистрированными в установленном порядке предприятиями и организациями независимо от формы собственности, с предпринимателями, деятельность которых не противоречит действующему законодательству.

Выполнение общественного долга включает в себя как деятельность гражданина в качестве представителя общественного объединения, так и действия любого гражданина, направленные на достижение общественно полезных целей, при защите охраняемых законом интересов других лиц, общества и государства (пресечение правонарушений, сообщение органам власти о совершенном или готовящемся преступлении либо о местонахождении лица, разыскиваемого в связи с совершением им правонарушений, дача свидетелем или потерпевшим показаний, изобличающих лицо в совершении преступления, и др.).

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. В этой связи перечисленные обстоятельства и отнесены законом к числу отягчающих наказание.

Малолетними закон признает лиц, не достигших возраста 14 лет.

Беззащитными и беспомощными могут быть признаны лица с физическими недостатками, психическими расстройствами, престарелые.

При этом важно установить, что потерпевший не способен в силу указанных обстоятельств защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, а последний сознает это обстоятельство. К лицам, находящимся в беспомощном состоянии, могут быть отнесены, в частности, тяжелобольные и престарелые, малолетние дети, лица, страдающие психическими расстройствами, лишающими их способности правильно воспринимать происходящее.

Отягчающим наказание является и совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также лица, находящегося в зависимости от виновного.

Заведомость означает осознание виновным факта беременности. Заведомость может заключаться как в визуальном понимании виновным такого состояния женщины, так и в его знании об этом от самой потерпевшей или от других лиц.

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.).

Зависимость как обстоятельство, отягчающее наказание, может быть любой - материальной, служебной, детей от родителей, инвалида от лица, оказывающего ему помощь, и т.д.

Способ совершения преступления также может характеризовать деяние и личность преступника. Поэтому совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего является обстоятельством, отягчающим наказание.

Признак особой жестокости наличествует, в частности, в случаях, когда перед совершением преступления или в процессе его совершения к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда преступление совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т.д.). Особая жестокость может выражаться в совершении преступления в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания.

Садизм - это особо изощренная и извращенная жестокость, при которой преступник получает удовлетворение, наслаждается мучениями жертвы.

Издевательство 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).

Совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ и других объектов, перечисленных в п. "к" ч. 1 ст. 63 УК РФ, 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 более существенный вред гражданам и обществу. Оба этих обстоятельства повышают опасность деяния и должны отягчать наказание виновному.

Также облегчает совершение преступления и делает его более опасным использование специально изготовленных технических средств, наркотических средств, психотропных, сильнодействующих, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения.

Последнее обстоятельство также повышает общественную опасность деяния, поскольку указанное насилие подавляет волю другого человека и он может не только выполнить действие, нужное виновному, но и сам совершить преступление под воздействием насилия. Вопрос об уголовной ответственности в этом случае решается с учетом положений ст. 40 УК РФ.

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.

Содержание понятия чрезвычайного положения раскрывается в законодательстве Российской Федерации. Это особый правовой режим деятельности органов государственной власти и управления, предприятий, учреждений и организаций, допускающий установленные законом ограничения прав и свобод граждан и прав юридических лиц, а также возложение на них дополнительных обязанностей. К стихийному бедствию относят наличие стихийных обстоятельств, угрожающих жизни и здоровью населения (землетрясение, наводнение, эпидемии, эпизоотии и др.). Общественное бедствие - явления, нарушающие нормальные условия жизнедеятельности граждан, государства, общества (например, военные действия, эвакуация населения и т.д.).

Понятие массовых беспорядков определено в ст. 212 УК РФ.

Следующим обстоятельством, отягчающим наказание, является совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора.

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.).

Обстоятельством, отягчающим наказание, закон признает и совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти. Совершение преступления при этих обстоятельствах 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.

Еще одним обстоятельством, отягчающим наказание, является совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел. Дело в том, что сотрудник органов внутренних дел является представителем власти. Причем представителем власти, которая наиболее часто и тесно контактирует с народонаселением. Во многом о власти судят по поведению сотрудников органов внутренних дел. В этой связи совершение ими преступлений наиболее сильно дискредитирует органы власти. Кроме того, нередко статус сотрудника органов внутренних дел позволяет облегчить совершение преступления, сокрыть его совершение. Это, безусловно, должно пресекаться самым строгим образом. Именно поэтому законодатель и отнес совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел к обстоятельствам, отягчающим наказание.

Последним обстоятельством, включенным в перечень обстоятельств, отягчающих наказание, является совершение преступления в отношении несовершеннолетнего (несовершеннолетней) родителем или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего (несовершеннолетней), а равно педагогическим работником или другим работником образовательной организации, медицинской организации, организации, оказывающей социальные услуги, либо иной организации, обязанным осуществлять надзор за несовершеннолетним (несовершеннолетней).

Вводя в закон это обстоятельство, законодатель учитывал близость виновного к потерпевшему, возможность более легкого влияния на несовершеннолетнего, его зависимость от виновного и наличие определенной власти над ним.

Перечень отягчающих наказание 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.

Однако в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и личности виновного судья (суд), назначающий наказание, может признать отягчающим обстоятельством совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих веществ.

Если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса в качестве признака состава преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания. Так, например, убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, уже учтено законодателем при конструировании квалифицированного состава убийства, предусмотренного п. "г" ч. 2 ст. 105 УК РФ. Поэтому повторный учет этого же обстоятельства в качестве отягчающего наказание является недопустимым.

§ 4. Назначение более мягкого наказания, чем

предусмотрено за данное преступление

Правила назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление санкцией статьи Особенной части УК РФ, установлены ст. 64 УК РФ.

Эта статья в рамках общих начал назначения уголовного наказания предусматривает возможность назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за конкретное преступление, в случае, если судом отдельные смягчающие обстоятельства либо их совокупность будут признаны исключительными, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления. "Установление такого регулирования воплощает конкретизированные в уголовном законе конституционные начала справедливости и гуманности и направлено на уменьшение уголовной репрессии до необходимого минимума принудительных мер, обеспечивающих достижение целей наказания. Применение ее положений при назначении уголовного наказания является правом суда общей юрисдикции, рассматривающего уголовное дело" (Определение Конституционного Суда РФ от 17.11.2009 N 1532-О-О).

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за конкретное преступление, возможно только при установлении судом исключительных обстоятельств. Понятие исключительности закон не раскрывает, поэтому такие обстоятельства суд должен установить и указать в приговоре. Исключительными могут быть признаны обстоятельства, как смягчающие наказание и предусмотренные ст. 61 УК РФ, так и любые другие, которые суд сочтет возможным признать таковыми. Это могут быть как отдельные смягчающие обстоятельства, так и их совокупность. В приговоре должны быть указаны основания принятого решения.

При установлении исключительных обстоятельств оценке подлежат цели и мотивы преступления, роль виновного, его поведение во время и после совершения преступления, данные, характеризующие личность, и т.д. При применении положений ст. 64 УК РФ важно определить, что установленные судом обстоятельства существенно уменьшают степень общественной опасности преступления.

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

Закон различает три подхода к проблеме назначения более мягкого наказания:

а) назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ;

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

в) неприменение дополнительного вида наказания, если оно предусмотрено в качестве обязательного.

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

Так, санкция ч. 1 ст. 112 УК РФ (умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью) предусматривает наказание в виде ареста на срок от 3 до 6 месяцев или лишение свободы на срок до 3 лет. Если суд за данное преступление назначит наказание ниже низшего предела, то он может назначить менее 3 месяцев ареста. При этом должен быть соблюден нижний предел данного вида наказания и осужденному должно быть назначено не менее 1 месяца ареста (ч. 1 ст. 54 УК РФ).

При назначении виновному более мягкого наказания суд исходит из перечня видов наказаний, предусмотренных ст. 44 УК РФ. С учетом правил, содержащихся в ст. 64 УК РФ, может быть назначен любой более мягкий вид основного наказания, не указанный в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, в том числе штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительные работы, с соблюдением положений ст. 44 и ч. ч. 1 и 2 ст. 45 УК РФ не ниже размеров или сроков, указанных в соответствующих статьях Общей части УК РФ применительно к каждому из видов наказания.

Например, при назначении более мягкого вида наказания по ч. 1 ст. 112 УК РФ суд может назначить любой из видов наказания, перечисленных в ст. 44 УК РФ, находящихся выше п. "и".

Если санкция статьи предусматривает четкие рамки видов наказания (например, ч. 1 ст. 105 УК РФ - от 6 до 15 лет лишения свободы), то, применяя правила комментируемой статьи, суд может назначить менее минимального размера наказания, предусмотренного санкцией.

Однако наказание, назначенное в порядке, предусмотренном ст. 64 УК РФ, не может быть меньше нижнего предела, определенного для соответствующих видов наказаний в статьях Общей части УК РФ. Например, определенный осужденному срок лишения свободы в соответствии со ст. 56 УК РФ не должен быть менее двух месяцев, размер штрафа, исчисляемого в денежном выражении, в силу ст. 46 УК РФ не может составлять менее 2500 рублей, а в отношении несовершеннолетних в соответствии со ст. 88 УК РФ - менее 1 тысячи рублей.

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

Например, ч. 3 ст. 158 УК РФ предусматривает наказание в виде штрафа и лишения свободы от 2 до 6 лет. При наличии оснований, предусмотренных в ст. 64 УК РФ, суд может назначить наказание менее 2 лет лишения свободы, несмотря на то что санкцией предусмотрен и штраф.

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 наказания. К таким преступлениям, например, относятся производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт немаркированных товаров и продукции (ч. 1 ст. 171.1 УК РФ), приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ч. 2 ст. 175 УК РФ), нарушение Правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ч. ч. 2 и 3 ст. 264 УК РФ) и т.д.

За многие преступления законом предусмотрено альтернативное наказание. Например, ч. 1 ст. 115 УК РФ предусматривает наказание в виде штрафа, либо обязательных работ, либо исправительных работ, либо ареста. За указанное преступление нельзя назначить более мягкий вид наказания, так как штраф, предусмотренный санкцией данной нормы, является самым мягким видом наказания в системе наказаний по УК РФ.

Суд может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, не применяя дополнительное наказание, которое является обязательным, или назначить наказание ниже предусмотренного санкцией по конкретному виду наказания. Например, за совершение вандализма (ст. 214 УК РФ) предусмотрено наказание в виде обязательных работ от 120 до 180 часов. Статьей 49 УК РФ предусмотрено назначение наказания в виде обязательных работ от 60 до 240 часов. Следовательно, применяя правила комментируемой статьи, суд может назначить осужденному по ст. 214 УК РФ менее 120 часов обязательных работ, но в пределах не менее 60 часов.

В заключение рассмотрения вопроса о назначении наказания более мягкого, чем предусмотрено за данное преступление, следует отметить, что суд, обосновывая в описательно-мотивировочной части приговора свое решение, должен указать, какие именно смягчающие наказание обстоятельства либо их совокупность признаны исключительными и существенно уменьшающими степень общественной опасности преступления.

Кроме того, необходимо учитывать и то обстоятельство, что ст. 64 УК РФ не предусмотрена возможность определения более мягкого вида режима исправительного учреждения, чем тот, который установлен ст. 58 УК РФ для отбывания наказания в виде лишения свободы.

§ 5. Назначение наказания при вердикте присяжных

заседателей о снисхождении

По делам, рассмотренным с участием присяжных заседателей, наказание назначается по правилам гл. 10 УК РФ с изъятиями, предусмотренными ст. 65 УК РФ.

В соответствии с нормами УПК РФ (ч. 4 ст. 339) и УК РФ (ч. 1 ст. 65) перед присяжными заседателями в случае признания ими виновным подсудимого ставится вопрос о том, заслуживает ли это лицо при назначении наказания снисхождения. Если присяжные заседатели укажут на это, то наказание такому лицу должно быть назначено не более двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Вместе с тем при совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, при вердикте присяжных заседателей о снисхождении эти виды наказаний не применяются, однако само наказание может быть назначено в пределах установленных санкций за данное преступление.

Если в статье Особенной части УК РФ за конкретное преступление предусматривается альтернативная санкция, то менее строгое наказание может быть назначено в полном объеме, а наиболее строгое наказание - только в пределах двух третей.

Присяжные заседатели вправе также признать, что лицо, виновное в совершении нескольких преступлений, заслуживает снисхождения как за каждое из преступлений, так и за одно из них. В таких случаях правила ст. 65 УК РФ при назначении наказания по совокупности преступлений распространяются только на те из них, по которым присяжными заседателями вынесен вердикт о снисхождении, а окончательное наказание назначается в порядке, предусмотренном ст. 69 УК РФ.

При назначении наказания за приготовление или покушение на совершение преступления при вердикте присяжных заседателей о снисхождении исчисляются две трети от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (т.е. две трети от одной второй - за приготовление и две трети от трех четвертей - за покушение).

Законом предусмотрено, что при вердикте присяжных заседателей о снисхождении суд при назначении наказания не должен учитывать обстоятельств, отягчающих наказание.

Правила назначения наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении на назначение дополнительного наказания не распространяются, а само дополнительное наказание назначается в пределах, указанных в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

§ 6. Назначение наказания за неоконченное преступление

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

На 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 РФ за оконченное преступление.

**Покушение на преступление** - более опасная стадия преступления, однако это также 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 РФ за оконченное преступление.

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

Установленный размер наказания за приготовление к преступлению или за покушение на преступление является максимальным для данных стадий преступления. В силу этого при наличии оснований, предусмотренных ст. 62 УК РФ, две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания следует исчислять от установленного максимального размера наказания за неоконченное преступление, т.е. две трети 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 РФ). Подсудимый полностью признал свою вину, раскаялся, активно способствовал раскрытию преступления. Суд счел возможным применить правила, предусмотренные ст. 62 УК РФ. За покушение на изнасилование может быть назначено не более 4 лет 6 месяцев лишения свободы (три четверти от 6 лет). Применяя нормы ст. 62 УК РФ, суд должен назначить виновному не более 3 лет и 20 дней лишения свободы (две трети от 4 лет и 6 месяцев).

При назначении такому лицу наказания при наличии рецидива преступлений и применении ст. 68 УК РФ также следует исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требований ст. 66 УК РФ.

При особом порядке судебного разбирательства уголовных дел установлен определенный алгоритм назначения наказания при неоконченном преступлении. При наличии оснований, предусмотренных ст. ст. 62, 64, 66, 68, 69 и 70 УК РФ, наказание виновному назначается по правилам как этих статей, так и ч. 7 ст. 316 УПК РФ (например, при назначении подсудимому наказания за неоконченное преступление вначале следует с учетом требований ст. 66 УК РФ определить максимальный срок или размер наказания, которое может быть назначено виновному, затем в соответствии с ч. 7 ст. 316 УПК РФ сократить этот срок (размер) наказания в связи с рассмотрением дела в особом порядке и лишь после этого определить подсудимому наказание с учетом положений Общей части УК РФ) <1>.

--------------------------------

<1> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 декабря 2006 г. "О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел" // БВС РФ. 2007. N 2.

Если назначенное по правилам, предусмотренным ч. ч. 2 и 3 ст. 66 УК РФ, наказание является менее строгим, чем нижний предел санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, то ссылка на ст. 64 УК РФ не требуется (например, за приготовление к преступлению, предусмотренному ч. 3 ст. 162 УК РФ, может быть назначено не более 6 лет лишения свободы, а минимальный размер наказания за указанное оконченное преступление - 7 лет лишения свободы).

§ 7. 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 из них.

Соисполнители, как правило, несут более строгую ответственность по сравнению с другими соучастниками (организатором, подстрекателем, пособником), 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, учитывать характер и степень фактического участия лица в совершении преступления, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда, все смягчающие и отягчающие обстоятельства.

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.

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.

Смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику.

§ 8. Назначение наказания при рецидиве преступлений

Рассматривая вопрос о назначении наказания при рецидиве преступлений, сразу же следует отметить, что ст. 68 УК Российской Федерации, по смыслу содержащихся в них норм, не допускает повторное осуждение за одно и то же преступление - ни путем назначения лицу наказания, дополнительного к уже отбытому им наказанию за преступление, ни путем двойного учета одних и тех же обстоятельств одновременно как при квалификации преступлений, так и при назначении наказания - и не нарушают конституционный принцип равенства всех перед законом и судом.

Статья 86 УК Российской Федерации, согласно которой судимость в соответствии с этим Кодексом учитывается при рецидиве преступлений и при назначении наказания, не содержит положений о квалификации преступлений и назначении наказания, а значит, и не может определять двойную ответственность за одно и то же (Определение Конституционного Суда РФ от 26 января 2010 г. N 133-О-О).

В то же время в соответствии с ч. 6 ст. 86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все связанные с ней правовые последствия. Исходя из этого не должны учитываться в качестве отрицательно характеризующих личность подсудимого данные, свидетельствующие о наличии у него погашенных или снятых в установленном порядке судимостей, которые также не могут учитываться при решении вопроса о наличии в содеянном рецидива преступлений.

Правила назначения наказания при рецидиве преступлений являются одним из уголовно-правовых средств дифференциации и индивидуализации наказания.

Законом предусмотрено установление рецидива преступлений в отношении лиц, которые не встали на путь исправления и вновь в период срока действия судимости совершили умышленное преступление. Условия признания вида рецидива указаны в ст. 18 УК РФ, в ней же указано на то, что рецидив преступлений влечет более строгое наказание (ч. 5 ст. 18 УК РФ).

Порядок назначения наказания при рецидиве преступлений установлен в ст. 68 УК РФ. Назначая наказание при рецидиве преступлений, суд при любом из видов рецидива должен учитывать характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений и обстоятельства, в соответствии с которыми ранее назначенного наказания оказалось недостаточно для исправления осужденного. Суд также должен учитывать характер и степень общественной опасности вновь совершенного преступления.

Законодатель предусмотрел возможность назначения более строгого наказания при рецидиве преступлений и определил, что оно по общему правилу не должно быть менее одной трети максимального срока наиболее строгого вида наказания при любом из видов рецидива. В то же время это наказание должно назначаться в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

Это означает, что, например, при опасном рецидиве преступлений за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ, наказание осужденному могло бы быть назначено в пределах менее пяти лет лишения свободы (не менее одной трети максимального срока наиболее строгого вида наказания (в данном случае наиболее строгим наказанием является лишение свободы сроком до пятнадцати лет)), однако оно должно быть назначено не менее шести лет, поскольку наказание по ч. 1 ст. 105 УК в виде лишения свободы назначается от шести до пятнадцати лет, а наказание при рецидиве преступлений должно назначаться в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

При назначении наказания лицу, совершившему несколько преступлений при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве, учитываются судимости, не погашенные или не снятые на момент совершения преступления. Наказание в этом случае назначается за каждое преступление с учетом правил, изложенных в ч. 2 ст. 68 УК РФ, если нет оснований для ее неприменения в силу ч. 3 той же статьи, а окончательное наказание по совокупности преступлений или совокупности приговоров - в соответствии со ст. ст. 69 или 70 УК РФ.

В ч. 3 ст. 68 УК РФ установлены два правила, при которых наказание при рецидиве преступлений может быть назначено в меньших пределах, чем установлено ч. 2 этой статьи.

Первое условие связано с установлением смягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 61 УК РФ. В этом случае наказание может быть назначено менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

Так, например, за совершение разбоя в крупном размере предусмотрено наказание в виде лишения свободы сроком от семи до двенадцати лет. При любом виде рецидива, отсутствии смягчающих и исключительных обстоятельств наказание не могло бы составить менее четырех лет лишения свободы. Но минимальный срок лишения свободы, предусмотренный санкцией ч. 3 ст. 162 УК РФ, составляет семь лет. Поэтому наказание не должно быть ниже этого срока. Однако если деяние квалифицируется как приготовление к указанному разбою, наказание не должно превышать половины максимального срока наказания, то есть оно не должно превышать шести лет лишения свободы.

Второе условие связано с исключительными обстоятельствами, предусмотренными ст. 64 УК РФ. Если таковые будут установлены судом, то суд также может выйти за пределы наказания, установленные правилами его назначения при рецидиве преступлений. При указанном условии, а также в ряде иных ситуаций, например, когда имеется вердикт присяжных о снисхождении, наказание при рецидиве преступлений, помимо случаев, установленных ч. 3 ст. 68 УК РФ, может выходить за рамки, санкции статьи Особенной части УК РФ.

§ 9. Назначение наказания по совокупности преступлений

В соответствии со ст. 17 УК РФ совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено, за исключением случаев, когда совершение двух или более преступлений предусмотрено статьями Особенной части УК РФ в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание. При совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье или части статьи настоящего Кодекса.

Таким образом, из дефиниции совокупности преступлений, закрепленной в законе, можно сделать несколько упрощенный вывод том, что совокупностью являются два или более преступления (несколько преступлений), и применительно к каждому из них должен быть решен вопрос о наказании.

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 РФ предусмотрены те же два принципа назначения наказания по совокупности преступлений. Но правила назначения наказаний будут разными в зависимости от тяжести преступления и его стадии. Так, если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний. При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Поглощается менее строгое наказание, которое является таковым, исходя из системы видов наказания, предусмотренной ст. 44 УК РФ.

Штраф как наиболее мягкое наказание поглощается любым другим наказанием.

Принцип частичного или полного сложения наказаний основан на том, что окончательное наказание не может превышать более чем на половину максимальный срок или размер наказания, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Например, лицо осуждается за совершение пяти преступлений, каждое из которых квалифицируется по ч. 1 ст. 158 УК РФ, и за каждое из них судом назначено наказание в виде 6 месяцев лишения свободы. Окончательное наказание по совокупности указанных преступлений может быть назначено не более 3 лет лишения свободы. Этот срок определен исходя из того, что максимальное наказание по ч. 1 ст. 158 УК РФ предусмотрено в виде 2 лет лишения свободы, а окончательное наказание не может превышать более чем на половину максимальный срок или размер наказания за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (2 + (2 : 2) = 3).

Другой пример. Лицо осуждено за преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 158 УК РФ, и за преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 161 УК РФ. При назначении максимального наказания за каждое из указанных преступлений окончательное наказание при полном их сложении может быть 9 лет лишения свободы. Однако, исходя из принципа назначения окончательного наказания, которое не может превышать более чем на половину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений, это наказание не должно быть более 7 лет и 6 месяцев (5 + (5 : 2) = 7,5).

Три принципа назначения наказания по совокупности преступлений могут быть реализованы только при сочетании преступлений небольшой или средней тяжести или при покушениях на тяжкое или особо тяжкое преступление.

Но если в совокупность преступлений входит хотя бы одно оконченное из преступлений, относящихся к категории тяжкого или особо тяжкого, то окончательное наказание должно назначаться только по принципу частичного или полного сложения назначенных наказаний. При этом принцип сложения такой же - окончательное наказание не может превышать более чем на половину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Назначая наказание по совокупности преступлений, суд не ограничен применением какого-либо одного принципа. Возможно и сочетание реализации нескольких принципов. Так, например, совокупность составляют три преступления и за первое из них назначаются исправительные работы сроком на один год, за второе - лишение свободы сроком на два года, а за третье - лишение свободы сроком на четыре года. В этом случае (с соблюдением правил ст. 71 УК РФ) исправительные работы могут быть поглощены лишением свободы сроком на два года, а последние могут быть частично присоединены к наказанию за последнее преступление и в итоге назначено окончательное наказание.

Исключение составляют преступления, за которые максимальный срок наказания составляет 20 лет лишения свободы (ч. 2 ст. 105, ч. 3 ст. 126, ч. 3 ст. 205 УК РФ и т.д.). В данном случае назначить окончательное наказание по совокупности преступлений до 30 лет (20 +(20 : 2) = 30) нельзя, так как в ч. 4 ст. 56 УК РФ предусмотрен общий принцип назначения наказания по совокупности преступлений, который указывает, что максимальный размер наказания по совокупности преступлений не может превышать 25 лет лишения свободы.

При решении вопроса о назначении наказания по совокупности преступлений путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо частичного или полного их сложения должны учитываться как характер и степень общественной опасности каждого из преступлений, личность виновного и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, так и повышенная опасность всех совершенных лицом преступлений в их совокупности.

Исходя из того что при назначении наказания по совокупности преступлений закон не исключает возможности сложения различных видов наказаний, суды руководствуются правилами, предусмотренными ст. 71 УК РФ. Назначая наказание за совершенные преступления на основании ч. 2 ст. 69 УК РФ, за одно из которых определен штраф, а за другое - более строгий вид наказания, в зависимости от избранного правила назначения окончательного наказания суд может принять решение о поглощении штрафа более строгим наказанием либо применить принцип сложения наказаний.

Особенно 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.

При назначении наказания лицу, совершившему преступления в несовершеннолетнем возрасте, по совокупности преступлений или по совокупности приговоров окончательное наказание не может превышать 10 лет лишения свободы.

В случае совершения лицом нескольких преступлений, одни из которых были совершены в несовершеннолетнем возрасте, а другие - в совершеннолетнем возрасте, суд при назначении наказания по совокупности преступлений вначале назначает наказание за преступления, совершенные в возрасте до 18 лет, с учетом требований ст. 88 УК РФ, а затем за преступления, совершенные после достижения совершеннолетия, и окончательное наказание - по правилам ст. 69 УК РФ.

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.

При назначении различных видов дополнительного наказания (например, за одно из преступлений осужденному назначено дополнительное наказание в виде лишения права управлять транспортными средствами, а за другое преступление - штраф) они все должны быть указаны в резолютивной части приговора и при назначении окончательного наказания.

§ 10. Назначение наказания по совокупности приговоров

В отличие от правил, предусмотренных ст. 69 УК РФ, при назначении наказаний по совокупности приговоров применяется только принцип частичного или полного сложения наказаний. 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 РФ), при отсрочке отбывания наказания (ч. 5 ст. 82 УК РФ) и т.д.

Неотбытым наказанием следует считать:

- часть реального лишения свободы, которая осталась к отбыванию на момент задержания лица и взятия его под стражу за совершение нового преступления;

- срок, на который осужденный условно-досрочно освобождается от дальнейшего отбывания наказания по предыдущему приговору;

- весь срок наказания, назначенный по предыдущему приговору, который признан судом условным;

- срок назначенного наказания при отсрочке отбывания наказания, примененной в соответствии со ст. 82 УК РФ и ст. 398 УПК РФ.

Уголовным кодексом РФ предусмотрен максимальный размер лишения свободы, который может быть назначен по совокупности приговоров, и он составляет 30 лет. Это означает, что к лицу, не отбывшему по первому приговору, например, 15 лет лишения свободы и приговоренному по второму приговору к 20 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 30-летний срок (ч. 3 ст. 70 УК РФ).

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 3 года лишения свободы, по новому приговору назначено 2 года лишения свободы. По совокупности приговоров в этой ситуации должно быть назначено наказание более трех лет лишения свободы, т.е. более оставшейся неотбытой части наказания и более наказания, назначенного за вновь совершенное преступление.

Относительно присоединения дополнительных видов наказания при совокупности приговоров следует руководствоваться правилами, предусмотренными ч. 4 ст. 69 УК РФ. Однако дополнительное наказание не может быть определено по совокупности приговоров, если оно не назначалось ни за одно из преступлений, входящих в совокупность.

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.

При совершении лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление следует исходить из того, что, поскольку вынесение приговора завершается его публичным провозглашением, правила назначения наказания по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ) применяются и в случае, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу.

При назначении наказания по совокупности приговоров помимо непосредственно вопроса о наказании суд решает и некоторые иные вопросы, например вопрос о рецидиве преступлений.

§ 11. Порядок определения сроков наказаний

при сложении наказаний

Уголовным кодексом РФ предусмотрено несколько видов наказаний, которые подлежат исчислению при их сложении и назначении окончательного наказания в виде лишения свободы. Это связано с тем, что лишение свободы является наиболее строгим видом наказания и оно служит тем знаменателем, которому должны соответствовать другие виды наказания в случае сложения наказаний.

При назначении принудительных работ, ареста или содержания в дисциплинарной воинской части 1 день этих видов наказания соответствует 1 дню лишения свободы. Например, по одному приговору за совершение хулиганства (ч. 1 ст. 213 УК РФ) лицу назначен 1 год лишения свободы и за неисполнение приказа начальника (ч. 1 ст. 332 УК РФ) - содержание в дисциплинарной воинской части сроком на 1 год. По совокупности преступлений путем полного сложения наказаний осужденному может быть назначено 2 года лишения свободы.

Если за преступление или по одному из приговоров назначено наказание в виде ограничения свободы, то 1 дню лишения свободы соответствуют 2 дня ограничения свободы.

Например, за вымогательство (ч. 1 ст. 163 УК РФ) лицо осуждено к 3 годам ограничения свободы; за кражу с незаконным проникновением в жилище (ч. 3 ст. 158 УК РФ) - к 3 годам лишения свободы. По совокупности преступлений путем полного сложения назначенных наказаний суд должен определить размер наказания из расчета соответствия 1 дню лишения свободы 2 дней ограничения свободы, т.е. осужденному может быть назначено 4 года и 6 месяцев лишения свободы.

При назначении наказания в виде исправительных работ или ограничения по военной службе 1 дню лишения свободы соответствуют 3 дня исправительных работ или ограничения по военной службе. Например, за незаконное изготовление газового оружия (ч. 4 ст. 223 УК РФ) назначено наказание в виде 2 лет исправительных работ с удержанием 20% из заработной платы в доход государства; за хищение огнестрельного оружия (ч. 1 ст. 226 УК РФ) - 4 года лишения свободы. По совокупности преступлений путем полного сложения назначенных наказаний, исходя из соответствия 1 дню лишения свободы 3 дней исправительных работ (24 : 3 = 8), суд должен назначить 4 года и 8 месяцев лишения свободы.

Одному дню лишения свободы при частичном или полном сложении наказаний соответствуют 8 часов обязательных работ. Например, за клевету (ч. 1 ст. 129 УК РФ) назначено наказание в виде обязательных работ в размере 180 часов. Наказание не отбывалось. Другим приговором это же лицо осуждено за использование своих полномочий вопреки интересам коммерческой организации (ч. 1 ст. 201 УК РФ) к 2 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 2 года и 22 дня лишения свободы.

УК РФ 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 РФ.

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, в качестве дополнительных наказаний само по себе предполагает самостоятельное их исполнение от основного наказания.

§ 12. Исчисление сроков наказаний и зачет наказания

В ряде статей УК РФ, регламентирующих применение видов наказаний с указанием их сроков (ст. 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 5 лет лишения свободы, дает право суду назначить наказание как целыми годами, так и годами с месяцами (3 года и 6 месяцев; 4 года и 3 месяца и т.д.). Если в санкции статьи указан определенный диапазон вида наказания (ч. 1 ст. 159 УК РФ - исправительные работы до 1 года), то наказание может быть назначено в виде 2, 3, 6, 7, 8... 11 месяцев или в виде 1 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 3 года лишения свободы, срок отбывания которого начался 20 июля 2010 г., заканчивается 19 июля 2011 г.

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

При исчислении сроков наказания в месяцах не имеет значения количество дней в месяце (наказание в 2 месяца исправительных работ, начало которого падает на 1 февраля 2010 г., будет считаться отбытым 31 марта 2010 г., а наказание в 3 месяца - 30 апреля 2010 г.).

Исчисление сроков наказания в днях допускается лишь в трех случаях:

а) когда при совокупности преступлений или совокупности приговоров складываются назначенные наказания, указанные в ч. 1 ст. 71 УК РФ;

б) когда происходит зачет времени содержания лица под стражей до судебного разбирательства в соответствии с ч. 3 комментируемой статьи;

в) 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 РФ).

При этом с учетом положения ч. 1 ст. 71 УК РФ 240 часов обязательных работ соответствуют одному месяцу лишения свободы или принудительных работ, двум месяцам ограничения свободы, трем месяцам исправительных работ или ограничения по военной службе.

Время содержания лица под стражей до судебного разбирательства засчитывается в сроки лишения свободы, принудительных работ, содержания в дисциплинарной воинской части и ареста из расчета один день за один день, ограничения свободы - один день за два дня, исправительных работ и ограничения по военной службе - один день за три дня, а в срок обязательных работ - из расчета один день содержания под стражей за восемь часов 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, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничения по военной службе, ограничения 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 выхода осужденного на работу (ч. 2 ст. 42 УИК РФ).

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

В странах СНГ этот вопрос решается в соответствии с Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, принятой в г. Минске 22 января 1993 г. и вступившей в действие для Российской Федерации с 10 декабря 1994 г.; в странах дальнего зарубежья - на основании международных договоров и соглашений.

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 1 день за 1 день.