**Назначение наказания**

В.М.Степашин, Омский государственный университет, кафедра уголовного права и процесса

УК РФ 1996 г. установил так называемые формализированные пределы наказания за неоконченную преступную деятельность, при рецидиве, при наличии отдельных смягчающих наказание обстоятельств, а также при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 62, 65, 66 и 68 УК) - правила, не известные Уголовному кодексу РСФСР 1960 г. Названные нормы предусматривают ограничение пределов назначаемых наказаний, которые не могут превышать или быть ниже формально определ"нной части максимального срока или размера наказания, предусмотренного соответствующей стать"й Особенной части УК. В то время как ранее действовавшее законодательство содержало лишь общие рекомендации об индивидуализации наказания за неоконченное преступление, особо опасным рецидивистам, о необходимости уч"та смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств, особенности же судопроизводства в суде присяжных УК РСФСР не учитывал.

Аналогичные правила известны уголовному законодательству зарубежных государств. Так, Уголовный кодекс Испании 1995 г. устанавливает наказание за покушение на преступление ниже на одну или две степени, чем предусмотрено за совершение этого преступления (ст. 62 УК Испании), соучастникам преступления назначается наказание ниже на одну степень, чем наказание, предусмотренное исполнителям (ст. 63) [1].

Новый УК Франции 1992 г. вводит более строгие правила назначения наказания при рецидиве, а с другой стороны, подтверждает большие полномочия суда по смягчению наказания: в частности, в статьях Особенной части УК устанавливается лишь максимум наказания, который при действии смягчающих обстоятельств становится чрезвычайно подвижным [2].

Превентивно-поощрительный характер новых норм отечественного уголовного закона очевиден, их появление способствует дальнейшему воплощению принципа дифференциации и индивидуализации наказания, большее значение прида"тся характеру и степени общественной опасности соверш"нного деяния, поведению виновного, тем самым существенное развитие получили отдельные институты уголовного права (неоконченная преступная деятельность, рецидив, смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства).

Необходимо, однако, отметить некоторую некорректность новелл, порождающую многовариантность их толкования и, как следствие, определ"нные трудности в практическом применении.

Все исследуемые нормы предполагают трансформацию пределов наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией статьи Особенной части, но при этом не учтено, что наиболее строгим видом наказания в санкциях пяти норм (ч. 2 ст. 105, ст. 277, 295, 317 и 357 УК) является смертная казнь, не обладающая количественной характеристикой, а в случае отмены смертной казни или введения моратория на е" применение - пожизненное лишение свободы. Очевидно, что определение доли (части) этих видов наказания невозможно. Необходимо также обратить внимание на рост в 1997 г. числа осужд"нных, которым могли быть назначены наказания в виде смертной казни или пожизненного лишения свободы, до 6,7 тысяч человек [3].

Таким образом, в случае буквального толкования положений ст. 62, 65, 66 и 68 УК приходится констатировать, что рассматриваемые правила не применяются за преступления, наказуемые смертной казнью или пожизненным лишением свободы, но тогда подобное ограничение следовало бы зафиксировать непосредственно в законе. Более приемлемо, на наш взгляд, расширительное толкование правил о формализированных пределах наказания: при определении границ наказания следует исходить из срока наиболее строгого альтернативного наказания, предусмотренного санкцией, имеющего количественное выражение, - лишения свободы на определ"нный срок, поскольку все наказания, предусмотренные альтернативной санкцией, соответствуют тяжести соверш"нного деяния.

Свыше половины санкций в Уголовном кодексе Российской Федерации сконструированы как альтернативные: 94 санкции включают два вида наказания, 132 предусматривают возможность назначения одного из тр"х видов, в 55 санкциях содержится четыре, а в 12 санкциях - пять видов наказаний. Насколько обоснованно смягчение пределов лишь наиболее строгого вида наказания в случаях, предусмотренных статьями 62, 65 и 66 УК? Как известно, расположение наказаний в ст. 44 УК в зависимости от их тяжести условно: например, шестимесячный арест предполагает большие ограничения правового статуса личности, нежели лишение свободы на тот же срок; большим карательным воздействием может обладать крупный штраф, нежели наказание в виде обязательных или исправительных работ. На наш взгляд, вопрос о смягчении только наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией, за неоконченную преступную деятельность, при вердикте присяжных заседателей о снисхождении и при наличии отдельных смягчающих обстоятельств, является дискуссионным, требующим самостоятельного исследования, мы же ограничимся только самой постановкой проблемы.

В то же время некоторые виды наказаний не могут быть назначены отдельным категориям лиц, совершивших преступления. Так, ограничение свободы не назначается несовершеннолетним, инвалидам первой и второй групп, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет, женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста, мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста, а также военнослужащим, проходящим военную службу по призыву (ч. 1 и 5 ст. 53 УК). Всего уголовный закон предусматривает подобные ограничения применительно к семи видам наказаний: помимо ограничения свободы, к штрафу, обязательным и исправительным работам, пожизненному лишению свободы и смертной казни. При этом упомянутые виды наказания нередко являются наиболее строгими в санкциях статей Особенной части, например, арест - в 46 санкциях. Как применить в этих случаях правила о смягчении (ужесточении) наказания? Предположим, беременная А. по неосторожности причинила тяжкий вред здоровью Б., после чего оказала необходимую медицинскую помощь, добровольно возместила причин"нный моральный вред, расходы на лечение и т.д. При назначении ей наказания необходимо применить ст.62 УК, следовательно, срок наказания не может превышать тр"х четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного ч. 1 ст. 118 УК РФ, т. е. не может быть выше четыр"х с половиной месяцев ареста, но в соответствии с ч. 2 ст. 54 УК арест не назначается беременным женщинам. Таким образом, требование закона о смягчении наказания в этом случае неосуществимо, предусмотренное законом улучшение положения виновной не происходит.

Рассмотрим другой гипотетический казус: Н., имеющая пятилетнего реб"нка, умышленно причиняет л"гкий вред здоровью Д. при рецидиве. В соответствии с ч. 2 ст. 68 УК срок наказания Н. не может быть ниже двух месяцев ареста (ст. 115 УК), но арест к виновной неприменим. В этом случае оказывается невозможным само назначение наказания.

Как представляется, с целью преодоления сложившейся парадоксальной ситуации необходимо внести следующие изменения в Уголовный кодекс: ст. 62, ч. 1 ст. 65, ч. 2 и 3 ст. 66 и ч. 2 ст. 68 после слов ``максимального срока или размера наиболее строго вида наказания'' дополнить словами ``который может быть назначен виновному''.

Необходимо обратить внимание на трудности в применении правил о формализированных пределах наказания к несовершеннолетним (отметим, в 1997 г. удельный вес несовершеннолетних осужд"нных по отношению ко всем осужд"нным повысился с 10,6 до 11,6%, а в первом полугодии 1998 г. - до 12,1 % [4]. Ст. 88 УК РФ не только устанавливает самостоятельную систему наказаний для лиц, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет, но и устанавливает более низкие сроки (размеры) наказаний.

Таким образом, максимальный срок (размер) наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за преступление, может превышать максимальный срок (размер) наказания для несовершеннолетних, установленный ст. 88 УК. В частности, 53 нормы устанавливают в качестве наказания лишение свободы на срок свыше десяти лет, в том числе 19 из них предусматривают уголовную ответственность с четырнадцати лет.

Думается, в этих случаях пределы наказания в соответствии с требованиями ст. 62, 65 и 66 УК должны определяться сообразно сроку (размеру) наказания, установленному санкцией статьи Особенной части, поскольку именно в санкции нормы находит отражение оценка общественной опасности преступления. Ст. 88 УК устанавливает общие ограничения пределов наказаний для несовершеннолетних с уч"том возраста, положения в обществе последних, а также ввиду чрезмерной строгости для них общих пределов наказаний, т. е. положения данной статьи обусловлены совокупностью признаков, характеризующих несовершеннолетних как субъектов преступлений, без уч"та общественной опасности деяний, соверш"нных ими.

В то же время вызывает сомнение допустимость применения правил о смягчении наказания, предусмотренных ст. 62 УК, к так называемым маньякам, т. е. лицам, неоднократно совершившим тождественные и, как правило, особо тяжкие преступления против личности. Единственное условие, препятствующее применению ст. 62 УК при назначении наказания, - наличие отягчающих наказание обстоятельств, однако неоднократность в большинстве составов выступает в качестве самостоятельного признака. В силу ч. 2 ст. 63 УК отягчающее обстоятельство, предусмотренное соответствующей стать"й Особенной части УК в качестве признака преступления, само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания. Кроме того, в соответствии с ч. 3 ст. 16 УК "в случаях, когда неоднократность преступлений предусмотрена настоящим Кодексом в качестве обстоятельства, влекущего за собой более строгое наказание, соверш"нные лицом преступления квалифицируются по соответствующей части статьи настоящего Кодекса, предусматривающей наказание за неоднократность преступлений''. Отметим также, что квалифицирующие признаки большинства тяжких и особо тяжких преступлений нередко во многом совпадают с перечнем отягчающих наказание обстоятельств ст. 63 УК РФ.

Допустим, Б. совершил 20 убийств, включая убийства беременных женщин, малолетних, с особой жестокостью, после чего, будучи задержанным, активно способствовал раскрытию хотя бы одного из соверш"нных злодеяний, либо изобличил соучастника, либо частично возместил заявленный хотя бы одним из потерпевших вред. Деяния Б., руководствуясь ч. 3 ст. 16 УК, следует квалифицировать только по ч. 2 ст. 105 УК [5], отягчающих наказание обстоятельств не усматривается, в то же время имеют место обстоятельства, названные в пунктах "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК, следовательно, наказание Б. не может превышать пятнадцати лет лишения свободы. Обоснованность столь чрезмерной гуманности крайне сомнительна.

Представляется необходимым позволить судебным органам самостоятельно разрешать вопрос о возможности применения положений ст. 62 УК к лицам, неоднократно совершившим тождественные особо тяжкие преступления, квалифицируемые по одной статье Особенной части, с обязательным указанием мотивов принятого решения, для чего необходима соответствующая корректировка ст. 62 УК.

Следует отметить, что правила о формализированных пределах наказания могут привести к трансформации санкций в абсолютно-определ"нные, что исключает возможность как индивидуализации наказания, так и реализации общих начал назначения наказания в целом. Так, наказание за приготовление к преступлению при рецидиве составит половину максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного стать"й Особенной части УК РФ; наказание за покушение на преступление при особо опасном рецидиве, а также в случае особо опасного рецидива при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. "и" и "к" ч. 1 ст. 61 УК РФ, также абсолютно определено: три четверти от максимума; наконец, наказание составит две трети от максимального срока наиболее строгого вида наказания, если заслуживающим снисхождение будет признано лицо, в деянии которого содержатся признаки опасного рецидива.

В то же время назначить наказание за приготовление при опасном или особо опасном рецидиве невозможно вовсе, ибо его срок одновременно не может быть ниже соответственно 2/3 либо 3/4 и не должен превышать половины максимального срока (размера) наиболее строгого вида наказания. Так же не согласуются правила назначения наказания при особо опасном рецидиве и ч.1 ст. 65 УК, равно как и положения ч. 2 ст. 65 и ч. 2 ст. 68 УК.

По мнению В. Малкова и Л. Тосаковой, "максимальный размер наказания при совмещении признаков рецидива и неоконченного преступления исчисляется с уч"том предписаний ч. 2, 3 ст. 66 УК РФ", так же решается авторами вопрос о назначении наказания осужд"нному, который признан присяжными заседателями заслуживающим снисхождения, при наличии одной из форм рецидива [6]. Однако подобный вывод не основан на положениях закона и не позволяет соотнести правила, содержащиеся, например, в ч. 2 ст. 65 и ч.2 ст.68 УК.

Вопрос о сочетании правил о смягчении и ужесточении наказаний должен быть реш"н непосредственно в Уголовном кодексе: либо применение норм о смягчении наказания должно исключать правила о назначении наказания при рецидиве (так, в соответствии с ч. 3 ст. 68 названные положения не применяются при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК РФ), либо наличие рецидива преступлений должно исключать возможность смягчения наказания, либо должна быть установлена очер"дность применения правил о формализированных пределах наказания.

Назначение наказания за неоконченное преступление, кроме того, может привести к преобразованию санкции в абсолютно определ"нную и в случае, если установленный ч. 2 ст. 66 УК РФ формализированный предел оказывается ниже низшего предела наказания, предусмотренного санкцией, либо равен ему (такая ситуация возможна в 60 санкциях норм Особенной части: например, приготовление к захвату заложника или терроризму наказывается лишением свободы на срок 5 лет). Преодоление подобных ситуаций возможно пут"м корректировки санкций: верхний предел наказания за тяжкие и особо тяжкие умышленные преступления, приготовление к которым в соответствии с ч. 2 ст. 30 УК РФ уголовно наказуемо, должен более чем в два раза превышать нижний предел наказания.

Наконец, наказание приобретает характер абсолютно определ"нного в случае совершения лицом, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, преступления, за которое установлено наказание в виде лишения свободы на срок не менее 10 лет (ч. 1 и 3 ст. 209, ст. 275, 277-279 и другие - всего 18 норм - против общественной безопасности, основ конституционного строя и безопасности государства и другие, обладающие повышенной общественной опасностью), либо приготовления к преступлению, максимальное наказание за которое - лишение свободы на срок 20 лет (всего 18 норм). Как представляется, санкции должны быть подвергнуты корректировке во избежание абсолютизации наказания.

Принципиально новое решение Уголовным кодексом Российской Федерации 1996 г. многих отношений, связанных с назначением наказаний, не обеспечило согласованность новелл, единообразие их толкования, допустило как возможность абсолютной определ"нности, так и невозможность определения меры наказания, тем самым не могут быть реализованы в полном объ"ме общие начала назначения наказания и провозглаш"нные законом принципы уголовной ответственности, что обусловливает необходимость внесения изменений в новый Уголовный кодекс.

**Список литературы**

Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М.: Зерцало, 1998. С. 29.

Крылова Н.Е. Основные черты Уголовного кодекса Франции. М.: Спарк, 1996. С. 75, 77.

Работа судов Российской Федерации в 1997 году // Российская юстиция. 1998. 6. С. 56.

Работа судов Российской Федерации в 1997 году // Российская юстиция. 1998. 6. С. 55; Работа судов РФ в первом полугодии 1998 г. // Российская юстиция. 1999. ò 3. С. 49

Следует признать, что разъяснение, содержащееся в абз. 3 п.12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ ò 15 1992 года "О судебной практике по делам об умышленных убийствах", противоречит ч. 3 ст. 16 УК РФ, вследствие чего утратило силу. В литературе уже высказано предложение о необходимости законодательной корректировки правил квалификации преступлений, совершаемых неоднократно: см., например: Черненко Т.Г. Квалификация преступлений по признаку неоднократности // Актуальные проблемы правоведения в современный период: Сб. ст. / Под ред. В.Ф. Воловича. Ч. 3. Томск, 1998. С. 15.

Малков В., Тосакова Л. Назначение наказаний при рецидиве преступлений // Российская юстиция. 1997. 9. С. 36 - 37.