**Лекция 5. Актуальные проблемы назначения уголовного наказания**

1. Наказание - центральный институт уголовного права. В нем наиболее полно и наглядно проявляются содержание и направление уголовной политики государства, значение отдельных институтов уголовного права и другие уголовно-правовые аспекты борьбы с преступностью. Оно является наиболее эффективным уголовно-правовым средством борьбы с преступностью, поскольку прерывает антиобщественную деятельность лиц, совершающих преступление.

В литературе понятие уголовного наказания используется в самых разных значениях: как правовое последствие совершения преступления; как форма реализации уголовной ответственности; как средство уголовно-правового воздействия на виновного в совершении преступления; как средство уголовно-правовой борьбы с преступлениями; как кара виновному за содеянное; как боль, некий ущерб, причиняемый на основе судебного приговора виновному в совершении преступления, и т.д.

Следует отметить особую значимость уголовного наказания для реализации функций уголовного права. Некоторые из функций специфичны только для уголовного права: прежде всего охранительная и социально-превентивная. Между указанными общими функциями уголовного права и уголовного наказания есть определенная связь. Так, в частности, уголовное наказание способствует реализации такой специфической функции уголовного права, как социально-превентивная функция, - общее и специальное предупреждение преступлений.

Как острейшая мера государственного принуждения, наказание заключается в предусмотренном УК лишении или ограничении определенных прав и свобод осужденного, что означает принудительное причинение ему страданий, ущемлений, стеснений морального, физического и имущественного характера. Это полностью отвечает требованиям ст. 29 Всеобщей декларации прав человека, согласно которой каждый член общества может быть подвергнут ограничениям, установленным законом в целях обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе. Следовательно, уголовное наказание не имеет целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства. Это положение находит проявление в том, что уголовное законодательство Российской Федерации не знает телесных и иных позорящих наказаний, что соответствует требованиям ст. 5 Всеобщей декларации прав человека и ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах.

В ст. 3 УК закреплен принцип законности, согласно которому преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только УК. Статья 43 УК гласит: "Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренном настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица".

Законодательное определение наказания позволяет выделить следующие его признаки:

1. Наказание - это мера государственного принуждения, что, как прямо указано в законе, состоит в лишении или ограничении прав осужденного (ч. 1 ст. 43 УК). Уголовное наказание отличается от иных мер, применяемых, например, за административные, дисциплинарные, гражданско-правовые правонарушения, тем, что применяется только к лицам, совершившим преступление. Наказывая, государство принуждает преступника к законопослушному поведению. Исчерпывающий перечень уголовных наказаний, которые только и могут быть назначены судом за совершенные преступления, содержит ст. 44 УК. Среди наказаний предусмотрен различный уровень правоограничений, причем штраф связан с наименьшим объемом кары, а смертная казнь - с наибольшим. Действующий уголовный закон предусмотрел смертную казнь в общей системе наказаний (п. "н" ст. 44 УК).

2. Наказание назначается только судом, т.е. назначается от имени государства и в интересах всего общества. Иные государственные органы таким правом не обладают. Исходя из ч. 1 ст. 49 Конституции РФ "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". Согласно же ч. 1 ст. 118 Конституции РФ "правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом". Обвинительный приговор суда является единственной процессуальной формой применения наказания. Только суд в России вправе давать уголовно-правовую оценку содеянному и личности виновного. В ч. 1 ст. 43 УК законодатель закрепил положение, что эта "мера государственного принуждения, назначаемая только по приговору суда". Этим подтверждаются конституционные начала судопроизводства. Назначение наказания только судом определено и в действующем УПК РФ в ч. 1 ст. 8: "Правосудие по уголовным делам осуществляется только судом".

3. Наказание назначается от имени государства (ст. 296 УПК РФ), т.е. наказание носит публичный характер. Публичность проявляется в том, что освобождение от наказания по основаниям, установленным в законе, за исключением амнистии и помилования, также осуществляется только судебными органами. При назначении наказания проявляется отрицательная официальная, моральная и правовая оценка как совершенного общественно опасного поступка, так и лица, его совершившего. Государство, наказывая виновного, тем самым порицает его противоправное поведение. Чем выше степень общественной опасности преступления и лица, его совершившего, тем выше уровень исправительно-воспитательных элементов в уголовном наказании.

4. Наказание носит личный характер. Оно может быть назначено только при наличии вины лица в совершенном преступлении. Невиновное причинение вреда в соответствии со ст. 49 Конституции РФ исключает уголовную ответственность и наказание. Виновность является одним из признаков преступления (ст. 14 УК), а ответственность за вину в УК стала одним из его принципов (ст. 5). Если суд не установит вину конкретного лица в совершении конкретного преступления, то такое лицо не может быть подвергнуто наказанию. Уголовное наказание всегда имеет строго индивидуальный характер, т.е. применяется конкретно к лицу, совершившему преступление, и не распространяется на других лиц, не причастных к совершению преступления.

5. Карательная сущность наказания состоит в предусмотренных УК лишениях и ограничениях прав и свобод, зависящих от вида наказания, например: права выбора места жительства, передвижения, выбора рода деятельности; лишении воинского звания, жизни.

6. Наказание обязательно влечет последствие общеправового и уголовно-правового характера - судимость. УК не имеет конкретно такого указания. Однако по содержанию норм, помещенных в гл. 12 "Освобождение от наказания", можно сделать вывод о наличии этого признака.

Законодатель в ч. 1 ст. 86 УК раскрыл уголовно-правовое значение судимости при осуществлении процессуальных действий и указал на связь судимости как правового последствия с назначаемым наказанием: "Судимость, в соответствии с настоящим Кодексом, учитывается при рецидиве преступлений и при назначении наказания". Судимость определяется по УК как правовое последствие, связанное с вступлением обвинительного приговора, которым назначено наказание, в законную силу и действующее до момента погашения или снятия судимости.

Наказание нельзя признать "соизмеримой единицей" общественной опасности. Последняя есть объективная реальность, она первична по отношению к наказанию. Поэтому в ст. 15 УК "Категории преступлений" дано подразделение преступлений на преступления небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления, исходя, в частности, из максимального наказания, предусмотренного УК.

2. Под системой наказаний понимается предусмотренный уголовным законом внутренне упорядоченный, исчерпывающий перечень видов наказаний, которые могут устанавливаться в санкциях норм Особенной части и применяться судом за совершение общественно опасных деяний.

В российском уголовном законодательстве система наказаний носит гуманистический характер. Она основывается на Конституции РФ, общепризнанных принципах и нормах международного права, принципах уголовного закона и права, разумном сочетании гуманизма и социальной справедливости.

УК предусматривает две системы наказаний: 1) основную, или полную, для взрослых; 2) дополнительную, или усеченную (для несовершеннолетних).

Основная, или полная, система наказаний (ст. 44 УК) состоит из 12 видов: 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) арест; 9) содержание в дисциплинарной воинской части; 10) лишение свободы на определенный срок; 11) пожизненное лишение свободы; 12) смертная казнь.

Перечень входящих в эту систему наказаний является исчерпывающим. Это означает, что суд не вправе использовать иные виды уголовных наказаний, не вошедшие в указанный перечень.

Система наказаний внутренне упорядочена. Она построена по принципу: от наиболее мягкого к наиболее строгому виду наказания. Такой подход имеет важное практическое значение. Во-первых, он предполагает необходимость применения того же принципа при конструировании альтернативных санкций за конкретное общественно опасное деяние (они должны располагаться в той же последовательности: от наиболее мягкой к более жесткой). Во-вторых, исходя из рассматриваемого принципа, суды обязаны сначала рассматривать возможность применения наиболее мягкого, а затем более строгих наказаний.

Дополнительная, или усеченная, система наказаний для несовершеннолетних состоит из шести видов (ст. 88 УК): 1) штраф; 2) лишение права заниматься определенной деятельностью; 3) обязательные работы; 4) исправительные работы; 5) арест; 6) лишение свободы на определенный срок. В сравнении с основной, или полной, системой наказаний, применяемой в отношении взрослых, здесь, во-первых, отсутствует шесть видов наказаний, в том числе пожизненное лишение свободы и смертная казнь, во вторых, вместо лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью предусмотрено наказание только в виде лишения права заниматься определенной деятельностью.

Исходя из гуманного отношении к несовершеннолетним правонарушителям, размеры и сроки указанных, кроме лишения права заниматься определенной деятельностью, видов наказаний по сравнению с размерами и сроками тех же наказаний для взрослых преступников существенно уменьшены.

Дополнительная система производна от основной системы наказаний. В ней нет ни одного вида наказания, не входящего в основную систему.

3. Под классификацией наказаний следует понимать объединение их в относительно однородные группы по определенным критериям с учетом характера и объема правоограничений, функциональной роли в выполнении тех либо иных задач.

Первая классификация носит теоретический характер, поскольку не закреплена в уголовном законе. Вместе с тем она имеет существенное значение для правоприменительной практики. Согласно этой классификации все наказания, входящие в их систему, можно разделить на три разряда:

1) наказания, не связанные с лишением свободы;

2) наказания, связанные с лишением свободы;

3) наказание в виде смертной казни.

В группу наказаний, не связанных с лишением свободы, входят: штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; ограничение свободы. Наказания этой группы объединяет то, что, несмотря на различный характер, они не связаны с изоляцией осужденного от общества. Осужденные к этим видам наказаний не лишаются такого фундаментального блага, как личная свобода. Они не отрываются от семьи, работы, учебы или иной социально полезной деятельности. Объем правоограничений здесь относительно невелик. Все это обусловливает целесообразность первоочередного применения именно этих видов наказаний.

Исходя из международной классификации, рассматриваемая группа наказаний относится к разряду мер, не связанных с тюремным заключенным. В Стандартных минимальных правилах ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила), подчеркивается, что в целях обеспечения большей гибкости в соответствии с характером и тяжестью деяния, личностью преступника, а также с интересами защиты общества и во избежание неоправданного применения тюремного заключения необходимо предусматривать широкий выбор мер, не связанных с тюремным заключением, поощрять их дальнейшую разработку.

Группа наказаний, связанных с лишением свободы, включает: арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы. Изоляция осужденного от общества существенно изменяет его правовой статус, нередко приводит к разрыву социально полезных связей, криминальной зараженности и другим негативным последствиям. Применительно к международной классификации рассматриваемая группа наказаний относится к разряду мер, связанных с тюремным заключением. В целях минимизации вредных последствий изоляции осужденного от общества ООН приняла целый ряд международных актов, содержащих стандарты по применению тюремного заключения, наиболее важные из которых включены в Минимальные стандартные правила обращения с заключенными. ООН рекомендует всем государствам изыскивать возможности для постепенного сокращения применения лишения свободы и других видов тюремного заключения.

Отдельное место в рассматриваемой классификации наказаний занимает смертная казнь, поскольку по своему характеру и ограниченному в сравнении с другими видами наказаний кругу целей она не может быть включена в какую-либо группу наказаний. Как особый вид наказания рассматривается смертная казнь и в международной классификации наказаний. Например, ООН предусмотрела специальные меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни.

Вторая классификация закреплена в уголовном законе (ст. 45 УК). В зависимости от порядка применения все наказания делятся на три группы: 1) основные наказания; 2) дополнительные наказания; 3) наказания, способные выполнять роль основных и дополнительных.

К основным относятся те виды наказаний, которые назначаются судом самостоятельно и не могут присоединяться в качестве дополнения к другим наказаниям. В качестве основных наказаний применяются: обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; ограничение свободы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы; смертная казнь (ч. 1 ст. 45 УК).

Дополнительные наказания не могут назначаться судом самостоятельно, они присоединяются к основному наказанию, увеличивая таким образом объем правоограничений, которым подвергается осужденный. Эти наказания выполняют при определении объема уголовной ответственности не основную, а вспомогательную роль. К такого рода наказаниям закон (ч. 3 ст. 45 УК) относит лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград.

Вместе с тем имеются два вида наказаний, которые способны выполнять роль, как основного, так и дополнительного наказания. К таким универсальным наказаниям относятся: штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ч. 2 ст. 45 УК).

4.Окончательный вывод о виновности лица в совершении преступления и назначении ему наказания согласно ст. 49 Конституции РФ может сделать только суд. Это решение он излагает в обвинительном приговоре, если не установит основания для освобождения от наказания. Назначением наказания подводится итог судебному разбирательству. Суд определяет, какой вид и размер наказания будет достаточен для достижения целей наказания, предусмотренных ч. 2 ст. 43 УК. При этом суд обязан руководствоваться общими началами назначения наказания. Они изложены в ст. 60 УК.

Общими началами назначения наказания являются основные, принципиальные требования, которые должны быть выполнены судом при назначении любого вида наказания за любое преступление независимо от того, является ли оно оконченным, совершено единолично или с соучастниками.

Общие начала назначения наказания можно классифицировать исходя из принципов уголовной ответственности: законность наказания, справедливость наказания, индивидуализация наказания.

5. Преступность деяния, а также его наказуемость и иные правовые последствия определяются только УК (ст. 3). Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Безусловно, принципу законности, как и другим принципам, подчинены все общие начала назначения наказания. Но наиболее ярко с принципом законности корреспондируют следующие из них.

1) Наказание назначается в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК.

Это положение обязывает суд прежде всего правильно квалифицировать преступление, т.е. в обвинительном приговоре указать, какой статьей (ее частью, пунктом, если они имеются) УК предусмотрено совершенное преступление.

Конечно, преступление уже квалифицировано органами предварительного расследования в таких процессуальных документах, как постановление о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительное заключение, в которых указано, нарушение каких уголовно-правовых норм вменяется лицу в ответственность.

Однако данная до судебного разбирательства квалификация преступления не означает, что она не может измениться.

Суд вправе переквалифицировать уголовно наказуемое деяние не только с одной статьи на другую, но и на несколько статей уголовного закона, предусматривающих ответственность за менее тяжкие преступления, если при этом не ухудшается положение осужденного, не нарушается право на защиту. При этом назначенное наказание по совокупности преступлений не должно быть более строгим, чем максимальное наказание, предусмотренное санкцией статьи УК, по которой было квалифицировано уголовно наказуемое деяние в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого и в обвинительном заключении, т.е. и в этом случае должно быть соблюдено общее начало назначения наказания в пределах санкции статьи УК, нарушение которой вменяется в ответственность обвинением.

Установив, по какой норме должен отвечать подсудимый, суд руководствуется тем, каковы нижний и верхний пределы наказания, установленного санкцией данной нормы. Если санкция альтернативная, суд решает, какой вид наказания должен быть применен к осуждаемому, а затем определяет ему размер или срок этого наказания, руководствуясь теми пределами, которые указаны в санкции. Часто в санкции непосредственно не указан нижний предел того или иного наказания. Суд в таком случае исходит из того нижнего предела, который установлен для данного вида наказания статьей Общей части УК. Например, в санкции ч. 1 ст. 158 УК, предусматривающей ответственность за кражу, нижний предел лишения свободы не назван. Значит, таким нижним пределом следует считать срок, указанный в ст. 56 УК, 2 месяца.

Суд, назначая наказание за преступление, никоим образом не может выйти за верхние пределы наказания, предусмотренные санкцией за его совершение. Нельзя назначить и другой, более суровый вид наказания по сравнению с указанными в санкции, сколь бы тяжким ни было преступление. Несоблюдение этого требования является нарушением принципа законности, установленного ст. 3 УК.

Из положения о том, что суд, назначая наказание за преступление, должен руководствоваться нижним и верхним пределами наказания, указанными в санкции, делают исключение ст. ст. 62, 64 - 66, 69, 70 УК (см. об этом ниже). Законность наказания заключается не только в правильном установлении вида и размера (срока) наказания, который должен быть назначен лицу, совершившему преступление, но и в определении вида исправительного учреждения, если ему назначено наказание в виде лишения свободы.

Назначив основное наказание, суд решает вопрос о назначении дополнительных наказаний. Если он приходит к выводу о необходимости их назначения, то также руководствуется санкцией, в которой указаны виды и размеры (сроки) дополнительных наказаний.

Исключение сделано в ст. ст. 47 и 48 УК. В ст. 47 УК сказано, что лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться в качестве дополнительного наказания и в случаях, когда оно не предусмотрено санкцией соответствующей статьи Особенной части УК, 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.

В УК нет ни одной санкции, которая предусматривала бы такое дополнительное наказание, как лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград. Но в соответствии со ст. 48 УК суд может назначить это наказание за совершение только тяжкого или особо тяжкого преступления с учетом личности виновного.

Судебная практика допускает ошибки, когда это наказание назначается без учета тяжести совершенного преступления.

Дополнительные наказания могут быть присоединены к любому виду основного наказания, предусмотренного санкцией статьи УК. Исключение составляет лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которое не может быть назначено в качестве дополнительного, если оно предусмотрено санкцией статьи УК как одно из основных наказаний.

2) Назначение наказания с учетом положений Общей части УК.

Следующим положением, предусмотренным ст. 60 УК и обеспечивающим законность, является требование об учете положений Общей части УК.

Суд обязан учесть следующие положения Общей части УК, относящиеся непосредственно к назначению наказания.

Ограничение в наказуемости.

а) Лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, можно назначить только те наказания и в тех пределах, которые предусмотрены гл. 14 УК.

Суд обязан соблюдать установленные Общей частью УК ограничения в применении некоторых видов наказания к лицам, достигшим или не достигшим к моменту вынесения приговора установленного возраста (например, ч. 5 ст. 53, ч. 2 ст. 54, ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 59 УК).

б) Суд обязан учесть ограничения в применении некоторых видов наказания с учетом пола субъекта преступления, наличия у него малолетних детей, его состояния здоровья, рода деятельности (см. ч. 4 ст. 49, ст. 51, ч. 5 ст. 53, ч. 2 ст. 54, ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 58, ч. 2 ст. 59 УК).

в) Обязательным является учет положений Общей части УК об ограничении наказуемости приготовления к преступлению и покушения на него (ст. 30, ст. 66).

г) Учитываются ограничения при назначении наказания при некоторых смягчающих обстоятельствах (ст. 62 УК) и исключительных обстоятельствах (ст. 64 УК).

д) Подлежат обязательному учету положения Общей части УК об ограничении размеров наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65).

Усиление наказания.

Суд обязан учесть следующие положения Общей части УК об усилении наказания:

а) при рецидиве преступлений (ст. 18, ст. 68);

б) при совокупности преступлений (ст. 17, ст. 69);

в) при назначении наказания по совокупности приговоров (ст. 70);

г) при совершении преступления в составе группы (ч. 7 ст. 35).

Указывая, какое наказание должен отбывать осужденный, суд обязан руководствоваться порядком определения сроков наказаний при их сложении (ст. 71 УК), порядком исчисления сроков наказаний и зачета наказания (ст. 72 УК).

Безусловно, назначая наказание, суду необходимо учитывать положение Общей части о задачах УК (ст. 2), целях наказания (ч. 2 ст. 43).

6. Принцип справедливости изложен в ст. 6 УК и конкретизируется в общих началах назначения наказания. Ими установлена обязанность суда учитывать при назначении наказания те же обстоятельства, о которых сказано в ст. 6 УК. Справедливость наказания означает его соответствие тяжести преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

Справедливость наказания обеспечивается указанием на то, что более строгое наказание за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания. Речь идет о применении альтернативных санкций. Наказания в них указаны начиная от менее строгого к более строгому.

Назначение наказания более строгого, чем необходимо для достижения целей наказания, предусмотренных ст. 43 УК, было бы незаконным и несправедливым. Поэтому суд должен выбрать тот вид и размер наказания, которые будут достаточны для достижения этих целей.

Часть 2 ст. 60 УК предусматривает, что "более строгое наказание, чем предусмотрено соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса за совершенное преступление, может быть назначено по совокупности преступлений и по совокупности приговоров в соответствии со статьями 69 и 70 настоящего Кодекса".

Нарушение принципа справедливости наказания является основанием для отмены или изменения приговора (ст. 379, ст. 383 УПК РФ).

Наказание должно осознаваться преступником как необходимый результат его собственного деяния. Пределом наказания должен быть предел его деяния. Чрезмерно мягкое наказание способно породить как у самого преступника, так и у других лиц чувство безнаказанности. Оно не удерживает от совершения новых преступлений, т.е. не достигает стоящей перед наказанием цели - предупреждения совершения новых преступлений. Кроме того, оно не соответствует цели восстановления социальной справедливости (ст. 43 УК).

Достижение принципа справедливости осуществляется не только при реализации имущественной санкции - штрафа, но и других видов наказания. Наглядно доказывается (если наказание назначено с соблюдением принципов законности, справедливости) как самому осужденному, так и другим лицам, что за преступление лицо получает то, что заслужило. Несправедливым является как незаконное занижение наказания, так и его завышение. Завышенное наказание создает чувство обиды, несправедливости, даже озлобления, неверия в законность, что существенно мешает исправлению осужденного, т.е. опять-таки достижению целей наказания.

7. Индивидуализация наказания безусловно связана с его законностью и справедливостью. Если наказание не индивидуализировано, значит, оно, по существу, и незаконно, хотя формально требования закона могут быть соблюдены (наказание назначено в пределах санкции нормы УК). Одновременно такое наказание будет и несправедливым.

Индивидуализировать наказание требуют следующие основные начала назначения наказания, предусмотренные ст. 60 УК:

1) учет характера и степени общественной опасности совершенного преступления.

Характер общественной опасности преступления зависит от установленных судом объекта посягательства, формы вины и отнесения ст. 15 УК преступного деяния к соответствующей категории преступлений. Это качественная характеристика общественной опасности.

Степень общественной опасности определяется обстоятельствами содеянного: степенью осуществления преступного намерения, способом совершения преступления, размером вреда или тяжестью наступивших последствий, ролью соучастника преступления.

Степень общественной опасности - это количественная характеристика опасности.

Ясно, что умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК) опаснее, чем умышленное причинение вреда средней тяжести (ст. 112 УК) или легкого вреда (ст. 115 УК);

2) учет личности виновного.

Суд назначает наказание конкретному лицу с присущими только ему психобиологическими и социальными особенностями. Сознание человека индивидуально, у каждого своя система взглядов, убеждений, привычек, свое отношение к работе, семье, окружающим и другим ценностям жизни.

Жизненные ценности складываются у каждого человека в определенную систему, образуя своеобразную иерархию. Процесс воспитания и есть, по существу, процесс "раскладывания" жизненных ценностей по ступенькам своеобразной "лестницы приоритетов". А процесс исправления - это процесс "перекладывания" жизненных ценностей, которые находятся не на том месте, где они должны находиться.

Так, "лестница жизненных ценностей" хулигана такова, что на самом верху ее он держит собственное "я", прибегая к ложному самоутверждению, не считаясь с интересами, жизненными ценностями других лиц. Это и составляет суть хулиганства. В то же время хулиган может добросовестно относиться к работе и исключать для себя противоправные способы получения материальных благ (совершать кражи, грабежи и другие преступления).

"Лестница жизненных ценностей" вора отличается тем, что к такой жизненной ценности, как поведение в общественных местах, в отличие от хулигана, он может относиться положительно, но не считает нужным зарабатывать материальные блага честным трудом.

Виды искажения сознания определяют виды совершаемых преступлений, а глубина этого искажения - устойчивость преступного поведения.

Поскольку в число целей наказания входит исправление лица, совершившего преступление, предупреждение совершения им новых преступлений, суд при выборе вида и размера (срока) наказаний не может не учитывать систему жизненных ценностей данного лица, вид и глубину искажения его индивидуального сознания.

Суд должен всесторонне, полно и объективно исследовать данные о личности подсудимого, имея в виду их существенное значение для определения вида и размера наказания. В частности, необходимо выяснить отношение подсудимого к труду, обучению, общественному долгу, а также его поведение на работе и в быту, трудоспособность, семейное положение, сведения о судимости.

3) учет обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание.

Эти обстоятельства перечисляются в ст. 61 и ст. 63 УК;

4) учет влияния наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Выше уже говорилось о необходимости учитывать систему, иерархию, "лестницу" жизненных ценностей подсудимого, влияющую на выбор вида и размера наказания. По существу, требование об учете влияния назначаемого наказания на исправление осужденного есть конкретизация этого положения. Суд, назначая наказание, прогнозирует его действие на осуждаемого. Именно с учетом этого он решает, какой вид наказания и какой размер (срок) будет достаточен для исправления осужденного (т.е. повлечет переоценку им ценностей) и предупреждения совершения новых преступлений.

8. Статья 61 УК устанавливает перечень обстоятельств, которые закон признает смягчающими наказание:

а) совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств.

Лицо считается совершившим преступление впервые, если оно ранее не совершало преступления или хотя бы и совершало, но за ним не сохранились уголовно-правовые последствия, т.е. совершивший его был в установленном законом порядке освобожден от уголовной ответственности, истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности или сроки давности исполнения обвинительного приговора, погашена или снята судимость.

Случайное стечение обстоятельств, вследствие которых лицо совершило преступление, - это вопрос факта. Оно может выразиться, например, в том, что лицо неожиданно попало в компанию преступников, совершающих преступление, и приняло в нем участие, опасаясь, что в противном случае они "уберут" его как свидетеля.

Смягчающим наказание будет совокупность, т.е. сочетание, следующих факторов: 1) совершение преступления впервые; 2) преступление относится к категории преступлений небольшой тяжести; 3) преступление совершено вследствие случайного стечения обстоятельств;

б) несовершеннолетие виновного.

Основанием смягчения ответственности являются особенности психики несовершеннолетнего, сознание которого находится в стадии формирования. Поскольку у несовершеннолетнего не сложились еще окончательно взгляды, убеждения, он больше поддается влиянию со стороны других лиц, причем как отрицательному, так и положительному, что обусловливает возможность его исправления в течение меньших, чем для взрослых, сроков наказания. Несовершеннолетним признается лицо, которому ко времени совершения преступления исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет, гласит ст. 87 УК;

в) беременность.

Указанное обстоятельство рассматривается как смягчающее наказание в силу физиологических и психических особенностей беременной женщины (повышенная раздражительность, нервозность, неуравновешенность и т.п.). Смягчение наказания беременной женщине вызвано также вытекающей из принципа гуманизма заботой о здоровье ее самой и ребенка.

Законом не ограничены ни сроки беременности, ни круг преступлений, при совершении которых она выступает смягчающим обстоятельством, закон не требует также прямой связи состояния беременности с совершением преступления;

г) наличие малолетних детей у виновного.

Понятие малолетнего УК не раскрывает. В прежнем уголовном законодательстве оно раскрывалось применительно к понятию потерпевшей при изнасиловании. Малолетней признавалась девочка, не достигшая 14 лет. И сейчас, по нашему мнению, следует считать этот возраст определяющим для малолетнего. Достаточно, если у виновного имеется один ребенок этого возраста. Совместного проживания с ним, как условия для смягчения наказания, УК не требует;

д) совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания.

Указанное стечение обстоятельств может проявиться в тяжелой болезни самого виновного, болезни или гибели его близких, острых конфликтах на работе (или ее потеря), в быту, материальных, жилищных трудностях. Например, сгорел дом, в котором проживал виновный. Но чтобы быть смягчающим обстоятельством, стечение тяжелых жизненных обстоятельств должно быть связано с совершенным преступлением. Например, после пожара, при котором погибло все имущество, лицо совершило кражу одежды, чтобы одеть себя и своих детей. Но при совершении такой же кражи, чтобы купить спиртное, указанное обстоятельство (гибель имущества, создавшая большие материальные трудности) обстоятельством, смягчающим наказание, не будет.

По мотиву сострадания может быть совершено как преступление против личности, например убийство тяжелобольного человека по его просьбе, чтобы избавить от физических мучений, так и другие преступления, например кража в пользу остро нуждающегося;

е) совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости.

Данные обстоятельства создают обстановку, при которой лицо, совершившее преступление, в определенной степени действует вынужденно. Оно может им противостоять, поэтому ответственность и не исключается, но она смягчается, поскольку эти обстоятельства подавляют, хотя и не полностью, его волю.

Физическое принуждение (имеется в виду преодолимое) выражается в избиении, лишении свободы, причинении вреда здоровью. Психическое принуждение - это выраженная устно, письменно, жестами или иным способом угроза причинить вред физический (убить, избить), имущественный (уничтожить, повредить имущество), моральный (унизить честь, достоинство), нарушить иные законные права и интересы (например, уволить с работы). Угроза должна быть существенной и реальной, чтобы повлиять на волю лица.

Если принуждение имеет признаки непреодолимой силы или создает условия крайней необходимости, оно исключает ответственность (ст. 39 и ст. 40 УК).

Материальная зависимость существует тогда, когда лицо получает от кого-либо материальные средства для обеспечения себя, родителей, своих близких, не располагая другими источниками, необходимыми для проживания. Однако нельзя признать материально зависимым того, кто совершает преступление в угоду лицу, которое дает деньги на покупку дачи, автомашины и т.п.

Служебная зависимость основана на подчинении лица другому лицу по работе на предприятиях, в учреждениях, организациях независимо от форм собственности: рабочего - начальнику цеха, последнего - директору. Характерный для нее признак - полномочность принятия мер дисциплинарного характера в отношении подчиненного.

Иная зависимость возникает в различных сферах и ситуациях (например, зависимость, порождаемая общей жилой площадью, подследственного от следователя и пр.);

ж) совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения.

Точнее было бы в законе (как в ст. 38, так и в п. "ж" ч. 1 ст. 61 УК) сказать о задержании лица, совершившего общественно опасное посягательство, ибо, будет ли оно признано преступлением, решить может только суд. Задерживающий может не знать, что задерживает не преступника (например, невменяемого или не достигшего указанного в законе возраста), но он знает, что задерживает лицо, совершившее общественно опасное деяние (например, застрелившее человека). Именно так поступает ст. 37 УК, предоставляя право на необходимую оборону не от преступника, а от лица, совершающего общественно опасное посягательство, хотя последнее чаще всего, конечно, является преступным;

з) противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для совершения преступления.

Данное обстоятельство является смягчающим наказание, поскольку поведение потерпевшего в определенной степени провоцирует преступление. Например, лицу, восстановленному судом на работе, препятствуют к ней приступить, и он ударил того, кто ему препятствовал, причинив вред здоровью.

Аморальность поведения потерпевшего заключается в том, что хотя он и не нарушал нормы права (в отличие от противоправного поведения), но поступки его противоречат нормам морали (например, супружеская измена).

Важно, что указанное поведение потерпевшего явилось поводом для совершения преступления;

и) явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления.

Указанные обстоятельства очень близки друг к другу, но не совпадают, потому и названы отдельно. Так, явка с повинной может быть и без последующего активного способствования раскрытию преступления, разоблачению соучастников и розыску имущества. Последние, в свою очередь, могут быть и без явки с повинной. Конечно, все эти обстоятельства могут и сочетаться.

Явка с повинной - это добровольное личное заявление (письменное или устное) виновного, сделанное правоохранительным органам.

Если по делу, возбужденному по факту совершения преступления, лицо, его совершившее, не установлено, добровольное заявление или сообщение лица о содеянном им должно рассматриваться как "явка с повинной". Как явку с повинной следует рассматривать также заявление лица, привлеченного к уголовной ответственности, о совершенных им преступлениях, неизвестных органам расследования.

Активное способствование раскрытию преступления, изобличению соучастников и розыску имущества, добытого в результате преступления, может проявляться в самых разнообразных формах. Например, в указании, где добывались орудия преступления, кто именно являлся соучастниками и какова их роль, где они скрываются и где прячется имущество и т.п. Важно, чтобы лицо добровольно поступало таким образом, а не вынужденно, под давлением улик. Указанные обстоятельства свидетельствуют о меньшей общественной опасности виновного, что и служит основанием для смягчения ему наказания;

к) оказание медицинской или иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему.

Указанное поведение виновного может быть вызвано различными мотивами: жалостью к потерпевшему, страхом перед грозящим наказанием, расчетом на его смягчение, раскаянием в содеянном и др.

Оказание медицинской или иной помощи может проявиться, например, в том, что лицо приняло меры к остановке кровотечения у потерпевшего (наложило жгут), вызвало "скорую помощь" или само доставило потерпевшего в больницу.

Возмещение морального ущерба может выразиться в принесении извинений или в материальной компенсации (уплате денежных сумм).

Иные действия, направленные на заглаживание вреда, могут заключаться, например, в том, что женщина, незаконно уволенная (ст. 145 УК), восстановлена, причем на более высокооплачиваемой работе, чтобы компенсировать нанесенный ей в результате увольнения материальный ущерб.

Перечень в ч. 1 ст. 61 УК смягчающих обстоятельств не является исчерпывающим, поскольку в ч. 2 той же статьи говорится, что при назначении наказания могут учитываться в качестве смягчающих и другие обстоятельства. Это могут быть обстоятельства, относящиеся как к самому преступному деянию, так и к личности виновного.

Как смягчающие обстоятельства рассматриваются, например, такие данные о личности, как нахождение на его иждивении несовершеннолетних детей (в п. "г" ч. 1 ст. 61 УК учтено наличие только малолетних детей), престарелых и больных родителей и др.

Часть 3 ст. 61 УК устанавливает: если смягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

Речь идет об обстоятельствах из числа предусмотренных ч. 1 ст. 61 УК, учтенных в специальных нормах об ответственности, например за убийство, умышленное причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью (ст. ст. 108, 114 УК). Поскольку при конструировании названных норм Особенной части УК указанные обстоятельства уже учтены и с их учетом установлены санкции, повторно при назначении наказания они учитываться не могут.

9. Отягчающими наказание обстоятельствами ст. 63 УК признает:

а) рецидив преступлений.

б) наступление тяжких последствий в результате совершения преступления.

Данное обстоятельство повышает опасность совершенного преступления. Суд учитывает тяжесть последствий как в том случае, когда они являются обязательным признаком объективной стороны преступления (имеющего материальный состав), так и тогда, когда последствия не входят в качестве необходимого признака в объективную сторону преступления (имеющего формальный состав).

Например, при краже всегда причиняется материальный ущерб, который представляет собой необходимый признак состава оконченного преступления. Но и в том случае, когда кража будет квалифицироваться по одной и той же норме независимо от суммы материального ущерба, тяжесть последнего не может не учитываться при назначении наказания. Материальный ущерб при разбое, например, не является необходимым признаком объективной стороны, поскольку разбой считается оконченным независимо от того, удалось ли завладеть имуществом. Однако факт завладения имуществом (причинение этим материального ущерба) или его отсутствие учитываются при назначении наказания (здесь со ссылкой на п. "б" ч. 1 ст. 63 УК).

Являются ли последствия тяжкими, суд решает с учетом обстоятельств дела;

в) совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы лиц или преступного сообщества (преступной организации).

Названные понятия раскрываются в ст. 35 УК;

г) особо активная роль в совершении преступления.

Это обстоятельство должно учитываться при совершении преступления как одним человеком, так и группой лиц.

Человек совершает преступление с различной степенью активности. Он может среагировать на какие-то жизненные обстоятельства и совершить преступление внезапно (может быть, даже с аффектированным умыслом), а может долго к нему готовиться (что свидетельствует об устойчивости его преступного намерения) и проявлять особую настойчивость и изобретательность при его совершении. Например, убийца долго выслеживал жертву, обманным путем заманил в безлюдное место или длительное время ее преследовал, пока не осуществил свой план. Такое обстоятельство не может не влиять на размер наказания.

Если преступление совершено группой, то учитывается роль каждого участника группы. Особо активную роль могут играть как организаторы преступления, так и другие лица;

д) привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения, а также лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность.

Если преступление совершается руками лиц, страдающих психическими расстройствами, исключающими вменяемость, или лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность, то исполнителем является тот, кто привлек их к совершению преступления (имеет место так называемое опосредованное исполнение). Ясно, что такая "изобретательность" преступника должна повышать его наказание.

Если вменяемость указанных лиц не исключается и они достигли указанного в законе возраста, то они также несут ответственность, и в этом случае привлекший их тоже наказывается строже.

Привлечение к совершению преступления лиц, находящихся в состоянии опьянения, усиливает наказание, поскольку состояние опьянения ослабляет "тормоза" в поведении, поэтому, во-первых, их легче привлечь к совершению преступления, во-вторых, их соучастие в нем способно причинить большой вред (в силу ослабления у пьяного контроля за своим поведением преступление зачастую совершается с "размахом"), в-третьих, такое привлечение во вред и самим привлекаемым, ибо они, как того требует ст. 23 УК, несут уголовную ответственность;

е) совершение преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды, из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение.

Статья 19 Конституции РФ устанавливает, что государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо в том числе от расы, национальности и отношения к религии. В ст. 28 Конституции РФ говорится, что каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними.

Важнейшей гарантией указанных прав выступает усиление наказания за преступления, совершенные по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды.

Совершение преступления из мести за правомерные действия повышает наказание, поскольку преступник препятствует другим поступать правомерно, осуществлять свои права, свободы и обязанности.

Совершение преступления с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение усиливает наказание, поскольку речь идет о двух преступлениях - об уже совершенном, которое надо скрыть, либо о планируемом или совершаемом преступлении, чтобы облегчить их совершение. Причем первое не обязательно должно быть совершено тем лицом, которое совершило второе с целью сокрытия первого. Или же первое преступление совершается для того, чтобы совершить второе, например убивают случайно оказавшегося на месте кражи человека, чтобы он не помешал ее совершению;

ж) совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга.

Совершение преступления при указанных обстоятельствах обусловлено общественно полезной деятельностью лица, в отношении которого было совершено преступление, или близких ему лиц. Преступник стремится прекратить деятельность по выполнению служебного или общественного долга или отомстить за нее. Поэтому данное обстоятельство усиливает наказание.

Под осуществлением служебной деятельности следует понимать 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 - осуществление гражданином как специально возложенных на него обязанностей в интересах общества или законных интересах отдельных лиц, так и совершение других общественно полезных действий (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.).

К близким потерпевшему лицам, наряду с близкими родственниками, могут относиться иные лица, состоящие с ним в родстве, свойстве (родственники супруга), а также лица, жизнь, здоровье, благополучие которых дороги потерпевшему в силу сложившихся личных отношений;

з) совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного.

Данные обстоятельства усиливают наказание, поскольку преступник использует беззащитность указанных лиц, понижающую их способность оказать ему сопротивление, что свидетельствует о его крайне низком моральном уровне.

О наличии беременности, независимо от ее сроков, должно быть заведомо известно виновному.

Вопрос о том, находилось ли лицо, в отношении которого совершено преступление, в беззащитном или беспомощном состоянии, решается судом с учетом того, могло ли оно осознавать происходящее и способно ли было оказать сопротивление преступнику. Беззащитное или беспомощное состояние может быть вызвано престарелым возрастом, болезнью и другими обстоятельствами. Оно будет учитываться независимо от того, вызвано ли такое состояние потерпевшего самим преступником, например применением газа, или возникло независимо от него.

и) совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего.

Данное обстоятельство может проявляться при совершении преступлений против личности, а также других преступлений, связанных с посягательством на личность, например разбоя, хулиганства, превышения служебных полномочий. С особой жестокостью и издевательством могут совершаться и некоторые преступления, не связанные с посягательством на личность, например жестокое обращение с животными.

Совершение преступления с особой жестокостью, издевательством, садизмом, а также мучениями для потерпевшего может выразиться, например, в нанесении большого количества ран, воспрепятствовании оказания помощи тяжелораненому, в истязании или убийстве ребенка на глазах у родителей. Виновный осознает, что он применяет такой способ совершения преступления, который причиняет особые физические или психические мучения, что свидетельствует о его глубокой моральной деградации;

к) совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения.

Применение преступником указанных орудий и средств отягчает ответственность, поскольку для совершения преступления избирается способ, создающий повышенную опасность не только для лиц, в отношении которых оно совершается, но и для других. Если взорвали, например, автомашину, то пострадать могут и лица, оказавшиеся рядом.

Если для лица, совершившего преступление под психическим принуждением, оно является снижающим наказание (или даже исключающим ответственность, когда было непреодолимым или подпадало под условия крайней необходимости), то для лица, совершившего преступление с использованием такого принуждения, оно является обстоятельством, усиливающим наказание, поскольку рассчитано воздействовать на волю лиц, привлекаемых к совершению преступления, потерпевших от него либо оказывающих ему сопротивление;

л) совершение преступления в условиях чрезвычайного положения, стихийного или общественного бедствия, а также при массовых беспорядках.

При наличии указанных обстоятельств нужны особая дисциплина и порядок, взаимопомощь людей. Вследствие пожаров, землетрясений, иных бедствий, в том числе при массовых беспорядках, часто без охраны остаются крупные материальные ценности, бывает много людей, нуждающихся в помощи. Ясно, что использование такой обстановки для совершения преступлений - хищений, преступлений против личности и других - повышает их общественную опасность, свидетельствует об особом эгоизме виновных, что и требует повышения наказания.

Понятие массовых беспорядков раскрывается в ст. 212 УК.

Усиливать наказание будет именно использование названной обстановки для совершения преступления, а не простое ее совпадение со временем его совершения;

м) совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора.

Указанное обстоятельство повышает наказание, поскольку виновный обманывает лиц, оказавших ему доверие, используя его для совершения преступления.

Использовать доверие, оказанное ему в силу его служебного положения, может не только должностное лицо или не являющийся им руководитель предприятия, учреждения, организации, но и рядовой сотрудник.

Например, государственную тайну в силу выполняемой работы могут знать как те, так и другие. И государственная измена в форме выдачи государственной тайны совершается с использованием доверия, оказанного им по службе.

Договор в соответствии с ГК РФ может быть заключен как с физическим, так и с юридическим лицом. Использование при совершении преступления доверия, вытекающего из того или другого договора, будет усиливать наказание (например, если руководитель банка или фирмы присвоил деньги вкладчиков);

н) совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти.

Усиление наказания в таких случаях вызвано тем, что использование форменной одежды или документов представителя власти, во-первых, способно облегчить совершение преступления, т.е. предоставить большие возможности для его совершения, и, во-вторых, подрывает авторитет органов власти. В соответствии с примечанием к ст. 318 УК представителем власти признается должностное лицо правоохранительного или контролирующего органа, а также иное должностное лицо, наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от него в служебной зависимости.

Использование форменной одежды или документов представителя власти будет являться обстоятельством, отягчающим наказание, независимо от того, были они у преступника на законном или незаконном основании.

Согласно ч. 4 ст. 65 УК при назначении наказания лицу, признанному вердиктом присяжных заседателей виновным в совершении преступления, но заслуживающему снисхождения, обстоятельства, отягчающие наказание, не учитываются.

Часть 2 ст. 63 УК устанавливает: если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания. Речь идет о тех преступлениях, в состав которых обстоятельства, из числа указанных в ст. 63 УК, включены в качестве основного либо квалифицирующего признака. Так, тяжкое последствие - смерть человека - является обязательным признаком состава убийства, а особая жестокость при его совершении - квалифицирующим (п. "д" ч. 2 ст. 105 УК). Поскольку они уже учтены при формулировании состава преступления и установлении санкции, ч. 2 ст. 63 УК предусматривает, что повторно при назначении наказания их учитывать не нужно.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении "О практике назначения судами уголовного наказания" указал, что в соответствии со ст. 63 УК перечень отягчающих обстоятельств является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.