

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
УГОЛОВНОГО ПРАВА И
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

А. Ф. Мицкевич

УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ

ЮРИДИЧЕСКИЙ
ЦЕНТР

Александр Федорович Мицкевич
Уголовное наказание: понятие,
цели и механизмы действия
Серия «Теория и практика уголовного
права и уголовного процесса»

Текст предоставлен правообладателем

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=10247068

Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия:

Юридический центр; Санкт-Петербург; 2005

ISBN 5-94201-397-7

Аннотация

В монографии с привлечением основных положений общей теории систем, философии, кибернетики, психологии и других наук исследуются признаки, цели и сущность уголовного наказания. Путем сравнения уголовного наказания с преступлением анализируются механизмы воздействия уголовного наказания на личность и общество, а также связь уголовного наказания с основными человеческими ценностями и в особенности со справедливостью.

Для научных и практических работников, студентов и аспирантов юридических учебных заведений, а также для

всех интересующихся проблемами применения наказания в современном обществе.

Содержание

Введение	8
Глава 1	13
1.1. Основные черты уголовного наказания в естественно-правовой доктрине уголовного права	13
1.2. Особенности уголовного наказания в уголовном праве советской России	23
1.3. Признаки уголовного наказания и их классификация	32
1.4. Мера государственного принуждения как признак уголовного наказания	47
1.5. Лишение и ограничение прав и свобод виновного лица как признак уголовного наказания	56
Конец ознакомительного фрагмента.	64

**Александр
Федорович Мицкевич
Уголовное наказание:
понятие, цели и
механизмы действия**

ASSOCIATION YURIDICHESKY CENTER

**Theory and Practice of Criminal Law and Criminal
Procedure**

A. F. Mitskevich

**CRIMINAL PUNISHMENT
CONCEPT, PURPOSE AND MECHANISMS OF
OPERATION**

Saint Petersburg

R. Aslanov Publishing House

“Yuridichesky Center Press” 2005

Редакционная коллегия серии

«Теория и практика уголовного права и уголовного

процесса»

А. И. Бойцов (отв. ред.), Н. И. Мацнев (отв. ред.), Б. В. Волженкин, Ю. Н. Волков, Ю. В. Голик, И. Э. Звечаровский, В. С. Комиссаров, В. П. Коняхин, А. И. Коробеев, Л. Л. Кругликов, С. Ф. Милуков, М. Г. Миненок, А. Н. Попов, М. Н. Становский, А. П. Стуканов, А. Н. Тарбагаев, А. В. Федоров, А. А. Эксархопуло

Рецензенты:

В. Ф. Барановский, заслуженный юрист РФ, член президиума Красноярского краевого суда

А. В. Шеслер, доктор юридических наук, профессор, начальник кафедры уголовного права, процесса и криминологии Тюменского юридического института МВД РФ

Editorial Board of the Series “Theory and Practice of Criminal Law and Criminal Procedure”

A. I. Boitsov (managing editor), N. I. Matsnev (managing editor), B. V. Volzhenkin, Yu. N. Volkov, Yu. V. Golik, I. E. Zvecharovsky, V S. Komissarov, V. P Konyakhin, A. I. Korobeev, L. L. Kruglikov, S. F. Milyukov, M. G Minenok, A. N. Popov, M. N. Stanovsky, A. P Stukanov, A. N. Tarbagaev, A. V. Fedorov, A. A. Eksarkhopoulo

Reviewers:

Honored Lawyer of the RF, member of Krasnoyarsk Territory

Gout IPesi dium **V F. Baranovsky**

Doctor of Law, professor, Head of the Department of Criminal Law, Procedure and Criminology of Tyumen Law Institute of the RF Interior Ministry **A. V Shesler**

The monograph examines indicia, purposes and essence of criminal punishment using principal propositions of general theory of systems, philosophy, cybernetics, psychology, and other sciences. Comparing criminal punishment with crimes the author analyses the mechanisms of influence of criminal punishment on the person and society and the connection of criminal punishment with principal human values and in particular with justice.

The book is addressed to practitioners, students and post-graduates of law schools as well as to everybody who is interested in the problems of administration of punishment on modern society.

© A. F. Mitskevich, 2005

© R. Aslanov Publishing House “Yuridichesky Center Press”, 2005

Введение

Жизнь общества, его функционирование неразрывно связаны с применением наказания. Это не означает, что существование социума держится исключительно на наказании, однако можно утверждать, что во всех общественно-экономических формациях общество не могло обойтись без наказания, как не может обойтись без него в настоящий период и, видимо, не сможет отказаться и в обозримом будущем. О существовании уголовного наказания, о многих его видах и о том, какую роль в целом оно играет в обществе, знает каждый дееспособный гражданин. Исследованию уголовного наказания посвящено множество научных работ философов, специалистов по этике, социологов и юристов, что свидетельствует о неиссякаемом интересе к уголовному наказанию со стороны мыслящих людей.

Почему уголовное наказание привлекало внимание думающих людей во все времена истории человечества? Ответ на этот вопрос определяется несколькими факторами. Прежде всего непреходящий интерес к уголовному наказанию обусловлен тем, что уголовное наказание самым непосредственным образом затрагивает практически все наиболее существенные для человека ценности – жизнь, здоровье, свободу. При этом исключительность уголовного наказания заключается в том, что оно есть не только чрезвычайно интенсивное

воздействие на человека (многие болезни и явления природы также могут сильно влиять на людей), но и в том, что наказание есть легальное, узаконенное причинение вреда отдельным людям другими людьми в обычных, не экстремальных условиях. При этом диапазон такого вреда чрезвычайно широк, а сам вред весьма разнообразен – от незначительного снижения социальной оценки лица, совершившего преступление, до лишения жизни и причинения другого серьезного вреда.

Другим фактором, предопределяющим особенное внимание к уголовному наказанию, является зависимость уголовного наказания от материальных, социальных и духовных условий жизни общества. Изменение этих сторон существования социума, их неповторимое сочетание в различных социальных системах обуславливает непрекращающийся процесс изменения содержания, целей и механизмов действия уголовного наказания на тех, к кому оно применяется, на все общество, государство и культуру. Поэтому исследование уголовного наказания как с позиций юридической догматики, так и с точки зрения исследования взаимодействия наказания с психикой, нравственностью и всеми социально-психологическими качествами осужденных, культурой, нравственностью, психологией всего общества и отдельных его групп, а также государственностью общества должно вестись непрерывно. Меняются общество, его институты и условия его существования – меняются и уголовное наказание, и его

роль в обществе. В этом смысле проблема уголовного наказания с теоретической и с утилитарно-прикладной точек зрения относится к числу «вечных» проблем социума.

В современных условиях, когда в российском обществе, его экономике, праве и государстве происходят быстрые изменения, исследование проблем понимания и применения уголовного наказания (как, впрочем, и многих других правовых проблем) приобретает особое значение. С одной стороны, переход общества и его экономики на более свободные и демократичные отношения в сочетании с интенсивно развивающимся взаимодействием с развитыми зарубежными государствами требуют значительного сокращения и либерализации уголовно-правового принуждения.

С другой стороны, общее расширение и углубление свободы во всех сферах экономической, общественной и государственной жизни, а также ее заметная дезорганизация в связи с резким изменением типа общественных отношений сопровождались ростом количества многих опасных видов преступлений, коррупции, проникновением организованной преступности во многие сферы экономики и государственности, а также распространением терроризма. Эти неблагоприятные тенденции в состоянии преступности склоняют общественное мнение и государственную политику в области предупреждения преступлений к расширению и ужесточению применяемых уголовных наказаний. В таких условиях исследование проблем применения уголовной ответ-

ственности и наказания как одного из основных средств противодействия преступности и на общетеоретическом уровне, и на конкретно-прикладных направлениях представляет насущную необходимость.

Эта необходимость среди многих работников правоприменительных органов и представителей правовой науки в первую очередь осознается как следствие потребности общества и государства в организации эффективного противодействия наиболее опасным формам преступного поведения. Такое понимание необходимости исследования проблем применения уголовной ответственности и наказания притягательно своей простотой, понятностью и практической направленностью. Вместе с тем, оно есть хотя и важный, но только отдельный срез из числа многих фрагментов сложнейшей картины взаимодействия уголовного наказания, уголовного права со всем обществом, с каждым его членом и в особенности с каждым осужденным. За простой и ясной мыслью «вор должен сидеть в тюрьме» скрываются значительно более сложные проблемы наказания, докопаться до которых, понять их содержание и взаимосвязь со всем социумом, его экономикой, культурой, государственностью, а также с сознанием, чувствами, привычками и установками отдельного человека совсем не просто. Однако нужно, ибо без этого уголовное наказание с высокой степенью вероятности может превратиться в средство подавления любой активности, любого инакомыслия, неоправданной жестокости

и несправедливости.

Настоящее исследование представляет собой попытку проанализировать закономерности построения содержания наказания, его целей, связь уголовного наказания с совершенным преступлением и его взаимодействие с осужденным и другими гражданами, с главными ценностями, составляющими фундамент и смысл существования всего общества и отдельно взятого человека. На основании проведенного анализа автором предлагаются некоторые методологические подходы к исследованию проблем уголовной ответственности и наказания, а также делается ряд предложений по совершенствованию действующего уголовного законодательства и практики его применения.

Глава 1

Понятие и признаки уголовного наказания

1.1. Основные черты уголовного наказания в естественно-правовой доктрине уголовного права

Первые попытки понять и описать закономерности, которым подчиняются право и наказание, были предприняты еще в античные времена в рамках тогда еще единой науки, праматери всех наук – философии. Все античные поэты и философы – Гомер, Пифагор, Демокрит, Платон, Аристотель – так или иначе связывали право и наказание со справедливостью, считая, что справедливость выступает в качестве объективного основания и критерия правового (Гомер), заключается в воздаянии другому равным (Пифагор). Демокрит заметил, что понимание справедливости может быть истинным и ложным, справедливо же все то, что соответствует природе вещей, а Платон и Аристотель развивали понятие справедливости, очень важным в котором оказалось выделение справедливости распределяющей и уравнивающей

щей, а также необходимость соответствия уголовного права праву естественному (Аристотель)¹.

Юристы и политики Древнего Рима также связывали право и наказание со справедливостью. Обращает на себя внимание мысль Цельса о том, что право восходит к справедливости и по существу означает эквивалентность, то есть соразмерность, равномерность². Однако высказывания Платона, Аристотеля, Цельса и других древних мыслителей о наказании, несмотря на их проницательность, не могут рассматриваться как цельное учение о наказании.

Европейское средневековье, характеризовавшееся в период раннего феодализма относительно низким уровнем жесткости уголовных наказаний, а позднее, в XVI–XVII веках, явившее миру образец карательной практики редчайшей жестокости, также не смогло дать миру серьезных философских или научных исследований о наказании. В мрачные времена средневековья Европа была занята охотой на ведьм, добыванием у них признания в том, чего они, как правило, не совершали, и преданием их огню. Основными «научными» наставлениями того времени были труды о способах добывания доказательств обвинения в ереси, чему служит ярким примером «Молот ведьм»,³ книга, написанная монахами-инквизиторами в XV веке. Законодательные ак-

¹ См.: *Нерсесянц В. С.* Философия права. М., 1998. С. 399–420.

² Там же. С. 433–435.

³ *Шпренгер Я.* Молот ведьм / Пер. с лат. Н. Цветкова. М., 1990. С. 352.

ты того времени отличаются крайней жестокостью. Германская Каролина, Соборное Уложение царя Алексея Михайловича 1649 года, Воинские Артикулы Петра I, обычное право средневековой Англии, а также каноническое право предусматривали огромное количество разнообразных жесточайших наказаний, как бы соревнуясь друг с другом⁴.

На рубеже XVI–XVIII веков наиболее развитые страны Европы одна за другой стали переходить к капиталистическому способу производства. В этот период совершается большое количество открытий в естественных областях знаний, создаются теории, объясняющие устройство общества, роль и значение в его жизни государства и права. Гуго Гроций в Голландии, Фрэнсис Бэкон, Томас Гобс, Джон Локк, Джон Лильберн в Англии; Шарль Монтескье, Жан-Жак Руссо, Франсуа Вольтер, Клод Гельвеций, Дени Дидро во Франции; Чезаре Беккариа в Италии, Иммануил Кант, Фридрих Гегель, Ансельм Фейербах и Иоган Фихте в Германии и другие философы и ученые-криминалисты в своих работах заложили основы классической школы уголовного права. Центральное место среди идей этой школы занимали понятия преступления и наказания, находящиеся в неразрывной взаимосвязи. Именно с работ этих мыслителей начинается эпоха действительно научного познания уголовного наказания.

В XVIII веке появляются научные работы, посвященные

⁴ Шаргородский М. Д. Наказание по уголовному праву эксплуататорского общества. М., 1957. С. 45–70.

вопросам уголовного права и наказания, и в России. И. Т. Посошков, С. Е. Десницкий, Я. П. Козельский, а затем А. Н. Радищев, Б. Н. Чичерин, П. И. Новгородцев, В. С. Соловьев и другие российские мыслители развили основные положения теории естественного права, которые легли в основу эмпирических взглядов на природу преступления и наказания, с позиций теории естественного права⁵.

Согласно их представлениям государство возникает в результате взаимного договора о добровольной передаче гражданами своему государству части своих естественных прав для защиты их собственных прав и прав всего общества от преступных посягательств путем применения к преступникам уголовного наказания. Соответственно, уголовное наказание, решая главную задачу – укрепление общественного союза, чтобы помешать нарушению общей пользы, преследует более конкретные задачи – предупреждение преступления и исправление преступника. При этом никому – ни государству, ни его гражданам – не дано распорядиться большими правами, чем им отпущено от природы. В силу этого уголовное наказание представителями естественно-правовых взглядов ставится в непосредственную зависимость от тяжести совершенного преступления, а само наказание рассматривается ими с точки зрения нарушенных естественных прав пострадавшего. Преступник, посягая на естественные

⁵ Юридические произведения прогрессивных русских писателей: Вторая половина XV!!! века. М., 1959; *Нерсеянец В. С.* Указ. соч. С. 518–540.

необходимые права и свободы участников договора, платит тем же. Поэтому природа наказания не может быть иной, отличной от природы преступления⁶.

Впоследствии естественно-правовые взгляды на уголовное наказание и основания его применения были дополнены положениями психологической теории права, родоначальниками которой были Х. Штельцер и А. Фейербах, а продолжателями в России В. К. Елпатьевский, П. Д. Лодия, Г. С. Гордиенко, Л. И. Петражицкий⁷. Эти теории обогатили естественно-правовые взгляды на наказание и преступление учением о вменяемости, виновности и степени вины, занявшим в школе естественного уголовного права центральное место. В сочетании с положением об адекватной природе наказания и преступления эти положения субъективного характера обусловили необходимость разработки правил индивидуализации уголовного наказания.

Таким образом, к началу XX века российское уголовное право основывалось на том, что уголовное законодательство имеет основной целью охрану необходимых и естественных условий существования: 1) человека, 2) гражданского общества и 3) государства как института, который действует в ин-

⁶ Понятовская Т. Г. Концептуальные основы уголовного права России: история и современность. Ижевск, 1994. С. 20.

⁷ См., например: *Фельдштейн Г. С.* Главные течения в истории науки уголовного права в России. Ярославль, 1909.

тересах отдельных граждан и всего общества⁸. Эти три равнозначных по важности защищаемых объекта стоят в центре естественно-правовой доктрины всего уголовного права и уголовного наказания в частности⁹. В основе этой триады защищаемых уголовным правом объектов лежало представление о естественной природе государства как результата общественного договора, по которому граждане часть своих естественных, полученных от природы, а также приобретенных прав передают государству для их защиты от посягательств со стороны внутренних злодеев (преступников) и внешних агрессоров (военная оборона). Государство в этом договоре обязуется защищать граждан, общество и, конечно же, себя как общественную ценность.

Применительно к уголовному наказанию из этих представлений следовало несколько принципиальнейших условий, определяющих весь облик уголовной репрессии дореволюционной России.

Во-первых, из равенства защищаемых уголовным правом объектов вытекало то, что государственные интересы не ставились выше интересов отдельных граждан и, следовательно, самые тяжкие посягательства на личность, общество или государство оценивались примерно одинаково.

Во-вторых, конечная цель уголовного права и, соответственно, уголовного наказания заключалась в охране этих

⁸ Понятовская Т. Г. Указ. соч. С. 26.

⁹ Там же. С. 44.

трех объектов, и, следовательно, ни для каких других целей уголовное право и уголовная репрессия не могли быть использованы государством. Это ставило власть под социальный контроль, что было принципиальнейшим моментом в естественно-правовой теории, ибо всякая власть по своему характеру стремится к самоорганизации и отчуждению от гражданина и общества, стараясь превратиться в субъект управления, преследующий свои собственные цели, а гражданина и общество рассматривающий в качестве средства реализации своих целей.

В-третьих, поскольку власть государства над гражданином ограничена волей людей, добровольно объединившихся в общность, ни государству, ни его гражданам не дано распорядиться большими правами, чем теми, что им принадлежат от природы. Но и гражданин не может потерять больше прав, чем имеет сам. Отсюда мерилом и основанием защитительных действий государства является то, что плохого сделал гражданин другому гражданину, обществу или государству. Поэтому природа наказания не может быть иной, отличной от природы преступления, а между тяжестью содеянного гражданином и защитительной реакцией государства должно быть некоторое соответствие. Следствие этого – государство объективно не свободно не только в выборе целей уголовного наказания, но и в выборе способов и размеров наказания.

В-четвертых, если природа наказания соответствует при-

роде преступления, то само уголовное наказание есть не что иное, как совокупность ограничений и лишений законных, естественных прав осужденного, то есть в главном своем значении наказание есть кара – воздаяние злом за зло.

В-пятых, из предопределенности наказания характером и тяжестью совершенного преступления вытекает целый ряд следствий уголовно-правового характера как для описания того, за что и при каких условиях наказывается преступник, так и для того, в каких конкретно целях применяется уголовное наказание, какими чертами оно обладает, как назначается (индивидуализируется) и как оно воздействует на осужденного преступника, других граждан и на все общество¹⁰.

В-шестых, из естественной природы уголовного наказания как поражения в естественных правах, которыми обладает гражданин, в ответ на нарушение им естественных прав защищаемого объекта вытекает адресованность уголовного наказания, прежде всего сознанию и воле лица, допустившего такое нарушение. Это, в свою очередь, обуславливает необходимость глубокого учета субъективных процессов, связанных с совершенным преступлением. Именно отсюда возникли психологические теории уголовного нака-

¹⁰ Следуя этой логике, можно поставить вопрос и о том, как наказание действует и на государство, поскольку оно является одним из трех названных взаимодействующих в этом процессе субъектов и, следовательно, также не свободно от воздействия уголовного наказания. Этот вопрос относится в большей мере к сфере других наук, чем уголовного права, но системно исследовать его было бы интересно.

зания. Именно поэтому в рамках классической школы уголовного права, вобравшей в себя все достижения естественно-правовой теории уголовного наказания, получили достаточно глубокую разработку такие понятия, как вина, вменяемость с ее различными уровнями, невменяемость, а также мотив.

В-седьмых, предопределенность наказания характером совершенного преступления и субъективными особенностями личности, его совершившей, несвобода государства в определении меры реагирования на совершенное нарушение обусловили детальную регламентацию назначения наказания, предусматривавшую не просто учет субъективных и объективных факторов, но и характер такого учета при назначении наказания.

В-восьмых, всесторонний и глубокий учет субъективных обстоятельств содеянного с естественно-правовых позиций становился важным не только на стадии назначения наказания (его индивидуализации), но и на стадии исполнения уголовного наказания. Если наказание есть ответное ущемление прав гражданина, совершившего преступление, то наказание приобретает мотивирующее действие, а значит, необходимо учитывать и делать все, чтобы оно работало именно как контрмотив совершению преступления, хотя, конечно же, за ним сохраняется и функция лишения фактической возможности совершения преступлений. Не случайно, после того как к середине XIX века в российской уголовно-право-

вой науке были разработаны основные положения о преступлении и наказании, во второй половине XIX века и в начале XX века основные исследования были посвящены разработке пенитенциарных вопросов¹¹.

¹¹ *Понятовская Т. Г.* Указ. соч. С. 41.

1.2. Особенности уголовного наказания в уголовном праве советской России

Перечисленные в предыдущем параграфе особенности классического уголовного права практически по всем пунктам относятся и к современному уголовному праву России. Но проблема заключается в том, что советское уголовное право было в значительной мере построено на отрицании многих исходных положений, которые лежали в основе перечисленных особенностей классической уголовно-правовой школы. Соответственно, его основные черты, особенно в первую половину периода существования советской власти, так же как и практическая реализация уголовной репрессии, во многом отличались от уголовного права, построенного на естественно-правовых идеях.

Значительное же совпадение названных черт российского уголовного права и наказания с основными чертами современного уголовного права представляет собой результат долгой и трудной дороги от диктатуры пролетариата и тоталитарного государства к демократическому обществу, в основе которого лежит не только уважение основных прав человека, но и уважительное отношение ко всему обществу и к его государству. Дорога эта далеко не пройдена, а цель – демокра-

тическое государство – по своей природе представляет собой цель-направление, но не цель-результат и, соответственно, никогда не может быть реализована в полном объеме. В этом смысле те достижения, которые сделаны на поприще использования уголовного наказания в России для использования его на цивилизованных началах, по сравнению с уголовным правом и практикой применения уголовной репрессии при советской власти, огромны. При этом невозможно представить себе эти прогрессивные изменения без участия российской уголовно-правовой науки, однако представляется, далеко не все сделано, чтобы адекватно природе общества и гражданина использовать такое обоюдоострое средство, как уголовное наказание.

После октябрьской революции 1917 года новая власть заявила о себе как о власти рабочих и крестьян в форме диктатуры пролетариата. Старая машина буржуазного государства была объявлена обреченной на слом вместе с ее буржуазным правом, юстицией и полицией. Главными задачами социалистического государства, а следовательно, и уголовно-наказательной власти на разных этапах развития советской власти были: 1) подавление репрессивными мерами сопротивления всех противников новой власти и в первую очередь уничтожение классовых врагов на первых этапах строительства нового общества; 2) укрепление советской власти путем регулирования новых общественных отношений в области экономики, распределения общественного продукта, идеологии

и других сферах жизни общества, в том числе и силой уголовной репрессии – во все последующие периоды социализма в России; 3) искоренение пережитков прошлого в сознании отдельных граждан и охрана нормативного порядка – в более поздние периоды.

Марксистско-ленинское учение о государстве и праве утверждало, что такое государство возникло по воле господствующего класса, является средством обеспечения этого господства и служит цели подавления всего, что препятствует или не соответствует этому господству. Следовательно, это государство не в равной мере защищает три основных объекта, выделяемых естественно-правовой теорией уголовного наказания. Такое государство в данное конкретное время действует не в интересах всего общества, не в интересах отдельных граждан, защищая тех и других от преступных посягательств, а в интересах отдельного класса. Всему же обществу обещается, что этот класс и его государство создадут прекрасную новую жизнь, в которой не будет неравенства, преступности и нищеты.

Поэтому такое государство более свободно перед своими гражданами в обязанностях обеспечить их благополучие и защиту в текущий период времени. Поскольку оно действует во имя далекой и прекрасной цели, оно может обеспечивать интересы и безопасность своих граждан, но только в той мере и тогда, когда оно это сочтет нужным. Строительство «нового» общества и государства, начатое на первых порах

на идеологической (утопической) основе, в дальнейшем все более заключается в стремлении к повышению управляемости обществом. В этом смысле большевистская идеология и практика вели к тоталитарному государству скорее не субъективно, а объективно¹².

Большая свобода государства перед своими гражданами и обществом означала, что постепенно появилась возможность рассматривать свои, собственно государственные цели в качестве определяющих, а граждан и общество использовать в качестве средства для реализации этих целей. На этой основе функция защиты государственных интересов средствами уголовной репрессии оказалась чрезвычайно гипертрофированной.

Но более серьезные изменения, связанные с новой природой государства, произошли в природе уголовной репрессии. Буквально с первых лет существования советской власти начинает быстро развиваться такой вид наказания, как помещение в концентрационные или исправительно-трудовые лагеря¹³. С середины 30-х до середины 50-х годов основным видом уголовной репрессии является лишение свободы в различных его видах и спецпереселение, а главной системой исполнения этих видов репрессии – ГУЛАГ. Систе-

¹² См.: *Голубев А. В.* Тоталитаризм как феномен российской истории XX века // *Власть и общество в СССР: политика репрессий.* М., 1999. С. 23.

¹³ *Иванова Г. И.* Репрессивная система и карательная политика государства // Там же. С. 167–174.

ма исполнения наказаний в ГУЛАГе была направлена не на исправление и строилась не на основе принципа справедливости. Главными ее задачами были изоляция и уничтожение реальных и потенциальных противников правящего режима и советского государства, а также выполнение задач чисто экономического характера¹⁴.

Использование уголовного наказания в качестве инструмента социального строительства, то есть регулирования позитивных общественных отношений означало перевод его в разряд обычного средства достижения значимых для данного государства целей. С одной стороны, государство утратило ограничители в использовании уголовной репрессии, ибо все то хорошо, что обеспечивает достижение поставленной цели, а значит, можно, защищая свои интересы и решая экономические задачи (например, освоения северных территорий), уничтожать миллионы людей. Значит, можно применять уголовное наказание к хозяйственникам, которые недостаточно радеют за вверенное им социалистическое предприятие, значит, можно устанавливать или повышать уголовную ответственность в зависимости от требований текущего момента.

С другой стороны, наказание в первые годы советской власти в значительной мере утрачивает субъективную связь с наказываемой личностью, ибо если человек средство, то кто же будет спрашивать у этого средства, как с ним нужно по-

¹⁴ Хлусов М. И. Система ГУЛАГа как элемент власти // Там же. С. 205–212.

ступить, чтобы оно обеспечило выбранные государством цели. Поэтому вопросы виновности, вменяемости, мотивации преступного поведения и до настоящего времени являются не во всем достаточно разработанными в теории российского уголовного права и слабо учитываемыми в судебной и уголовно-исполнительной практике.

Использование уголовной репрессии в качестве средства для решения конъюнктурных, оперативных задач управления обществом и строительства нового, социалистического государства, привело к тому, что уголовное наказание во времена советской власти во многом утратило связь с основными ценностями, стоящими в центре общечеловеческой морали, да и сама мораль была приспособлена под нужды классовой борьбы за господство пролетариата и подавления объявленных враждебными ему классов.

«В основе коммунистической нравственности лежит борьба за укрепление и завершение коммунизма», – писал по этому поводу В. И. Ленин¹⁵. Отсюда следовало, что коммунистическая мораль насквозь утилитарна, целесообразна, а целесообразность эта понималась с точки зрения прагматических интересов господствующего класса, но не отдельного гражданина или всего общества.

В то же время, согласно аксиологической теории права, в основе морали и права лежат некоторые абсолютные, то есть

¹⁵ Ленин В. И. Задачи Союза молодежи // Полн. собр. соч. Т. 41. М., 1978. С. 313.

главные и неизменные для личности ценности. Это фундаментальные понятия, которые определяют всю жизнь общества и которые по своей природе существуют во всех общественно-экономических формациях и цивилизациях, наполняясь тем или иным конкретным содержанием в зависимости от условий существования общества, но оставаясь в сущности своей, в главном качестве неизменными. Эти ценности лежат в основе любой серьезной религии, морали или системы права, имя этим ценностям – Свобода, Справедливость, Равенство, Гуманизм¹⁶. Это вечные для общества и личности ценности, а уголовное наказание с этих позиций является «всего лишь» средством подтверждения их существования и одновременно реализации их в социальной действительности в той мере, которую могут позволить конкретные условия существования общества на соответствующем этапе его исторического развития.

Отрыв социалистического права от этих ценностей в деле применения уголовного наказания повлек самые негативные последствия для простых и «непростых» граждан – все оказались под прессом массовых репрессий, а несколько позднее – под угрозой уголовного наказания, которое большинством подвергшихся его воздействию воспринималось как несправедливое, негуманное, а нередко и просто непонятное. Об этом достаточно много написано в трудах по иссле-

¹⁶ Мишина И. Д. Нравственные ценности в праве: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999. С. 3–4.

дованию восприятия осужденными отбываемого ими наказания¹⁷.

Следствием отношения государства к уголовной репрессии, как только ему всецело принадлежащему средству решения задач, которые оно, государство, сочтет важными и необходимыми в данный момент времени, явилось то, что российская наука уголовного права недостаточно внимания уделяла исследованию механизмов действия уголовного наказания. В области уголовного и уголовно-исполнительного права после принятия в начале 60-70-х годов уголовного и исправительно-трудового кодексов и объявления о переходе от диктатуры пролетариата к общенародному государству главное внимание было сосредоточено на исследовании наказаний, связанных с лишением или ограничением свободы. Множество уголовно-правовых исследований подтверждали тот факт, что бесчеловечные условия содержания и длительные сроки лишения свободы не обеспечивают декларируемых в законе целей наказания и имеют своим результатом изменения в личности осужденных, а также в обществе, часто противоположные желаемому.

Принятие Уголовного и Уголовно-исполнительного кодексов Российской Федерации во второй половине 90-х го-

¹⁷ См., например: *Хохряков Г. Ф.* Парадоксы тюрьмы. М., 1991. С. 182–190; *Елеонский В. А.* Отношение осужденных к наказанию и вопросы повышения эффективности исправления и перевоспитания в местах лишения свободы. Рязань, 1976. С. 84, а также работы А. Л. Ременсона, Н. А. Стручкова, И. В. Шмарова и др.

дов XX века приблизило уголовное и уголовно-исполнительное право России к его естественному состоянию, которое им было утрачено в начале XX века. Однако говорить о том, что полностью поменялись концептуальные, исходные положения в уголовно-правовой доктрине российского государства, что уголовная политика и само уголовное право, как и применяемое уголовное наказание, более не используются в качестве средства решения задач по урегулированию позитивных отношений в обществе, пока еще рано.

Поэтому исследование уголовного наказания, его признаков, целей и механизмов действия с естественно-правовых позиций с учетом реальных современных российских условий – задача, решение которой может способствовать дальнейшему «очеловечиванию» уголовного наказания, ограничению усмотрения государства в сфере использования уголовной репрессии и облагораживанию всего общества.

1.3. Признаки уголовного наказания и их классификация

В советской уголовно-правовой доктрине цели, признаки и социальные функции уголовного наказания исследовались в работах многих криминалистов¹⁸. Одно из наиболее удачных и полных определений уголовного наказания в отечественной науке уголовного права было дано известнейшим ученым М. Д. Шаргородским. Он писал: «Наказание в советском уголовном праве – это мера государственного принуждения, применяемая только судебными органами к лицам, совершившим преступления. Наказание выражает отрицательную оценку преступника и его деяния государством и заключается в лишении преступника каких-либо принадлежащих ему благ. Наказание имеет своей целью предупреждение совершения новых преступлений со стороны лиц, их

¹⁸ См., например: работы Г. З. Анашкина, Л. В. Багрий-Шахматова, Н. А. Беляева, И. М. Гальперина, С. И. Дементьева, В. К. Дуюнова, В. А. Елеонского, И. И. Карпеца, Ю. Ф. Кардаполова, С. Г. Келиной, Г. А. Кригера, Н. М. Кропачева, Л. Л. Кругликова, А. В. Васильевского, В. Н. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецовой, А. И. Коробеева, А. И. Марцева, Ю. Б. Мельниковой, А. Е. Наташева, Б. С. Никифорова, И. С. Ноя, А. А. Пионтковского, С. В. Полубинской, В. В. Похмелкина, В. С. Прохорова, А. Л. Ременсона, М. Н. Становского, Н. А. Стручкова, З. А. Тадевосяна, А. Н. Тарбагаева, А. В. Усса, В. А. Уткина, Г. Ф. Хохрякова, М. Д. Шаргородского, И. В. Шмарова, А. М. Яковлева и др.

совершивших, и других неустойчивых членов общества»¹⁹.

Фактически повторяют перечень признаков уголовного наказания, данный М. Д. Шаргородским, учебники по уголовному праву, изданные после принятия Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года. Так, авторы курса лекций по Российскому уголовному праву называют такие признаки уголовного наказания, как «наказание – мера **государственного** принуждения», «наказание – это принуждение», «наказание – это лишение или ограничение прав и свобод осужденного», «наказание – это ограниченное следствие преступления», «наказанию подвергается только лицо, признанное судом виновным в совершении преступления», «наказание назначается по приговору суда», «наказание влечет за собой судимость лица»²⁰.

В части 1 статьи 43 УК РФ 1996 года говорится, что «наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим кодексом лишении и ограничении прав и свобод этого лица».

Воспользуемся этими определениями уголовного наказания, данными известным советским ученым, авторскими

¹⁹ Шаргородский М. Д. Наказание по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 6–7.

²⁰ См.: Российское уголовное право: Курс лекций / Под ред. А. И. Коробеева. Владивосток, 1999. С. 30–33, 47; См., также: Уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. В. Н. Петрашева. М., 1999. С. 350–351.

коллективами современных авторитетных учебников и российским законодателем с разрывом во времени почти в сорок лет и, тем не менее, очень близкими по своему содержанию.

Приведенные определения уголовного наказания содержат перечень наиболее важных и существенных признаков, которые определяют основные черты наказания как социально-правового явления. Такими признаками являются:

- 1) наказание – это мера государственного принуждения;
- 2) наказание применяется (назначается) только по приговору суда;
- 3) наказание применяется только к виновному лицу;
- 4) наказание применяется только за совершение преступления;
- 5) наказание заключается в лишении и ограничении прав и свобод лица;
- 6) лишения и ограничения, входящие в наказание, должны быть предусмотрены уголовным законом;
- 7) наказание выражает отрицательную оценку преступника и его деяния государством;
- 8) наказание преследует социально-полезные цели.

Среди перечисленных признаков уголовного наказания нет упоминания о таком правовом значении применения уголовного наказания, как судимость, которая неразрывно связана с фактом применения наказания и в силу этого может претендовать на роль одного из признаков уголовного

наказания. В российской науке уголовного права существует неоднозначное понимание правовой природы судимости как особого правового положения лица, осужденного к уголовному наказанию. Так, одни авторы вообще не упоминают судимость при определении признаков уголовного наказания и, следовательно, не относят судимость к уголовному наказанию²¹. Другие ученые считают, что «наказание влечет за собой судимость лица»²².

Нам представляется, что выделение судимости в качестве специального признака уголовного наказания не имеет достаточных оснований и вот почему. Основными причинами упоминания судимости при определении признаков уголовного наказания является то, что, во-первых, судимость заключается в определенных ограничениях прав и свобод осужденного лица, то есть по своему характеру похожа на содержание уголовного наказания, во-вторых, судимость есть правовое состояние, которое в обязательном порядке сопутствует применению уголовного наказания.

Однако по своему содержанию судимость только похожа на признак «наказание заключается в лишении и ограничении прав и свобод лица». Существует ряд моментов, по которым содержание судимости отличается от содержания уго-

²¹ Шаргородский М. Д. Наказание по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 6–7.

²² Российское уголовное право: Курс лекций / Под ред. А. И. Коробеева. Владивосток, 1999. С. 33; См., также: Уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. В. Н. Петрашева. М., 1999. С. 350–351.

ловного наказания. Прежде всего, характер и объем правоограничений при судимости не находится в зависимости от совершенного преступления и личности преступника (может быть, за исключением только сроков судимости, которые в части 3 статьи 86 УК РФ определяются в зависимости от категории преступлений).

Далее, состояние судимости существует при условном осуждении (статья 73 УК РФ) в силу пункта «а» части 3 статьи 86 УК РФ, при отсрочке отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей в силу части 4 статьи 82 УК РФ в период предоставленной судом отсрочки отбывания наказания, однако правовую природу этих институтов нельзя приравнять собственно к уголовному наказанию.

Третьим моментом, доказывающим невозможность приравнивания содержания судимости к содержанию уголовного наказания, является тот факт, что срок судимости в отдельных случаях фактически может быть продлен судом, что совершенно невозможно в отношении уголовного наказания, назначенного приговором суда. Такая возможность вытекает из текста пункта «а» части 3 статьи 86 УК РФ, в которой говорится, что в отношении условно осужденных лиц судимость погашается по истечении испытательного срока, а испытательный срок в соответствии с частью 2 статьи 74 УК РФ может быть продлен судом на срок до одного года.

Четвертый момент, определяющий невозможность вклю-

чения судимости в содержание уголовного наказания, вытекает из того, что судимость выходит за рамки сроков исполнения уголовных наказаний, но при этом содержание ограничений, составляющих содержание судимости, одинаково и в период исполнения наказания, и после отбытия наказания. Следовательно, признание судимости признаком уголовного наказания означает, что уголовное наказание некоторой своей частью продолжает исполняться не только в течение установленного судом срока, но и на протяжении всего срока судимости. Однако этого не может быть в силу установленных статьями 47, 49, 50, 51, 53, 54, 55, 56 УК РФ предельных сроков для различных видов уголовных наказаний, а также специальных правил назначения наказания при рецидиве преступлений, по совокупности преступлений и по совокупности приговоров, предусмотренных статьями 68–70 УК РФ. Невозможность исполнения уголовного наказания после его окончания вытекает также из определенности размера наказания, установленного приговором суда, поскольку УК РФ не предусматривает неопределенных наказаний.

Другой возможной причиной отождествления наказания и судимости является неразрывная связь между судимостью и уголовным наказанием. Однако и это соображение не может быть основанием причисления судимости к признакам уголовного наказания. Во-первых, связь двух явлений совсем не означает, что одно из них выступает признаком другого. Во вторых, как мы уже говорили ранее, судимость мо-

жет существовать и тогда, когда наказание или еще не реализуется (условное осуждение и отсрочка исполнения наказания), или уже исполнено.

Приведенные соображения относительно возможности включения судимости в признаки уголовного наказания позволяют сделать вывод, что *судимость не является качественной характеристикой уголовного наказания*. Она есть самостоятельное явление, имеющее тесную связь с уголовной ответственностью и наказанием, однако правовая природа ее значительно отличается от природы уголовного наказания.

Перечисленные восемь признаков уголовного наказания можно разделить на две группы: *содержательные*, то есть относящиеся к описанию структуры, внутренних и внешних связей наказания и его свойств, и *формальные*, характеризующие уголовное наказание с точки зрения его закрепления в праве и актах применения права. В свою очередь, содержательные признаки можно разделить на внутренние, характеризующие устройство уголовного наказания, и признаки, которые характеризуют внешние связи уголовного наказания.

К *содержательным внутренним признакам* уголовного наказания необходимо отнести признаки:

- 1) наказание – это мера государственного принуждения;
- 2) наказание заключается в лишении и ограничении прав и свобод лица;
- 3) наказание выражает отрицательную оценку преступни-

ка и его деяния государством.

К содержательным признакам, характеризующим внешние связи уголовного наказания:

- 1) наказание применяется только к виновному лицу;
- 2) наказание применяется только за совершение преступления;
- 3) наказание имеет социально-полезные цели: восстановление социальной справедливости, исправление преступника и предупреждение совершения новых преступлений со стороны лиц, их совершивших, и других неустойчивых членов общества²³.

К формальным признакам можно отнести следующие:

- 1) лишения и ограничения, входящие в наказание, должны быть предусмотрены уголовным законом;
- 2) наказание применяется (назначается) только по приговору суда.

Необходимо заметить, что с точки зрения обязательности отмеченных признаков наказания ни формальные, ни содержательные признаки не могут быть поставлены в привилегированное положение. Все они одинаково важны, а отсутствие какого-либо отмеченного признака означает, что явление, которое мы называем уголовным наказанием, превратилось в нечто иное, отличное от уголовного наказания.

В уголовно-правовой литературе ставился вопрос о «со-

²³ Об этом будет говориться далее в специальном разделе работы, посвященном целям уголовного наказания.

ставе уголовного наказания» как совокупности признаков, характеризующих уголовное наказание²⁴. Очевидно, что подобный взгляд на совокупность признаков уголовного наказания предложен по аналогии с понятием состава преступления. Насколько правомерна такая постановка вопроса применительно к характеристике уголовного наказания и какова практическая польза от «состава уголовного наказания»?

При всей необычности такого подхода к проблеме признаков уголовного наказания, в принципе, она не противоречит правильному пониманию его природы. Уголовное наказание и преступление принадлежат к парным явлениям социальной действительности и, соответственно, могут быть охарактеризованы с применением одинаковых способов описания.

Так, в российском уголовном праве и уголовно-правовой науке преступление имеет два описания: через понятие и признаки преступления (статья 14 УК РФ) и через состав преступления, термин, который употребляется в статье 8, части 1 статьи 29 УК РФ, но понятие которого раскрывается только в научных исследованиях и учебниках по уголовному праву.

Одновременное существование двух описаний преступления в российском уголовном праве имеет свои причины.

²⁴ Швыдкий В. Г. Понятие уголовного наказания и его состава // Вестник Томск. гос. унта. Сер. Экономика. Юрид. науки. 2003. № 279. Сент. С. 27–34; Сыч К. А. Уголовное наказание: теоретико-методологические проблемы. Вологда, 2001. С. 146–163. Из более ранних русских авторов см. также работы Д. А. Дриля, В. В. Есипова, А. А. Жижиленко, С. В. Позднышева, И. Я. Фойницкого.

Если внимательно проанализировать признаки и понятие преступления, то становится совершенно очевидно, что в этом определении преступления основной упор делается на характеристике его содержания, выделении его качественно-своеобразия среди других социальных явлений. По признакам преступления можно составить представление о сущности и роли преступлений в социальной жизни, их связи с другими социальными явлениями. Эти признаки свойственны для каждого преступления, то есть они имеют высокую степень обобщения и отражают родовые свойства всех преступлений. Однако по этим признакам выделить *конкретный акт преступного поведения* из всей массы реально совершаемых человеческих поступков достаточно сложно, а отличить одно преступление от другого просто невозможно.

Состав преступления как совокупность формально определенных уголовным законом признаков конкретного преступления, в отличие от понятия и признаков преступления предназначен, прежде всего, для решения чисто утилитарной задачи – дать предельно формализованное описание *каждого* преступления. На основании состава преступления правоприменителю намного проще точно установить в массе совершаемых людьми поступков (в том числе и общественно опасных поступков!), было ли совершено преступление или какое-либо иное правонарушение или имело место неправомерное деяние, а также установить, какое конкретное преступление было совершено.

Каждое из этих двух описаний преступления – понятие преступления и состав преступления – имеет свои сильные и слабые стороны. Понятие преступления дает содержательную, качественную характеристику преступления, состав преступления дает как можно более формализованное описание преступления. Если из понятия преступления узнается его природа, его смысл, то на основании состава преступления познается, прежде всего, форма преступления. Как форма и содержание любого явления не могут существовать друг без друга, находясь в диалектическом единстве, взаимодействии и в определенном противоречии, так и состав преступления не может существовать без понятия преступления, ибо использование только состава преступления для описания преступления как социального явления приведет к чисто формальному и, следовательно, неполному представлению о качественном своеобразии и сущности преступления.

Отсюда следует, что правоприменитель всегда должен пользоваться не только формально определенными признаками преступления, то есть составом преступления, но обязательно проверять квалифицируемый акт поведения человека еще и с точки зрения наличия в нем признаков преступления. Это подтверждается существованием и содержанием таких норм уголовного права, как малозначительность деяния (часть 2 статьи 14 УК РФ), необходимая оборона, причинение вреда при задержании преступника, крайняя необ-

ходимость, причинение вреда под физическим или психическим принуждением, при обоснованном риске и при исполнении приказа (статьи 37–42 УК РФ). Все эти нормы объединяет то общее, что они содержат признаки, которые свидетельствуют об отсутствии общественной опасности совершенного деяния, хотя имеются формальные признаки какого-либо состава преступления.

В конструкции такого формально определенного признака состава преступления, как вина, также используется содержательный признак преступления – его общественная опасность. Так, в соответствии с частями 2 и 3 статьи 25 УК РФ для наличия прямого умысла в действиях виновного лица требуется установление осознания лицом общественной опасности своих действий (бездействия), что свидетельствует о необходимости обязательного обращения при квалификации умышленных преступлений к такому признаку преступления, как общественная опасность. Широко используется этот признак преступления, при назначении наказания, а также при освобождении от уголовной ответственности и наказания.

Требуется ли такое раздельное содержательно-сущностное и формально-определенное описание для характеристики уголовного наказания? Нам представляется, что практической необходимости в этом нет и вот почему. Преступление есть разновидность человеческого поведения, которое требует уголовно-правовой реакции со стороны государства

лишь после его совершения. Для правоприменительных органов преступление всегда является фактом прошедшей действительности, которое наряду с огромной массой других фактов прошедшего существует для правоприменителя в настоящем времени в виде бесконечного количества изменений окружающей действительности, наступивших в результате совершенного преступного акта поведения.

Правоприменитель должен из этого огромного количества информации о прошедшем событии (преступлении) извлечь только те сведения, которые необходимы и достаточны для ответа на вопрос, было ли действительно совершено преступление, и если «да», то какое именно преступление. Именно потому, что преступление как реальное событие прошлого существует в окружающей действительности в виде чрезвычайно большого количества разнообразных признаков (последствий), правоприменителю требуется очень точное, прежде всего, формально-определенное описание каждого конкретного преступления. Это конкретное, формально-определенное описание является своеобразным трафаретом для того, кто должен в силу своего профессионального и служебного положения ответить на вопрос, а было ли в данном случае совершено преступление и какое это преступление? При этом, установив по формально определенному описанию наличие всех формальных признаков конкретного преступления в квалифицируемом поступке (акте поведения) лица, правоприменитель должен проверить также

квалифицируемый акт поведения на наличие в нем также и главного содержательного признака преступления – его общественной опасности.

Для уголовного наказания такая ситуация не характерна. Наказание реализуется в настоящей действительности через поведение людей, определяемое установленными государством правовыми нормами, и это поведение непосредственно контролируется государством во время его реализации. Здесь нет необходимости опознания и «извлечения» из всего многообразия неконтролируемых государством актов человеческого поведения именно тех актов, которые требуют реакции в виде уголовного наказания (преступлений). Поэтому для уяснения содержания норм, определяющих каждый вид уголовного наказания и их применения на практике достаточно простого подробного описания видов наказания и правил их исполнения без деления такого описания на содержательное и формальное. Конечно, содержание любого вида наказания и правила его исполнения должны быть высоко формализованными, а общие признаки уголовного наказания должны быть сформулированы ясно и исчерпывающе. Однако не требуется жестко определенной и формализованной общей для всех видов наказания конструкции «состава наказания», аналогичной составу преступления.

Сказанное совсем не означает, что вообще нет необходимости выделять и анализировать признаки уголовного наказания. Конечно, для практического назначения и исполне-

ния уголовного наказания достаточно подробного описания содержания и порядка исполнения каждого его вида. Но для научного анализа выделение признаков уголовного наказания, их различные группировки, а также сопоставление друг с другом и с другими социальными явлениями обязательно. В этом смысле рассмотрение признаков уголовного наказания в рамках «состава уголовного наказания», в принципе, возможно, нужно лишь стремиться к тому, чтобы такой анализ признаков наказания не был самоцелью, а способствовал продолжению процесса всестороннего и глубокого уяснения природы, содержания, назначения и влияния уголовного наказания как социально-правового явления на преступников, неустойчивых лиц и на все общество.

1.4. Мера государственного принуждения как признак уголовного наказания

Мера государственного принуждения как признак уголовного наказания заключается в том, что по своему характеру *уголовное наказание является разновидностью принуждения*. Отнесение уголовного наказания к принуждению означает, что наказание применяется к лицу помимо его воли и желания. Оно навязывается человеку извне и не оставляет человеку выбора – независимо от того, согласен осужденный с назначенным ему наказанием или нет, оно будет к нему применено.

Иной взгляд на принуждение как признак уголовного наказания высказал В. К. Дуюнов. Он пишет: «Уголовное наказание, безусловно, как правило, связано с принуждением, но отнюдь не всегда и не обязательно. Наказание возможно и без принуждения. В современных условиях нам не кажется столь уж невероятным, когда человек, совершивший преступление... является добровольно с повинной и предает себя правосудию, имея в виду найти успокоение нравственным страданиям, искупить вину претерпеванием неблагоприятных последствий причиненного им зла. Наказание обеспечивается, когда это необходимо, возможностью государствен-

ного принуждения, но само, по своей сути, принуждением не является»²⁵.

Нам представляется, что В. К. Дуюнов не учел здесь следующее. Уголовное наказание адресовано сознанию, воле и чувствам, прежде всего осужденного лица, однако для его применения вовсе не требуется согласия лица, приговоренного к наказанию. Тот факт, что в некоторых случаях осужденный добровольно отдал себя в руки правосудия и с радостью принял назначенное ему наказание, не отменяет принудительного характера уголовного наказания. Все атрибуты наказания, связанные с его принудительностью, будут продолжать существовать (охрана и все режимные требования при лишении свободы, контроль поведения осужденного при исправительных работах и т. д.). В противном случае содержание уголовного наказания окажется в зависимости от того, добровольно или не добровольно принимает наказание осужденный, а это не предусмотрено действующими УК и УИК РФ.

В. Г. Швыдкий предлагает считать принуждение, насилие, которые реализуются через различные виды наказания, сущностным моментом всех видов уголовного наказания ²⁶. С этим трудно согласиться, так как само по себе принуждение, хотя и является неотъемлемой характеристикой уголовного

²⁵ Дуюнов В. К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике. Курск, 2000. С. 39.

²⁶ Швыдкий В. Г. Указ. соч. С. 28.

наказания, вряд ли может считаться его сущностью. Во-первых, главный смысл (или сущность) уголовного наказания заключается все же не в подавлении воли виновного лица, не в насилии, давлении, нажиме²⁷, а также не в приневоливании, заставлении или вынуждении²⁸, на которые ссылается В. Г. Швыдкий, а в воздаянии виновному того, что он «заслужил» своими собственными осознанными действиями, в порицании его самого и его вредного поступка.

Во-вторых, принуждение со стороны государства может быть не только в форме уголовного наказания, но и в других правовых формах – например, административные или дисциплинарные взыскания, гражданско-правовая ответственность. Более того, государственное принуждение возможно в виде мер безопасности или социальной защиты, предусмотренных специальными правовыми нормами, и даже вне правовых рамок в виде, например, оперативного внеправового принуждения – репрессий. Уже в силу такого разнообразия самых различных мер, входящих в понятие государственного принуждения, оно не может быть сущностным признаком уголовного наказания, ибо по такой сущности невозможно будет отличить уголовное наказание от других, даже внеправовых явлений.

Поэтому правильнее будет говорить о том, что уголовное наказание – это всегда принуждение, но при этом основной

²⁷ Александров З. Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1975. С. 418.

²⁸ Даль В. Толковый словарь великорусского языка. М., 1995. Т. 3. С. 431.

смысл наказания заключается не в его принудительности, а в чем-то ином, о чем мы будем говорить немного позднее.

Несмотря на то, что уголовное наказание есть принуждение, можно утверждать, что если выполнены все условия и правила применения уголовного наказания, оно в основной массе случаев не вызывает полного, принципиального отторжения ни в сознании наказываемого лица, ни в сознании общества. В определенном смысле сам факт существования на протяжении многих столетий такого специфического средства принуждения, как уголовное наказание, может выступать в качестве свидетельства двуединой и внутренне противоречивой (индивидуальной и общественной) природы человека, а само уголовное наказание может рассматриваться как особое средство разрешения конфликта между личностью и обществом.

В человеке от рождения заложено противоречие, которое составляет одну из его главных отличительных особенностей от живых существ окружающего мира. Это противоречие заключается в том, что, с одной стороны, человек является индивидуальным существом, жизнь которого ограничена во времени и пространстве. Это существо имеет высокую степень «автономности», свои ощущения, чувства, потребности, привычки и т. д., которыми он либо наделен от рождения, либо приобрел в процессе своей социализации. Философы утверждают, что человек появляется там и тогда, когда он начинает выделять себя из окружающего мира, осо-

знаявая свое «я» как нечто обособленное от всего иного. Это «я» в таком понимании очень эгоистично, оно фактически противопоставляет себя всему, что его окружает, и относится ко всему миру с одной только мерой – в какой степени все, что находится вокруг него, способно удовлетворять его потребности.

С другой стороны, человек – существо социальное, он представляет частичку огромного сложного целого, имя которому – общество, социум. Он плоть от плоти, кровь от крови этого целого, вне его он не может существовать, поскольку связан с обществом тысячами нитей-отношений и сам представляет сложный ансамбль этих отношений, имя которому – личность. Общество есть дополненная или расширенная личность, а личность – сжатое или сосредоточенное общество²⁹.

Противоречие между социальным и индивидуальным в человеке – одно из главных противоречий, которое в разные времена разрешалось различными способами. Одним из таких способов является наказание вообще и уголовное наказание в частности. В тех случаях, когда противоречие между личностью и социумом проявляется в преступных формах поведения личности, то есть приобретает объективно выраженный, опасный для других лиц, общества и государства характер, оно разрешается с помощью применения

²⁹ Соловьев В. С. Оправдание добра. Нравственная философия // Соч.: В 2 т. Т. 1. С. 286.

к преступнику уголовного наказания. *В принудительности применения уголовного наказания находит свое выражение необходимость подчинения индивидуальной природы личности правилам, которые обеспечивают функционирование и сохранность интересов отдельных граждан, всего социума и государства как важнейшего института общества.*

В этом смысле принудительность уголовного наказания демонстрирует тот факт, что главные, жизнеобеспечивающие интересы граждан, общества и государства, когда речь идет о наиболее важных условиях их существования, стоят выше интересов отдельной личности, нарушивших условия существования указанных трех составляющих человеческого сообщества. Любое преступление обладает общественной опасностью, то есть представляет собой существенную угрозу нормальному существованию гражданина, общества или государства. Для нейтрализации этой угрозы общество или через потерпевшего (в древние времена), или через свои институты (в настоящее время исключительно через специальные органы государства – суды, прокуратуру и полицию) защищает себя, гражданина, государство от преступлений, не останавливаясь в наиболее опасных случаях перед физическим уничтожением преступника.

Любой преступник, обвиняемый, например, в убийстве, в свою защиту может говорить о том, что убийство совершил не он, что он невиновен в этом преступлении, что наказание, назначенное ему за это преступление, не соответствует тя-

жести преступления и что он сам хороший человек и поэтому ему нужно назначить более мягкое наказание. Но ни один даже самый закоренелый преступник не будет строить свою защиту на том, что, например, убийство не должно наказываться вообще. То есть любой психически нормальный человек, в принципе, признает необходимость уголовно-правовой защиты определенных благ, а значит, возможность и необходимость принудительного применения уголовного наказания для обеспечения этих благ.

Таким образом, принудительность является одним из признаков, делающих уголовное наказание средством разрешения конфликта между личностью и его социальным окружением³⁰, обстоятельством, которое позволяет помочь урегулировать один из основных конфликтов как внутри личности, так и между личностью и социумом – конфликт индивидуального и социального.

Итак, наказание есть принуждение, но не просто принуждение, а *мера государственного принуждения*. Известно, что в древних обществах наказание обидчика нередко возлагалось на самого потерпевшего. С развитием и усложнением общественных отношений эта функция постепенно переходит в руки государственной и религиозной власти, в рамках которых начинают формироваться специальные органы, за-

³⁰ Ременсон А. Л. Лишение свободы как особое конфликтное отношение // Вопросы советского государства и права: Труды Томск. ун-та. Серия юридическая. 1974. Т. 224. С. 202.

нимающиеся применением наказания (прообразы современных судов). Позднее применение наказаний, а также определение деяний, за которые они применялись, переходит в полное ведение государства.

Анализируемый признак уголовного наказания свидетельствует не только о том, что уголовное наказание является государственным принуждением. Это определение содержит также указание на то, что наказание – это *мера* государственного принуждения. Философия определяет меру как некоторое количество определенного качества. Мера есть установление некоторых границ внутри явления, своеобразный предел этого явления, его конкретизация или выделение части внутри явления³¹. В словаре С. И. Ожегова мера определяется как «предел, в котором осуществляется, определяется что-нибудь»³². В этом смысле мера всегда обеспечивает определенность в рамках одного качества.

Применительно к проблеме соотношения принуждения и наказания определение наказания как меры принуждения означает, что наказание по отношению к принуждению, с одной стороны, выступает его разновидностью, а с другой – ограничивает принуждение, вводит его в определенные рамки, конкретизирует, создавая основания для защиты лично-

³¹ Философия: Курс лекций. М., 1997. С. 77–79; Грищанов А. А. Мера // Новейший философский словарь. Минск, 2001. С. 617–618; Кемеров В. Е. Мера // Современный философский словарь. М., 1998. С. 478–479.

³² Ожегов С. И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1982.

сти от произвола государства.

Категория «мера» применительно к государственному принуждению выполняет также функцию обособления уголовного наказания от других видов государственного принуждения. К государственному принуждению правовыми средствами относятся уголовная, административная и гражданско-правовая ответственность, уголовно-процессуальное и гражданско-процессуальное и другое принуждение. Разграничить эти разновидности правового принуждения по содержанию помогает понятие меры. Согласно приведенному ранее определению меры все государственное принуждение представляет собой явление определенного качества – оно есть подавление воли, ограничение свободы (в широком значении этого слова) личности через приведение ее поведения к требуемому варианту вопреки ее воле. Определенная степень, то есть количество такого подавления и есть мера принуждения – уголовное наказание, административные меры ответственности и т. д.

Таким образом, *государственное принуждение как признак уголовного наказания заключается в принудительном, то есть без учета представлений и желаний осуждаемого лица, применении к нему от лица государства установленного законом и определенного судом соответствующего объема лишений и ограничений его прав и свобод.*

1.5. Лишение и ограничение прав и свобод виновного лица как признак уголовного наказания

Второй содержательный внутренний признак уголовного наказания состоит в том, что *наказание заключается в лишении и ограничении прав и свобод виновного лица*. Этот признак непосредственно относится к характеристике «внутреннего устройства» уголовного наказания и поэтому может быть рассмотрен в категориях содержания и сущности.

Содержание в философии определяется как совокупность элементов, признаков, образующих внутреннее строение предмета, явления³³. Внутреннее строение любого явления включает в себя не только совокупность образующих его элементов, но также и связи между этими элементами. Основываясь на определении категории «содержание», сформулированном философией, можно утверждать, что *содержанием уголовного наказания являются предусмотренные в уголовном и уголовно-исполнительном кодексах Российской Федерации ограничения или лишения прав и свобод осужденного лица*³⁴. Права и свободы человека и гражданина закреплены

³³ Философский энциклопедический словарь. М., 2000. С. 422.

³⁴ Ограничения или лишения прав и свобод лица составляют содержание не только уголовного наказания. Меры административной, гражданской, процессу-

в статьях 20–56 главы второй Конституции РФ. Очевидно, что содержанием уголовного наказания в силу его исключительной репрессивности, являются ограничения и лишения конституцией прав и свобод. Однако не исключено, что в содержание некоторых видов уголовных наказаний могут входить и ограничения других свобод и прав осужденного лица.

Сочетание этих ограничений и лишений представляет «внутреннюю архитектуру» уголовного наказания, его внутреннее устройство. При этом в подобное сочетание входит не только перечень благ и прав, в которых ограничивается (или которых лишается) лицо, но и способ, а также глубина, степень такого ограничения или лишения. Чтобы убедиться в этом, достаточно рассмотреть и сопоставить перечень и размер тех ограничений, которые входят в различные виды уголовного наказания.

Каждое уголовное наказание имеет свой, присущий только ему перечень ограничений. Более того, для некоторых наказаний внутреннее строение, то есть набор правоограничений настолько разнообразен, что это позволяет делить их на различные категории, как это имеет место для наказания в виде лишения свободы. Лишение свободы может быть на определенный срок и пожизненным. Лишение свободы на определенный срок законодатель подразделил на несколько

альной ответственности, меры безопасности также представляют собой ограничения или лишения прав и свобод личности, нередко они по своему характеру очень близки к ограничениям, входящим в содержание уголовного наказания, но имеют ряд других признаков, по которым отличаются от уголовного наказания.

видов, которые отличаются между собой характером и объемом ограничений и лишений весьма различных прав осужденных. Лишение свободы в колониях-поселениях, в исправительных колониях общего, строгого или особого режима, в тюрьме, в воспитательных колониях общего или усиленного режима, а также различные сроки лишения свободы, специальные требования режима отбывания соответствующего вида лишения свободы, сформулированные в Уголовно-исполнительном кодексе РФ, Правилах внутреннего распорядка исправительных учреждений и в иных нормативных правовых актах, – все это представляет собой детально расписанные как по характеру (качеству), так и по количеству ограничения и лишения прав лица, приговоренного к отбыванию наказания в виде лишения свободы. К сказанному можно добавить, что существует еще реальная практика и условия исполнения и отбывания лишения свободы, которые могут реально усиливать ограничения и лишения или, наоборот, смягчать их.

Содержание уголовного наказания характеризуется не только определенным набором ограничений прав, благ осужденного, но и определенным характером связей, взаимозависимостей между этими ограничениями. Так, существуют комплексы правоограничений, которые не могут сочетаться в силу прямого указания закона, например, осужденному нельзя назначить два основных наказания, а также нельзя назначить комплексы правоограничений, относящиеся только

к дополнительным наказаниям ни по отдельности, ни вместе друг с другом.

В качестве примера можно также привести лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, когда его применение в качестве основного наказания, ограничено сроком от одного года до пяти лет, а при сочетании с другими наказаниями только сроком от шести месяцев до трех лет. В тех случаях, когда это наказание сочетается с обязательными работами и исправительными работами, правоограничения, предусмотренные этим наказанием, действуют одновременно с правоограничениями, входящими в содержание назначенных основных наказаний. Когда же лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сочетается с ограничением свободы, арестом, содержанием в дисциплинарной части или лишением свободы, все предусмотренные этим наказанием ограничения в соответствии с частью 4 статьи 47 УК РФ действуют в течение всего времени отбывания указанных основных наказаний, но при этом срок этого вида наказания исчисляется с момента отбытия назначенного основного наказания.

Перечень разнообразных соотношений различных правоограничений можно было бы продолжать, особенно для лишения свободы, однако уже из приведенных примеров можно видеть, что в полном соответствии с философским определением категории «содержание» внутреннее строение уго-

ловного наказания определяется не только теми ограничениями, которые в него входят, но и соотношением этих ограничений³⁵.

С категорией «содержание уголовного наказания» тесно связаны такие понятия, как *вид и мера наказания*. Вид наказания может быть определен на основании философского понятия «вид». Так, в формальной логике вид есть «понятие, которое образуется посредством выделения общих признаков в индивидуальных понятиях и имеет общие признаки с другим видовым понятием; из понятия вида может быть образовано более широкое понятие – понятие рода»³⁶. Для характеристики *содержания наказания* это означает, что определенному виду уголовного наказания соответствует некоторая определенная совокупность ограничений прав и свобод осужденного из всех тех ограничений и лишений, которые входят в содержание уголовного наказания. Все виды наказания исчерпывающе включают в себя все те ограничения и лишения, которые составляют содержание наказания по уголовному праву какой-либо страны. В этом смысле понятие «уголовное наказание» в какой-либо национальной правовой системе является родовым по отношению

³⁵ К сожалению, в работах, посвященных исследованию различных видов уголовного наказания вопросу соотношения, связи правоограничений, входящих в содержание того или иного вида наказания, а также соотношению правоограничений, свойственных различным видам наказания, в особенности при их совместном применении, уделялось недостаточное внимание.

³⁶ Философский энциклопедический словарь. М., 2000. С. 66.

к виду уголовного наказания. Когда мы говорим, что содержание наказания заключается в ограничении или лишении прав виновного лица, речь идет о наказании как родовой категории, то есть об уголовном наказании в целом. Когда же мы говорим об отдельных видах уголовных наказаний, то их содержанием будет являться, соответственно, совокупность определенных, свойственных только этому виду наказания, ограничений или лишений прав и свобод наказываемого лица.

Вместе с тем, с точки зрения описания *признаков наказания*, общему понятию уголовного наказания, а также любому отдельному виду наказания или индивидуально назначенному конкретному наказанию обязательно присущи все признаки, свойственные общему понятию наказания.

Совокупностью ограничений или лишений прав и свобод штраф отличается, например, от лишения свободы, а лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью от исправительных работ. Совокупность лишений и ограничений конкретного вида уголовного наказания, в конечном счете, определяет карательный и воспитательный потенциал наказания, специальные правила назначения наказания, порядок исполнения наказания и порядок освобождения от наказания.

Мера наказания может быть определена на основании философского понятия «мера», которая понимается как конкретное количество определенного качества. Мера дает воз-

возможность установить определенные границы внутри явления, она является своеобразным пределом этого явления, его конкретизацией или средством выделения части внутри явления³⁷. В этом смысле мера всегда обеспечивает определенность в рамках одного качества. С этих позиций мера наказания позволяет во всем объеме уголовного наказания выделить и конкретизировать необходимую часть, дозу наказания. Мера как определенное количество (срок, размер) в сочетании с конкретным качеством (оно выражается в виде наказания) выражается в конкретных значениях индивидуально назначенного наказания. Вне меры уголовное наказание существовать не может, оно теряет свою определенность и превращается в принуждение без границ, произвол и беспредел. Можно утверждать, что в основе процесса индивидуализации наказания лежит понятие «меры», вне которого индивидуально-определенное наказание просто не может существовать.

Содержание очень тесно связано с сущностью, настолько тесно, что в науке уголовного права часто обе эти категории применительно к уголовному наказанию не разделяются и определяются одинаково³⁸.

³⁷ Философия: Курс лекций. М., 1997. С. 77–79; Грищанов А. А. Мера // Новейший философский словарь. Минск, 2001. С. 617–618; Кемеров В. Е. Мера // Современный философский словарь. М., 1998. С. 478–479.

³⁸ См. например: Ной И. С. Вопросы теории наказания в российском уголовном праве. Саратов, 1962. С. 155; Шаргородский М. Д. Курс советского уголовного права. Т. 2 / Под ред. М. Д. Шаргородского и др. Л., 1970. С. 193, 209; Беляев Н.

Сущность есть главная, наиболее важная черта, основное внутреннее свойство предмета, взятого в одном определенном отношении. Это есть внутреннее содержание предмета, выражающееся в единстве многообразных и противоречивых форм его бытия³⁹. «Категория сущности служит для выделения в системе таких ее свойств и отношений, которые обуславливают другие ее свойства и отношения»⁴⁰

А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Л., 1986. С. 64 и др.

³⁹ Философский энциклопедический словарь. М., 1983; *Ожегов С. И.* Указ. соч.

⁴⁰ *Алексеев П. В., Панин А. В.* Философия: Учебник. М., 2000. С. 475.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.