

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

### УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

#### Уголовная политика в области назначения и исполнения наказания: противоречие между законодательным идеалом и практикой

**А.В. НАУМОВ** – профессор Академии Генеральной прокуратуры РФ, доктор юридических наук, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ

1. В науке уголовного права существуют десятки определений уголовной политики, отличающихся друг от друга всего лишь объемом (более широким или узким пониманием) либо вообще только степенью детализации рассматриваемого понятия. При этом «градус» критичности авторов по отношению к чужим определениям является явно преувеличенным. Все они вполне годятся в качестве рабочего исходного инструмента для конкретизации содержания уголовной политики в заданном конференцией ракурсе. Основное содержание этих доктринальных определений может быть сведено к следующему: уголовная политика – это часть (направление) внутренней и внешней политики государства, определяющая стратегию и тактику в области борьбы с преступностью. Знаменатель этой формулы предполагает установление государством основных задач, принципов и средств воздействия на преступность посредством уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, в особенности подходов к криминализации соответствующих деяний и определению системы уголовно-правовых санкций (включая не только меры наказания, но и иные меры уголовно-правового воздействия), и практическую реализацию таких подходов. Сюда же следует отнести и достаточно совершенную в советские времена, затем разрушенную и вновь с трудом, но возрождающуюся криминологическую политику как политику предупреждения преступлений (последняя хоть и является правовой, но способна выходить за рамки указанных трех отраслей законодательства). К числу предварительных для обсуждения замечаний следует отнести четыре обстоятельства, отличающие современные

подходы к определению уголовной политики от относительно недавних (советских времен). Это, во-первых, понимание ограниченной возможности уголовного закона и вообще правовых средств воздействия на преступность. Во-вторых, учет известных особенностей рыночной экономики как таковых. В-третьих, принятие во внимание главного социального противоречия современного российского общества – неоправданно резкого различия в уровне доходов между богатыми и бедными. И, в-четвертых, приведение уголовного, уголовно-исполнительного и уголовно-процессуального законодательства в соответствие с общепризнанными нормами и принципами уголовного права.

2. Уголовная политика в рассматриваемой сфере изначально закреплена в нормах Конституции РФ, Уголовного, Уголовно-исполнительного и Уголовно-процессуального кодексов Российской Федерации. Свое развитие и конкретизацию она получает в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации, в особенности даваемых при даче разъяснений по вопросам судебной практики на основе ее изучения и обобщения, а также анализа судебной статистики. В соответствии со ст. 15 Конституции РФ правовым источником уголовной политики являются принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации. Наконец, к ним же следует отнести: постановления Конституционного суда РФ по вопросу проверки конституционности закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле; постановления Верховного Суда РФ (и решения других судебных органов) по конкретным делам; решения Европейского суда по правам человека (Рос-

сийская Федерация как участник Конвенции о защите прав человека и основных свобод признает юрисдикцию Европейского суда по правам человека обязательной по вопросам применения указанной Конвенции и протоколов к ней). Названные источники уголовной политики являются основными. Они выделяются по своей значимости для обсуждаемой проблемы и, конечно же, могут быть дополнены. Как бы то ни было, все они могут быть подразделены на нормативные и правоприменительные.

3. Что зафиксировано (в рассматриваемом аспекте) в нормативных источниках? Существует определенная законодательная модель соответствующих параметров назначения (а следовательно, и связанного с ним исполнения) наказания. Это, во-первых, – параметры системы наказания, отраженные в УК РФ. Критерии оценки этой системы предопределены ее относительной жесткостью или мягкостью. Все, как известно, познается в сравнении. И пользуясь классификацией известного французского компаративиста Рене Давида, можно констатировать, что наше уголовное право более соответствует европейской континентальной системе права. Известно, что Рене Давид проводил свою классификацию главным образом по другим критериям (в первую очередь по источнику уголовного права – закону или прецеденту, его кодифицированности или соотношению с религиозными нормами), и мы лишь приспособляем ее к обсуждаемой проблеме. На каком основании? Во-первых, по отношению к смертной казни. Мы в этом плане гораздо ближе именно к европейской континентальной системе с ее исключением смертной казни из системы наказания, а не к системе общего права, мусульманского или социалистического (не исключаящего это наказание). Во-вторых, по длительности возможных сроков лишения свободы. В-третьих, по возможному набору альтернативных лишениям свободы наказаний. По всем указанным критериям мы и в самом деле ближе к европейской континентальной системе, в обсуждаемом ключе более мягкой и менее жесткой, чем другие системы. И в этом плане наша законодательная модель вполне сопоставима с законодательной моделью системы наказаний, зафиксированной, например, в уголовном законодательстве Франции, Испании, Германии, скандинавских и других стран Европы.

Разумеется, что та или иная система наказаний является лишь исходным моментом для определения политики государства в этой сфере, выраженной в уголовном законе. В нем содержатся и прямые указы (их можно назвать и «приказами») законодателя по определению векторов своей политики в области назначения наказания. Для нашего Уголовного кодекса это известные общие начала назначения наказания, выраженные в ст. 60 УК РФ (остальные статьи гл. 10 Кодекса являются конкретизацией ст. 60). Главное из них – это положение о том, что более

строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания (этому соответствует и принятый законодателем порядок градации санкций за любые преступления, предусмотренные Особой частью УК, – от менее строгих к более строгим). В ч. 2 этой же статьи УК определяются конкретизирующие и корректирующие подходы к назначению более строгого или менее строгого наказания (в частности, назначения наказания при совокупности преступлений и совокупности приговоров), чем это предусмотрено санкциями соответствующих статей Особой части УК, а в ч. 3 содержатся обязательные рекомендации по учету определенных обстоятельств при назначении наказания.

Таковы представления законодателя о пределах назначения наказания, отраженные непосредственно в уголовном законодательстве. Они и определяют политику государства в этой сфере.

4. Как известно, любой закон – это своего рода «идеал» законодателя, часто вопреки его представлениям корректируемый (менее или более значительно) жизнью, а применительно к нашей материи – судебной практикой. Вообще это естественно, и коррекция часто совершается не по «злой» воле правоприменителя, а по ряду вполне объяснимых объективных и субъективных причин. Задача исследователя – зафиксировать это отступление, так сказать, от «генеральной» линии законодателя (кстати сказать, они могут быть и заслуживающими положительной оценки: может оказаться и так, что «жизнь пошла» не совсем по тому пути, как это предполагал законодатель) и, главное, наметить пути исправления (предпочтительно законодательного) создавшегося положения. В связи с этим сопоставим, «что хотел законодатель», с тем, что «получил». Хотел снизить удельный вес лишения свободы в общей системе мер наказания, а в конечном счете уменьшить долю «тюремного населения» в общей массе граждан Российской Федерации, используя предписанные им (отмеченные выше) правила Уголовного кодекса. Получилось: на 1 сентября 2008 г. «тюремное население», то есть количество лиц, отбывающих наказание в исправительных учреждениях (колониях и тюрьмах), а также находящихся до суда под стражей – в следственных изоляторах и других учреждениях, выполняющих их функции, составило 893 тыс. чел., что в расчете на 100 тыс. населения сближает нас по этому показателю с США и многократно опережает европейские страны. При этом наблюдается ярко выраженная тенденция к значительному возрастанию доли осужденных к лишению свободы (среди всех осужденных): в 1991 г. – 207,3 тыс., в 2001 г. – 368 тыс., в 2003 г. – 252 тыс., в 2006 г. – 314 тыс.<sup>1</sup> Европейский вариант не получается никак. Хорошо это или плохо? Вот как ком-

ментирует эту статистику первый заместитель Председателя Верховного Суда РФ в отставке В.И. Радченко: «Вдумаемся в эти цифры. Их последствия сказываются на социальной структуре общества, демографии и даже на обороноспособности страны. Избыточное “тюремное население” не стимулирует рождаемость, судимость сужает круг лиц, подлежащих призыву на воинскую службу... Представление о том, что стратегия борьбы с преступностью требует ужесточения законодательства и усиления карательной практики судов является ошибочным. Более того, становится фактором, ведущим к неблагоприятным изменениям в социальной структуре страны, – способствует росту уровня криминальной среды. Общество насыщается людьми, имеющими судимость: 15 миллионов (осужденных в стране с 1992 по 2007 гг.) – это четверть взрослого мужского населения. Более того, прошедшего школу “тюремного воспитания”». С таким комментарием я полностью согласен. Статистические же реалии подталкивают нас к тому, чтобы судебную практику вернуть к законодательному «идеалу», воплощенному в Уголовном кодексе: более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить целей наказания. Пленум Верховного Суда РФ применительно к назначению наказания в виде лишения свободы конкретизировал эту установку законодателя: «В случае, если в санкции Уголовного закона наряду с лишением свободы предусмотрены другие виды наказания, решение суда о назначении лишения свободы должно быть мотивировано в приговоре»<sup>2</sup>. Весь вопрос в том, как это сделать.

5. Во-первых, это можно сделать без внесения каких-либо «революционных», да и вообще изменений в Уголовный кодекс. Рецепт известный – снизить долю лишения свободы за счет увеличения частоты применения штрафных санкций за менее опасные преступления, в частности за мелкие кражи чужого имущества. Для этого стоит лишь привести судебную практику в соответствие с требованием Уголовного кодекса, той же ч. 1 ст. 60 УК, и рекомендацией Пленума Верховного Суда РФ, выраженной в постановлении от 11 января 2007 г. Директор Федеральной службы исполнения наказаний РФ Ю.И. Калинин в качестве одного из «противоядий» справедливо, по нашему мнению, предлагает назначать в случае малозначительных краж штрафы, хотя бы и в десятикратном размере от размера похищенного. Он же призывает следователей и судей по мере возможности воздерживаться от применения такой меры пресечения, как заключение под стражу. При этом он приводит такую статистику: в 2007 г. из зала суда были освобождены 82 тыс. чел., которые до решения суда отпущены на свободу провели в камерах следственных изоляторов немалое время (из них около 2 тыс. чел. – за отсутствием состава

преступления, а остальным суды назначили наказание, не связанное с лишением свободы). На взгляд Ю.И. Калинина, этих людей можно было и не арестовывать (при этом он указывает и на экономические последствия такой судебной политики – содержание граждан, которые вышли на свободу из зала суда, обошлось казне в 2 млрд 400 млн руб.).

Указанная же практика избрания судом такой меры пресечения, как заключение под стражу, свидетельствует о явном неблагополучии с реализацией на практике конституционного принципа независимости судей. И если их зависимость от исполнительной власти логически вполне объяснима, то зависимость от следствия возвращает нас в этом плане к не столь давнему и по-прежнему живучему обвинительному уклону в правосудии.

Ю.И. Калинин, справедливо ратуя за приведение судебной практики в соответствие с законодательным идеалом, приводит и такие статистические данные: «Всего у нас в колониях сидят около 100 тысяч человек со сроком наказания до 2 лет. Около 180 тысяч – со сроком наказания до 3 лет. Получается, около 300 тысяч человек, большинству из которых, полагаю, было бы достаточно альтернативного наказания... Поэтому, ограничивая применение ареста, развивая альтернативные меры наказания и административное право, мы сможем уберечь массу людей от криминальной среды. А тюрьмы (Ю.И. Калинин имеет в виду не вид исправительного учреждения, а лишь место лишения свободы. – А.Н.) должны оставаться для особо опасных преступников»<sup>3</sup>. Думается, что у руководителя Федеральной службы исполнения наказаний по характеру его службы более объективный взгляд, чем у суда при назначении наказания, и, следовательно, его позиция является более аргументированной.

Указанные предложения вполне вписываются в статистические данные о видах назначенных наказаний за 2007 г. (статистика Верховного Суда РФ). Если их брать в целом, то поначалу все кажется вполне благополучным. Так, всего судами Российской Федерации (данные по всем составам преступлений) было осуждено 916 566 чел., из них к лишению свободы – 303 207 чел. (33,1%), остальные – к наказаниям, не связанным с лишением свободы. Результат вроде бы вписывается в законодательный «идеал», однако расшифровка иных мер наказания несколько корректирует первичное восприятие указанных цифр. Приведем лишь два показателя: в числе иных мер наказания (не связанных с лишением свободы) штрафы составляют лишь 12,8%, условное осуждение (как к лишению свободы, так и к иным мерам наказания) – 44,8%. Налицо определенный «перебор» с условным осуждением (чуть ли не каждый второй осуждается к условной мере наказания) и не столь явный, но, по-видимому, все-таки недобор с применением штрафных санкций. Ситуация становится более

определенной при конкретизации приведенных статистических данных в зависимости от категории преступлений, за совершение которых осуждены виновные. Так, применительно к осуждению за преступления небольшой тяжести указанные цифры выглядят следующим образом: за совершение этих преступлений осуждено к лишению свободы 32 645 чел. (11,0%), из них почти половина (16 726 чел.) осуждены к лишению свободы на срок до 1 года (включительно), а, например, к штрафу 89 184 чел. (30,1%). Сказанное можно подтвердить и статистическими данными о назначении наказания за кражу без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 158; санкция – до 2 лет лишения свободы или наказание, не связанное с лишением свободы). В 2007 г. доля осужденных к лишению свободы за это преступление составила 23,4%. Очевидно, что именно здесь можно отыскать те резервы сокращения доли лишения свободы среди всех мер наказания, на которые, в частности, указывал Ю.И. Калинин.

Одно замечание об использовании статистических данных. Как известно, есть статистика и статистика. Криминологи обычно привлекают внимание к лукавности статистики регистрируемых преступлений, в связи с тем что она едва ли не изначально направлена на уменьшение количества регистрируемых преступлений. Это есть и неискоренимо. Но, как это ни странно, бывает и наоборот. В частности, порой существует огромная разница между статистикой регистрируемых ГИАЦ МВД России преступлений и судебной статистикой (по так называемой форме № 10а). Например, в 2005 г. было зарегистрировано 114 888 преступлений о незаконном производстве, сбыте или пересылке наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ст. 228-1 УК РФ). За данные преступления осуждены 15 997 чел. Это означает, что число регистрируемых преступлений примерно в семь (!) раз выше числа осужденных за их совершение лиц. Куда же делись десятки тысяч (!) зарегистрированных преступлений и преступников? Тем более что нормы об освобождении от уголовной ответственности и наказания рассчитаны не на лиц, совершивших такие преступления<sup>4</sup>. В своем докладе мы оперируем данными судебной статистики (как мы полагаем в контексте проблемы нашей конференции более достоверной, чем статистика регистрируемых преступлений).

6. На уголовную политику в области назначения наказания могут оказывать и оказывают свое влияние и нормы других отраслей (не уголовно-правового цикла) права. В частности, нормы административного права. Каким образом? Через их влияние на основание уголовной ответственности. И хотя ч. 1 ст. 3 УК РФ определяет, что «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом» (то есть УК РФ), существование в УК бланкетных диспозиций в ряде случаев опро-

вергают такую категоричность. Наглядным примером является определение порога уголовно наказуемого хищения путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты и соответственно отграничение составов, предусмотренных ст. 158–160 УК РФ, от административно наказуемого мелкого хищения (указанными способами), предусмотренного ст. 7.27 КоАП РФ. Как известно, законодательство об административных правонарушениях за последние годы несколько раз меняло стоимостные критерии состава административно наказуемого мелкого хищения: в КоАП РСФСР – до одного минимального размера оплаты труда (МРОТ), в КоАП РФ 20001 г. – до пяти МРОТов, в редакции ФЗ от 27.09.2002 г. – до одного МРОТа, в редакции ФЗ от 22.06.2007 г. – до 100 руб., в редакции ФЗ от 16.05.2008 г. – до 1 тыс. руб. Очевидно, что всякий раз фактически изменялись и пороги уголовно наказуемых мелких хищений (без формального внесения изменений непосредственно в УК РФ). Обратим лишь внимание на то, что наказанию свыше 7 (!) месяцев уголовной ответственности (строго по закону!) подлежали лица, совершившие мелкое хищение чужого имущества на сумму свыше 100 руб. Увы, были и следователи, возбуждавшие по таким фактам уголовные дела, были и судьи, выносившие по ним обвинительные приговоры. Можно ли здесь говорить о какой-то политике в области назначения наказания? Скорее – лишь о грубейшем ее извращении, если не о настоящем издевательствах над ней как, в первую очередь, законодателя, так и, во вторую, правоприменителей в лице соответствующих следователей и судей.

7. О законодательных способах возвращения уголовной политики к ее первичной законодательной модели (УК РФ 1996 г.). В принципе многие из них «на слуху» и уже так или иначе обсуждались. В частности, В.И. Радченко предлагает, например, декриминализацию ряда составов преступлений и перенесение соответствующих деяний из уголовно наказуемых в административные правонарушения (использование подложных документов для бесплатного проезда в городском транспорте, квалифицируемые ныне почему-то по ст. 327 УК РФ; лов рыбы в небольшом количестве с применением рыболовных сетей как составная часть преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 256 УК РФ; торговля на рынках без лицензий как разновидность преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 171 УК РФ). Действительно, за такие преступления ежегодно осуждаются десятки тысяч людей, и декриминализация таких деяний с одновременным переводом их в административно-правовую плоскость и ужесточением административно-правовых (в первую очередь, имущественных) санкций были бы вполне разумными. Во-вторых, возможно существенное снижение нижних порогов санкций за ряд преступлений, не связанных с посягательством на жизнь и здоровье человека, что повысит уровень судейского усмотрения

при индивидуализации наказания. В-третьих, целесообразно осуществить законодательную операцию по переводу ряда составов из тяжких в менее тяжкие (например, путем исключения из состава умышленного причинения тяжкого вреда здоровью деяний, квалифицируемых лишь по признаку опасности для жизни в момент причинения повреждений без наступления в таких случаях стойкой утраты трудоспособности, как это было до принятия УК РСФСР 1960 г.). В-четвертых, более четко сформулировать в уголовном законе порядок условно-досрочного освобождения, уменьшив при этом элемент «усмотрения» администрации мест лишения свободы (да и судебного в том числе), что одновременно снизило бы и коррупционность этого вида освобождения от наказания.

Достаточно, на наш взгляд, продуманные и эффективные средства гуманизации уголовной политики сформулированы депутатами фракции «Справедливая Россия» в Государственной думе на встрече с Председателем Правительства Российской Федерации В.В. Путиным. В их числе дополнение УК РФ специальной статьей об освобождении от уголовной ответственности лиц, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести, под поручительство физических и юридических лиц – общественных и религиозных организаций. Правда, инициатива депутатов относится к наделению правом такого освобождения лишь прокурора и следователя<sup>5</sup> и сводится к досудебному освобождению. Думается, что не следует из адресатов применения такой нормы исключать и суд. По крайней мере, это вполне вписывается в уже проверенные жизнью нормы УК об освобождении от уголовной ответственности (в связи с деятельным раскаянием – ст. 75 УК, в связи с примирением с потерпевшим – ст. 76 УК, в связи с истечением сроков давности – ст. 78 УК РФ).

Наконец, уже несколько лет в науке уголовно-уголовно-исполнительного права и криминологии обсуждается вопрос о необходимости принятия федерального закона о социальной адаптации лиц, освобождаемых из мест лишения свободы. Основным его содержанием должно быть не просто установление строгого контроля за поведением этих лиц, а главным образом гарантия государственной помощи им в процессе возвращения к нормальной жизни в обществе: в поисках работы, в случае необходимости в переквалификации, в найме социально-го жилья и в решении других чисто бытовых проблем. То есть этот закон должен быть наполнен профилактическим содержанием.

8. Известно, что либерализация уголовной политики в области назначения наказания должна уравниваться другой ее составляющей – применением самых строгих мер наказания к лицам, совершающим особо опасные преступления. В уголовном законодательстве эта тенденция обеспечивается целым рядом нормативных положений, в первую очередь жесткими

уголовно-правовыми санкциями за совершение тяжких и особо тяжких преступлений. Это также своеобразный законодательный «идеал» уголовной политики. Увы, реализация и этих параметров на практике несовершенна.

Проиллюстрируем это лишь статистически данными о назначении в 2007 г. наказания за убийства при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК, санкция – лишение свободы на срок от 8 до 20 лет, либо пожизненное заключение, либо смертная казнь), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК, санкция – лишение свободы на срок от 5 до 15 лет), разбой при особо отягчающих обстоятельствах (ч. 4 ст. 162 УК, санкция – лишение свободы на срок от 8 до 15 лет со штрафом или без такового) и незаконные производство, сбыт или пересылку наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ч. 3 ст. 228-1 УК, санкция – лишение свободы на срок от 8 до 20 лет со штрафом или без такового).

Практика установления наказания за убийство при отягчающих обстоятельствах выглядит следующим образом: пожизненное лишение свободы назначалось в 0,6% случаев, наказание свыше 15 и до 20 лет лишения свободы – в менее 14%, свыше 10 и до 15 лет – около 54%, свыше 8 и до 10 лет – в более 13%, свыше 5 и до 8 лет – в более 15% случаев. Представляется, что все «дебаты» о возвращении смертной казни за это преступление лишены какой-либо «судейской» основы. Дай Бог, чтобы востребованным стало пожизненное лишение свободы как альтернатива или хотя бы в половине случаев наказание выносилось в рамках санкции, но ближе к ее максимуму.

Так же (или даже более впечатляюще) обстоит дело и с назначением наказания по ч. 4 ст. 111 УК (свыше 10 и до 15 лет лишения свободы – менее 6%, свыше 8 и до 10 лет – менее 23%, свыше 5 и до 8 лет – более 52%), и по ч. 4 ст. 162 УК (свыше 10 и до 15 лет лишения свободы – около 12%, свыше 8 и до 10 лет – более 36%), и по ч. 3 ст. 228-1 УК (свыше 15 и до 20 лет лишения свободы – менее 0,2%, свыше 10 и до 15 лет – менее 5,3%). И здесь резервы действующих санкций также практически не используются: верхние пределы «урезаны» судебной практикой едва ли не полностью.

В связи с этим следует прислушаться к предложениям об ужесточении ответственности и наказания за некоторые виды убийства при квалифицирующих обстоятельствах (например, двух или более лиц, сопряженное с похищением человека либо с захватом заложника, с применением пыток или особо мучительным способом), терроризм при особо отягчающих обстоятельствах, производство или сбыт наркотических средств в особо крупных размерах, геноцид и предусмотреть за такие преступления лишь пожизненное лишение свободы (некоторые из этих мер были предложены В.И. Радченко в указанной статье в «Российской газете»).

Вместе с тем к возможным предложениям об изменении действующего уголовного законодательства следует относиться сверхвзвешенно. Так, например, перед исключением из УК РФ ст. 16 о неоднократности преступлений в литературе высказывались взгляды, сводимые к тому, что статья УК РФ о неоднократности мешает борьбе с преступностью в связи с тем, что из-за нее в соответствующих случаях нельзя назначить наказание по совокупности преступлений (см., например, публикации Ф.С. Бражника). Например, наказание назначалось одинаково как за две совершенные кражи, так и за сто краж. Законодатели «вняли» таким доводам и исключили ст. 16 УК РФ именно с целью усиления наказания за совершение преступлений при их множественности (без этой статьи неоднократность могла превратиться в совокупность, что позволяло применить принцип назначения наказания именно по совокупности преступлений). Однако после исключения ст. 16 из Кодекса появилось немало публикаций, в которых стали доказывать, что ее отмена ослабила борьбу с преступностью, в связи с тем что отныне, к примеру, и вторая, и сотая кражи при отсутствии других (кроме неоднократности) квалифицирующих обстоятельств должны квалифицироваться как простая (без отягчающих, квалифицирующих обстоятельств) кража.

Как это ни парадоксально, но получается, что «и тот прав, и этот прав». Все дело в конкретной ситуации и конкретно назначенном судом в этом случае окончательном наказании. Рассмотрим два варианта. Вариант первый: лицо совершило две кражи, ни за одну из которых не было осуждено. Конкретизируя эту ситуацию применимо к действию ст. 16 УК РФ, содеянное квалифицировалось бы по п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ (максимальный предел санкции – лишение свободы на срок до 5 лет). Допустим, суд вынес наказание в виде лишения свободы сроком в 3 года (что в пределах закона). Теперь рассмотрим эту же ситуацию после «исчезновения» из УК РФ ст. 16. Налицо совокупность преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 158 УК РФ. Допустим, за первое преступление суд назначил наказание в виде 1 года лишения свободы, а за второе – в виде 2 лет лишения свободы (все также в пределах закона). Но совокупность преступлений на основе ст. 69 УК РФ можно применить путем полного сложения назначенных наказаний, и тогда окончательное наказание будет исчислено тремя годами лишения свободы. Итог: это тот случай, когда, как говорится в народе, «что в лоб, что по лбу». То есть упразднение ст. 16 УК РФ не вызвало ни усиления, ни смягчения наказания.

Однако рассмотренный вариант лишь один из возможных. Вариант второй: допустим, что за неоднократную кражу лицу было назначено наказание в виде 3 лет лишения свободы (что в пределах закона). А после исключения ст. 16 из УК РФ за первую кражу – 2 года, и за вторую – 2 года, а по совокупности преступлений – 4 года

лишения свободы (все в пределах новой редакции уголовного закона). При таком «раскладе» наказание в связи с исключением неоднократности и из ст. 16 и ст. 158 УК РФ (как квалифицирующего признака) значительно усилилось. Но мы рассмотрели варианты (не все) назначения наказания лишь при совершении двух краж. Очевидно, что при совершении трех и более краж, в особенности совершенных при отягчающих обстоятельствах, возможность назначения более строгого наказания за совершение этих преступлений будет возрастать. С учетом этого, на наш взгляд, и надо оценивать упразднение неоднократности в УК РФ: ее отмена в большей степени соответствует «идеалам» уголовной политики (возможность смягчения наказания за менее опасные преступления и его усиления за более тяжкие).

9. Наконец, об уголовной политике в области исполнения наказания. В основе ее лежат конституционные нормы о правах и свободах человека и гражданина, а в рассматриваемой сфере – в первую очередь положение ч. 2 ст. 21 Конституции РФ («Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию»), основанное на важнейших международно-правовых актах о правах и свободах человека. Это и Всеобщая декларация прав человека 1948 г. (ст. 5), и Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ст. 3), и Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 7), и Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1975 г. (ст. 3), и Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., и Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного и унижающего достоинства обращения или наказания 1987 г., а также нормы международного права о международных стандартах, регламентирующих исполнение уголовного наказания. Применительно к исполнению наказания в виде лишения свободы это и Минимальные стандартные правила обращения с заключенными 1955 г., и Европейские пенитенциарные правила, и Основные принципы обращения с заключенными 1990 г. В принципе они пронизывают весь Уголовно-исполнительный кодекс РФ и касаются всех сторон жизни осужденных к лишению свободы (в особенности бытовых и нравственно-физических). При этом уголовно-исполнительное законодательство России учитывает международные договоры Российской Федерации, относящиеся к исполнению наказаний и обращению с осужденными «в соответствии с экономическими и социальными возможностями» (ст. 3 УИК РФ). Справедливости ради следует отметить, что в этом отношении (в особенности в бытовом аспекте) Российская Федерация сделала большой шаг в сторону приближения условий

исполнения наказания в виде лишения свободы к международным стандартам (что не раз отмечалось и международными наблюдателями). Вместе с тем проблему эту нельзя считать полностью решенной, на что, например, неоднократно обращал внимание в своих ежегодных докладах уполномоченный по правам человека в России. И в большей степени отрыв от международных стандартов наблюдается не в исправительных колониях и тюрьмах, а в местах предварительного заключения (например, в следственных изоляторах).

Разумеется, решение проблемы исполнения наказания в виде лишения свободы вовсе не сводится к преодолению бытовых неурядиц, в том числе и в деятельности исправительных учреждений. Об этом, например, свидетельствуют результаты проверки причин и обстоятельств недавнего нашумевшего кровавого бунта заключенных в Самарской колонии. Уполномоченный по правам человека в России В. Лукин обратил внимание, что бунт произошел вовсе не по причине неблагоприятных в бытовом плане условий отбывания наказания (с этим, по его мнению, все обстояло вполне терпимо), а в силу психологических причин – озлобленности одной части заключенных в отношении к другой. По мнению главного омбудсмена страны, конфликт мог быть спровоцирован тем, что, как это сохранилось с гулаговских времен, отдельным заключенным были делегированы практически административные функции<sup>6</sup>, которые они осуществляли, естественно, избирательно, исходя из понимания справедливости в соответствии со своими представлениями (характерными для уголовной среды).

Следует отметить, что проблема нарушения небытовых стандартов обращения с правонарушителями также в значительной мере переместилась с деятельности исправительных учреждений на стадию предварительного следствия (хотя, как это видно из публикаций в СМИ, жестокое обращение с отбывающими наказание в исправительных учреждениях еще до конца не искоренено)<sup>7</sup>. Увы, свидетельства о настоящих «пыточных» методах допроса подозреваемых и обвиняемых, методика которого заключается в «выбивании» признания из допрашиваемых, обнаруживаются и в отечественной судебной практике, и в решениях Европейского суда по правам человека, то есть все это еще остается серьезной проблемой дознания и предварительного следствия. Искоренить это одним законом либо президентским или премьерским «окриком» не удастся. К сожалению, это превратилось в печальную традицию, преодолеть которую можно лишь неусыпным контролем (в том числе и общественным) за деятельностью соответствующих структур.

## ПРИМЕЧАНИЯ

<sup>1</sup> См.: Российская газета. 2008. 2 сент.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».

<sup>3</sup> Российская газета. 2008. 17 сент.

<sup>4</sup> См.: Наумов А.В. Уголовная статистика: преступность и ее стабильность // Уголовное право. 2008. № 4. С. 136.

<sup>5</sup> См.: Российская газета. 2008. 10 окт.

<sup>6</sup> См.: Там же. 22 окт.

<sup>7</sup> См., напр.: Совершенно секретно. 2007. № 12; 2008. № 11 (материалы журналистских расследований).

## О понятии и структуре уголовной политики

**Е. П. ИЩЕНКО** – заведующий кафедрой криминалистики Московской государственной юридической академии, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации

Еще до конца не справившись с негативными явлениями переходного периода, Россия оказалась в тисках мирового финансового кризиса, осложнившего практически все стороны существования нашего общества, в особенности его экономическую составляющую. Резко возросла безработица, что подхлестнуло и без того высокий рост преступности в стране. В этой связи состояние законности, борьба с преступностью стали чрезвычайно актуальными как для работников правоохранительных органов, так и для ученых-юристов. Общая оценка положения дел как кризисного представляется обоснован-

ной, поскольку опирается на такие очевидные обстоятельства, как противоречивость, нестабильность и неполнота уголовного и уголовно-процессуального законодательства (УК РФ и УПК РФ), несоответствие многих законодательных новелл общественным потребностям, отсутствие возможностей для реализации принимаемых нормативных актов.

Не может не тревожить рост произвола и беззакония в правоохранительной практике, связанной с уголовным судопроизводством. Это вызвано «как органическими пороками законодательства, всей системы источников права