ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Формальная определенность есть имманентное свойство права. Правила поведения, установленные в нормах права, носят общеобязательный характер, что обеспечивается возможностью государственного принуждения в случаях их нарушения. Под формальной определенностью права обычно принято понимать внешнее выражение правовых норм в форме закона или иного нормативно-правового акта [1], что придает праву официальный характер. Мы же под формальной определенностью права понимаем не только его внешнюю форму выражения (формализацию как форму регламентации), но и его внутреннее содержание. Оно заключается в конкретном формулировании предписаний в обобщенном виде без учета или с учетом индивидуальных особенностей конкретных случаев, по отношению к которым они определяются правом.

Основным институтом уголовного права является институт уголовной ответственности, поэтому не случайно его принципы в уголовном законе сформулированы как принципы уголовной ответственности. Данный институт представлен в уголовном законе в виде двух подинститутов - привлечения к уголовной ответственности и освобождения от нее. Задачи, стоящие перед уголовным законом, осуществляются всей совокупностью норм, регламентирующих данные подинституты, поэтому положения ч. 2 ст. 2 УК РФ не следует отождествлять с криминализацией и пенализацией.

* © А.М. Трухин, 2006.

У привлечения к уголовной ответственности и освобождения от уголовной ответственности как относительно самостоятельных институтов уголовного права есть свои особенности, которые определяют специфику их формализации в уголовном законе. Эти особенности заключаются в том, что привлечение к уголовной ответственности накладывает на субъекта преступления особые обременения в виде ограничения и лишения его прав и свобод, в то время как освобождение от уголовной ответственности, напротив, освобождает его от таких обременений. Специфика же формализации определяется этими особенностями: основания и пределы привлечения к уголовной ответственности формализованы в уголовном законе в виде относительно определенных диспозиций и санкций, в то время как основания и пределы освобождения от уголовной ответственности формализованы в виде абсолютно определенных диспозиций и санкций.

Так, например, в диспозиции правовой нормы, предусмотренной ч. 1 ст. 158 УК, законодатель в обобщенной форме определил вид такого преступления, как кража, через совокупность его видовых признаков, общих для всех разновидностей совершаемых краж. Относительно определенная диспозиция данной нормы является законодательной основой квалификации всех совершенных деяний в качестве кражи как вида преступления, если деяния содержат признаки состава преступления, предусмотренного в ней.

Санкция правовой нормы, которая предусмотрена ч. 1 ст. 158 УК, определяющей пределы наказания за кражу как вид преступления, также является не абсолютно, а относительно определенной. В реальной жизни нет кражи как вида преступления вообще, а есть конкретные кражи со своими видовыми (общими для всех краж) и индивидуальными признаками. Установление в законе относительно определенной диспозиции наряду с относительно определенной санкцией предполагает в формально определенных пределах квалификацию совершенных деяний в качестве краж и назначение за них наказаний. Если бы диспозиция нормы ч. 1 ст. 158 УК была абсолютно определенной, то и соответствующая ей санкция также должна была быть абсолютно определенной.

Законодатель избрал путь относительной формализации оснований и пределов привлечения к уголовной ответственности не потому, что их нельзя в принципе формализовать абсолютно, а потому, что ему такой путь представляется более рациональным с позиции принципов уголовной ответственности.

Принцип справедливости в институте привлечения к уголовной ответственности в уголовном законе регламентируется через дифференциацию уголовной ответственности, которую принято рассматривать в качестве принципа уголовного права наряду с индивидуализацией наказания, в то время как, по нашему мнению, они есть не что иное, как способы реализации принципа справедливости на уровне закона и практики его применения. Принцип справедливости здесь реализуется в распределяющем аспекте.

Совершенно иное мы имеем в институте освобождения от уголовной ответственности. Поскольку он освобождает от правовых обременений, восстанавливает правовой статус субъекта, то нормы, его регламентирующие, являются абсолютно определенными, подлежат применению без учета особенностей конкретных случаев. Принцип справедливости здесь реализуется в уравнивающем аспекте.

Примером этого являются диспозиция и санкция нормы ст. 75 УК. Диспозиция этой нормы абсолютно определяет конкретный вид деятельного раскаяния как основание освобождения от уголовной ответственности. Он обуславливает конкретное правовое последствие, предусмотренное в абсолютно определенной санкции этой нормы, а именно - освобождение от уголовной ответственности.

Формальная определенность означает предусмотренность в законе или ином нормативно-правовом акте конкретного нормативного предписания в конкретной правовой форме – абсолютно определенной или относительно определенной. Разновидностью абсолютно определенной формы регламентации диспозиции и санкции нормы является альтернативная форма (с двумя основаниями и двумя последствиями, каждое из которых соответствует своему основанию).

Примером нормы с альтернативной диспозицией и альтернативной санкцией можно считать норму, предусмотренную ч. 3 ст. 82 УК. Альтернативная санкция в ней четко формализована – освобождение от наказания или замена наказания более мягким наказанием. В то же время альтернативная диспозиция, соответствующая данной санкции, не формализована вообще, в ней нет четкого определения оснований освобождения от наказания и замены наказания более мягким наказанием, что, несомненно, ставит перед судом проблему применения данной нормы.

Анализируя норму ст. 80-1 УК, можно предположить, что в ней имеет место смешение двух видов формализации, что в ней предусмотрены альтернативная диспозиция и абсолютная (не альтернативная) санкция. Однако, поскольку санкция этой нормы не является альтернативной, диспозиция (лицо или совершенное им деяние перестали быть общественно опасными) также не является таковой. Изменение обстановки есть одно конкретное правовое основание, с которым уголовный закон связывает одно конкретное правовое последствие – освобождение от наказания.

Примером нормы с абсолютной диспозицией и альтернативной санкцией можно было бы считать норму ч. 4 ст. 74 УК, согласно которой в случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока преступления по неосторожности либо умышленного преступления небольшой тяжести возможны отмена или сохранение условного осуждения. Ч. 4 ст. 74 УК определяет, что вопрос об отмене или сохранении условного осуждения решается судом. Но означает ли это, что в двух тождественных случаях (тождественных

основаниях) решение суда по определению правовых последствий может быть различным (альтернативным), а не тождественным? В одном случае, например, при совершении преступления по неосторожности суд отменит условное суждение, а в другом таком же случае не отменит, и оба решения будут законными, справедливыми и т.д.? На наш взгляд – нет. Альтернативная санкция должна предполагать альтернативную диспозицию. Есть ли она в норме ч. 4 ст. 74 УК? Вроде бы должна предполагаться, но законодателем конкретно не определена.

Проблему в применении на практике данной нормы создал сам законодатель, нарушив при ее конструировании необходимое соотношение между диспозицией и санкцией. Первоначально, как мы предполагаем, у законодателя была идея дифференцировать правовые последствия с учетом различных правовых оснований (в случае совершения условно осужденным преступления по неосторожности или умышленного преступления небольшой тяжести условное осуждение не подлежит отмене, а в случае совершения умышленных преступлений большей тяжести подлежит отмене). Затем законодатель решил отказаться от нее и оставить решение этого вопроса по неосторожным преступлениям и умышленным преступлениям небольшой тяжести на усмотрение суда. Однако ни первая, ни вторая идея не соответствуют принципам уголовного права и положениям ч. 1 ст. 70 УК. На усмотрение суда в его обычном понимании в уголовном законе ничего нельзя оставлять. Так требует принцип законности. Все только по закону, а не по усмотрению суда.

Ч. 5 ст. 74 УК формально допускает возможность назначения по совокупности приговоров **условного осуждения и наказания** (в ней говорится и о случаях, предусмотренных частью четвертой настоящей статьи), однако в ст. 70 УК фактически речь идет о назначении по совокупности только **наказания**. Можно предположить, что положения ч. 5 ст. 74 УК обусловлены тем, что законодатель формально истолковал при ее конструировании «совокупность приговоров», предусмотренную ст. 70 УК. В ст. 70 УК хотя и говорится о совокупности приговоров, но определяются правила назначения наказания по совокупности преступлений. При этом все отличие диспозиции ст. 70 УК от диспозиции ст. 69 УК заключается лишь в том, что ст. 70 УК определяет особую совокупность преступлений – отягченную судимостью (наказанием за ранее совершенное преступление).

Совершение любого преступления в течение испытательного срока при условном осуждении (как и при условно-досрочном освобождении от отбывания наказания в течение не отбытого срока наказания) должно быть обязательным, а не факультативным основанием для назначения наказания по совокупности приговоров (преступлений) по ст. 70 УК. В связи с этим мы считаем, что разъяснение Пленума Верховного Суда РФ, содержащееся в п. 29 постановления от 11 июня 1999 г. № 40 «О практике назначения судами уголовного наказания», хотя формально и основано на законе, но неправильно по существу, поскольку не соответствует положениям, предусмотренным ст. 70 УК.

В уголовном законе не предусмотрено случая привлечения к уголовной ответственности **по совокупности уголовных дел** (как это допускает Пленум), но зато предусмотрены случаи назначения наказания **по совокупности преступлений** (ст. 69 и ст. 70 УК). Задача Пленума заключается в том, чтобы дать такое разъяснение положений ст. 74 УК, которое устранило бы коллизию между ней и ст. 70 УК. Разумеется, законодатель должен и сам устранить эту коллизию, внося соответствующие изменения в ст. 74 УК, что разрешит проблему в ее применении. Не могут, не должны исполняться одновременно два приговора (по условному осуждению и реальному наказанию) в отношении одного лица, признанного виновным в совершении нескольких преступлений. Это юридический нонсенс.

Принято считать, что судебное усмотрение является закономерным следствием формальной определенности права, что это следует по возможности ограничивать, стремясь к максимальной конкретности, определенности права, в том числе и уголовного. Исследования судебной практики по уголовным делам наглядно показывают, что суды достаточно часто вершат правосудие не по принципам, зафиксированным в уголовном законе (законность, равенство, вина, справедливость и гуманизм), а по «принципу» – закон что дышло, куда повернул, туда и вышло [2].

Такая ситуация складывается из понимания судьями судебного усмотрения как *полномочия, которое закон дает судье, чтобы делать выбор из нескольких альтернатив, из которых каждая законна* [3]. На наш взгляд, придумать более неправильную и вредную позицию для уголовной юстиции, которая по своему изначальному смыслу есть законность и справедливость, вряд ли возможно, но эта позиция имеет исключительное распространение среди судей.

Рассмотрим это на примере освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ч. 1 ст. 75 УК). Принято считать, что данный вид освобождения от уголовной ответственности является не обязательным, а факультативным [4]. Полагают, что это право, а не обязанность суда, что суд при фактическом наличии основания, предусмотренного в диспозиции ч. 1 ст. 75 УК, может деятельно раскаявшегося освободить от уголовной ответственности, а может и не освободить. Все зависит от усмотрения суда (хочу казнить, хочу помиловать). При этом ссылаются в обоснование данной позиции на уголовный закон, который, к сожалению, дает для этого основания в силу своего несовершенства. Так, согласно ч. 2 ст. 31 УК лицо **не подлежит** уголовной ответственности, а согласно ч. 1 ст. 75 УК лицо **может быть освобождено** от уголовной ответственности. Точно так же ранее определялось освобождение от уголовной ответственности нормой

ст. 77 УК. Законом от 8. 12. 2003 г. данная статья была отменена, однако появилась новая ст. 80-1 УК. Законодатель счел необходимым заменить освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки освобождением от наказания по тому же основанию, при этом вместо слов «**может быть освобождено**» предусмотрел в норме «**освобождается**».

В учебнике по уголовному праву (а известно, что учебники отражают существующую на данный момент общепринятую в теории права и в правоприменительной практике позицию), по которому учатся будущие юристы, написано следующее: «Рассматриваемый вид освобождения от уголовной ответственности (в связи с деятельным раскаянием. – А.Т.) является факультативным. Решение об освобождении лица, впервые совершившего преступление небольшой тяжести (сегодня и средней тяжести. – А.Т.), от уголовной ответственности принимает орган дознания, следствия, прокурор либо судья с учетом не только характера и степени общественной опасности совершенного деяния, но также характера действий виновного, свидетельствующих о его деятельном раскаянии, **их активности и эффективности** (выделено нами. – А.Т.)»[5].

К сожалению, позиция авторов учебника абсолютно не соответствует ни положениям общей теории права, ни уголовному закону.

То, что в ч. 2 ст. 31 УК сказано «лицо не подлежит уголовной ответственности», в ч. 1 ст. 75 УК «лицо может быть освобождено от уголовной ответственности», а в ч. 1 ст. 78 УК «лицо освобождается от уголовной ответственности», еще не означает, что налицо обязательные или факультативные виды освобождения от уголовной ответственности.

Практически почти все уголовно-правовые нормы являются сложными, двухэлементными, состоящими из диспозиции и санкции. Органическое единство диспозиции и санкции определяет императивный характер уголовно-правовых норм, формализующих (регламентирующих и по форме и по содержанию) основания и пределы уголовной ответственности. При этом принято считать, что диспозиция нормы определяет меру возможного, а санкция – меру должного, хотя обычно санкция также определяет меру возможного. Да, санкция, как и диспозиция, определяет иногда меру возможного, возможность выбора одного из многих (если эта санкция, как и диспозиция, является относительно определенной), но санкция, несмотря на это, по своей правовой природе всегда есть мера должного, подлежащего обязательному применению при наличии предусмотренной законом соответствующей ей диспозиции.

Различие терминологии в сходных ситуациях обычно есть недостаток законодательной техники. Различие же терминологии применительно к различным видам освобождения от уголовной ответственности, на наш взгляд, есть результат недостаточной разработанности данного института в теории уголовного права. Это привело к нечеткой формализации его в уголовном законе, а также приводит к не всегда правильному его толкованию и применению.

Особенность уголовного закона состоит в том, что предусмотренные в нем диспозиции и санкции находятся в неразрывном единстве и, как правило, в одной и той же норме. Это неразрывное единство проявляется в реализации принципа законности, суть которого заключается в том, что там, где есть предусмотренная уголовным законом диспозиция, должна иметь место и предусмотренная уголовным законом соответствующая ей санкция. При этом санкция нормы, будучи императивной, по общему правилу подлежит обязательному, а не факультативному применению при наличии предусмотренного в диспозиции нормы правового основания.

Процесс правоприменения при привлечении к уголовной ответственности помимо квалификации содеянного в качестве конкретного вида преступления, установления в содеянном **юридического состава преступления, предусмотренного диспозицией уголовно-правовой нормы**, и установления на ее основе санкции, подлежащей применению, предполагает еще один этап или стадию – установление **конкретного состава совершенного преступления** и назначение за него **конкретного наказания** в пределах санкции уголовно-правовой нормы.

Принцип справедливости, дифференцирующий уголовную ответственность, органически связанный с принципом вины, предполагает индивидуализацию (дифференциацию) наказания в пределах относительно определенной, формализованной санкции за конкретное, совершенное лицом преступление. При этом общепринятым является положение, что чем более тяжкое преступление лицо совершило, тем более тяжкое наказание оно заслуживает. И наоборот. Справедливое, законное, гуманное, равно назначенное и соответствующее личной вине лица наказание есть именно то наказание, которое суд должен назначить виновному с учетом его личной заслуги. Практическая задача суда фактически сводится в процессе правоприменения к установлению де-факто и де-юре конкретного правового основания и определению соответствующего ему конкретного правового последствия. Если следовать этой практической задаче, то никакого судебного усмотрения в смысле субъективизма в его наихудшем проявлении (куда хочу, туда и ворочу) места не остается. Суд должен неукоснительно следовать предписаниям закона, не отступая от них ни на шаг.

Невозможно конкретизировать в уголовном законе все возможные в жизни случаи, многое в нем определяется в обобщенном виде, однако формальная определенность уголовного закона должна находиться в разумных пределах, чтобы правоприменение не превращалось в простую формальность, не вырождалось в формализм. Там, где это возможно, законодатель должен стремиться к максимальной конкретизации поло-

жений уголовного закона, поскольку его применение связано с особо строгими мерами государственного принуждения, с существенным ограничением или лишением прав и свобод человека.

Предметом уголовно-правового регулирования являются только такие последствия, которые имеют уголовно-правовое значение. Именно в таком смысле следует толковать положение, предусмотренное ч. 6 ст. 86 УК: «... погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью». Известно, что с судимостью связаны как уголовно-правовые последствия, т.е. предусмотренные уголовным законом и имеющие уголовно-правовое значение (для определения рецидива, размера наказания, вида исправительного учреждения и др.), так и иные правовые последствия, находящиеся за его пределами. Уголовное право не может регулировать своими нормами то, что находится за его пределами. Отсюда становится очевидным, что погашение или снятие судимости аннулирует все уголовно-правовые последствия, связанные с ней, регламентированные уголовным законом, но не аннулирует иные правовые последствия, регламентированные иными нормативно-правовыми актами.

Приведенные нами положения свидетельствуют о том, что формальная определенность оснований и пределов уголовной ответственности в уголовном законе ставит перед правоприменителем ряд проблем по адекватному уяснению и применению диспозиций и санкций уголовно-правовых норм. Все это требует дальнейшего совершенствования законодательной формализации (регламентации) института уголовной ответственности в уголовном законе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. См., например: Теория государства и права: учебник для юридических вузов и факультетов / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Первалова – М.: Норма, 1997. - С. 230.
2. См.: Севастьянов А.П. Пределы судейского усмотрения при назначении наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.П. Севастьянов. - Красноярск. 2004. - С. 12 и сл.
3. См.: Барак А. Судейское усмотрение / А. Барак/ - пер. с англ. М., 1999. - С.13.
4. См., например: Антонов А.Г. Деятельное раскаяние / А.Г. Антонов. – Кемерово. Кузбассвузиздат, 2002. - С. 83.
5. Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1. Общая часть отв. ред. А.Н.Игнатьев, Ю.А. Красиков. – М.: Норма, 1997. - С. 466.