

УДК 343.01

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРИ НАЗНАЧЕНИИ НАКАЗАНИЯ КАК ИНДИКАТОР КАЧЕСТВА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

В.Н. Воронин

Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина

Рассматривая проявление принципа справедливости в институте назначения наказания автор выделяет несколько его компонентов: правовой, социальный и диспозитивный. На основе изучения судебной практики, иного эмпирического материала, автор представляет подробную характеристику социального и диспозитивного компонентов принципа справедливости, при этом автором делаются предложения по изменению действующего законодательства.

***Ключевые слова:** принципы уголовного права, принципы назначения наказания, справедливость, индивидуализация.*

Справедливость представлялась Р. Иегингу «равновесием между деянием и последствиями его для совершившего это деяние, т. е. между злым делом и наказанием, между добрым поступком и вознаграждением»¹. Выявление сферы действия принципа справедливости применительно к институту назначения наказания вызывает трудности. Это обусловлено и тем, что справедливость является понятием из сферы действия нравственности и в различных социальных науках можно встретить разные концепции справедливости. В справедливости можно выделить нравственный, социальный и юридический уровни. По мнению Т.П. Кленовой, «категория принципа справедливости отличается многоаспектностью, высокой степенью обобщения, и вряд ли было бы уместно давать ей законодательное определение»². Действительно, трудно определится с содержанием общеправового принципа справедливости, поскольку сфера его деятельности очень велика и всеобъемлюща, однако не легче определить, в чем же заключается принцип справедливости в уголовном праве. Формулировка, нормативное закрепление данного принципа в статье 6 УК РФ «Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его

¹ Рудольф фон-Иеринг. Цель в праве. Т. 1. Пер. с нем. СПб., 1881. С. 176 - 177.

² Кленова Г.В. Основы теории кодификации уголовно-правовых норм. Самара, 2001. С. 73.

совершения и личности виновного» дает повод полагать, что принцип справедливости реализуется только при назначении наказания и мер уголовно-правового характера. А.Н. Игнатов, характеризуя принцип справедливости как принцип отрасли уголовного права отмечает: «принцип справедливости означает, что суд при назначении наказания должен руководствоваться не эмоциями, не чувством мести, а объективной оценкой, как совершенного преступления, так и личности виновного. Справедливость, с одной стороны, выражается в соразмерности наказания совершенному деянию и, с другой стороны, в соответствии наказания личности осужденного, то есть всем его отрицательным и положительным свойствам и качествам, с тем, чтобы посредством этого наказания можно было достичь его исправления³. Здесь представлено узкое понимание принципа справедливости уголовного права, основанное на буквальном толковании закона, а именно дефиниции данного принципа. Существуют и широкие концепции уголовно-правового принципа справедливости, в частности В.В. Мальцев считает, что «...принцип справедливости - наиболее насыщенный и широкий в социальном плане - по своим уравнивающей и распределяющей сторонам предопределяет содержание принципов равенства и гуманизма. Принцип равенства в свою очередь обуславливает основания принципа вины. Ведь последний есть не что иное как субъективное (внутреннее, психологическое) основание равенства граждан в уголовном праве. Поскольку уголовно-правовое содержание справедливости (как и принцип равенства по отношению к принципу вины) может быть и не исчерпанным в принципах равенства и гуманизма, не исключается и прямое влияние справедливости (конечно, и принципа равенства) на принцип законности. Между тем, так или иначе (прямо или опосредованно), все содержательные принципы уголовного права (справедливости, равенства, вины и гуманизма) воздействуют на содержание уголовного законодательства только через посредство формального (служебного, функционального) принципа законности⁴. Аналогично широко понимают принцип справедливости А.В. Бриллиантов и Н.И. Крюкова, которые пишут, что справедливость является очень емким понятием, включающим в себя многие факторы. Нельзя признать наказание справедливым, если оно незаконно, если было нарушено равенство граждан перед законом, если наказание является чрезмерно суровым и т. д. Поэтому можно сказать, что принцип справедливости как бы аккумулирует в се-

³ Итогов А.Н., Красиков Ю.А. Курс российского уголовного права: В 2 т. Т. I. Общая часть. М., 2001. С. 12.

⁴ Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб., 2004. С. 131.

бе содержание и всех иных принципов⁵. По нашему мнению, методологически не совсем верно искать один интегрирующий и главенствующий принцип в системе. У каждого принципа своя сфера деятельности и свои, в том числе законодательные, гарантии и способы реализации, выделение одного главного принципа дискредитирует остальные, разрушает систему, ее внутреннее единство. По «вертикали» есть необходимость делить различные уголовно-правовые принципы, только по отношению к элементам системы права. Верно отмечает Ю.С. Жариков что «нужно делать акцент не на иерархии принципиальных положений УК РФ, т. е. доминировании одного принципа над другим и значимости конкретного положения для уголовного законодательства, а на внутреннем единстве сформулированных в уголовном законе правовых идей и их взаимной дополняемости, поскольку задачи, стоящие перед уголовным правом, и его функции решаются на основе принципов, т. е. основных, исходных начал, в соответствии с которыми строится как его система, так и в целом уголовно-правовое регулирование»⁶. Что же касается подразделения концепций уголовно-правового принципа справедливости на «узкие» и «широкие», то их отличие, на наш взгляд, следует искать сообразно тому, чем больше морально-нравственного и социального компонентов переносится в правовую сферу понятия справедливости. Иными словами – концепции, понимающие принцип справедливости уголовного права широко, включают в ее содержание много неюридических, а нравственных или социальных, в целом не относящегося к праву компонентов, приписывают этому принципу несвойственные для уголовно-правового явления черты. Если же вернуться к ограничительным концепциям справедливости, то следует сказать, что необходимость буквального толкования текста уголовного закона неравнозначна буквальному толкованию норм-принципов. Принципы права как раз призваны помогать правоприменителю выявить истинную волю законодателя и в соответствии с ней точно применить норму уголовного закона, принципы сами по себе являются ориентирами, руководящими началами, в том числе и для осуществления толкования правовых норм. Тот факт, что законодатель посчитал необходимым закрепить содержание принципов в том или ином виде в тексте уголовного закона не может влиять на их истинное содержание, не может ограничивать их сферу деятельности. Так и с принципом справедливости – он выходит дале-

⁵ Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб. / под ред. А.В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2010. С. 25.

⁶ Жариков Ю. С. Теория и практика обеспечения и охраны законности в сфере уголовно-правового регулирования. М., 2010. С. 70

ко за рамки применения наказания и иных мер уголовно-правового характера.

Оптимальная модель принципа справедливости в уголовном праве предложена еще В.Н. Кудрявцевым и С.Г. Келиной, которые писали, что принцип справедливости в уголовном праве отнюдь не сводится только к проблеме назначения справедливого наказания. Обсуждая аспекты принципа справедливости, обозначенные авторы выделяют три уровня его проявления в уголовном праве: 1) справедливость назначения наказания, 2) определение справедливой санкции за деяние, которое запрещается уголовным законом, 3) справедливость при формировании круга преступных деяний⁷. К сказанному можно добавить положение, предложенное К.А. Сычем: «Принцип справедливости, положенный в основание законодательной модели регулирования общественных отношений, должен, на наш взгляд, предполагать такой правовой порядок, в котором нашлось бы место вопросу восстановления нарушенных прав и интересов потерпевшего, возмещения морального, физического, имущественного и иного вреда последнему»⁸, и действительно, поскольку справедливость мы понимаем, в том числе, как равновесие, то вопрос о восстановлении нарушенных прав потерпевшего в результате действия принципа справедливости будет правильным проявлением диспозитивности как компонента обсуждаемого принципа.

Представляется, что справедливость назначения наказания определяется, в большей мере, характером и степенью общественной опасности содеянного, поскольку на основании требования справедливости происходит дифференциация ответственности, также на основании требования справедливости законодателем происходит посторонние санкций, и все эти процессы касаются именно характера и степени общественной опасности самого преступления, на данных этапах о личности виновного еще не ведется речь. Следовательно, реализация справедливости на этапе назначения наказания должна быть логичным продолжением функционирования общего уголовно-правового принципа справедливости. Достижение справедливости ординарными уголовно-правовыми средствами на этапе назначения наказания затруднительно, если изначально законодателем определены несправедливые рамки наказуемости деяния. Предпосылки для не достижения справедливости уже заложены законодателем в уголовном законе. Отметим, к примеру, что санкция ч. 2 ст. 291 УКРФ, предусматривающей ответственность за

⁷ Кудрявцев В.Н., Келина С. Г. О принципах советского уголовного права // Проблемы советской уголовной политики. Владивосток, 1985. С. 9 - 10.

⁸ Сыч К. А. Уголовное наказание и его состав (Теоретико-методологические аспекты исследования): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08: Рязань, 2001. С. 204.

дачу взятки в значительном размере в своей санкции среди иных видов наказаний содержат лишение свободы на срок до трех лет. Появившаяся в связи с принятием Федерального закон от 04.05.2011 № 97-ФЗ⁹ ст. 2911 УК РФ в части первой предусматривает ответственность за посредничество во взяточничестве, в том числе и в передаче взятки в значительном размере, в своей санкции содержит лишение свободы на срок до пяти лет. Таким образом, можно отметить, что действия исполнителя наказываются суровее, чем действия иных соучастников. Такую позицию занимает и Верховный суд РФ в Кассационном определении от 09.08.2012 № 48-О12-65 указал, что «согласно общим нормам, закрепляющим положения об ответственности соучастников преступления (гл. 7 УК РФ), действия пособника представляют меньшую степень общественной опасности, нежели действия исполнителя этого преступления». Обратная ситуация складывается применительно к некоторым преступлениям против общественной безопасности: статья 205 УК РФ предусматривает ответственность за террористический акт и устанавливает наказание в виде лишения свободы на срок от восьми до пятнадцати лет, а пособничество в совершении преступления, предусмотренного статьей 205 УК РФ, в соответствии с ч. 3 ст. 2051 наказывается лишением свободы на срок от восьми до двадцати лет. Получается что действия пособника в совершении террористического акта могут быть наказаны гораздо строже чем действия непосредственного исполнителя – это противоречит принципу справедливости. При этом если представить себе абсолютно определенную санкцию наказание в которой будет определено с учетом характера и степени общественной опасности деяния верно, такая ситуация однако будет исключать возможность индивидуализации и учета личности, и скорее всего, приведет в конечном итоге к несправедливости назначенного наказания.

Не представляется возможным согласится с З.М. Салиховым, который утверждает «Законодатель указывает в ч. 2 ст. 43 УК РФ на социальный характер справедливости совсем не случайно. В процессе индивидуализации наказания суд исходит не только из интересов осужденного, но и учитывает интересы потерпевшего и общества в целом»¹⁰. По нашему мнению, из интересов общества в целом суд исходит не в процессе индивидуализации, а в процессе реализации принципа справедливости при назначении наказания. Прав в этом отношении М.Т. Тащилин «При назначении наказания, отвечающего принципу справедливости, судьи обязаны понимать социальные нужды, учитывать социально-

⁹ Федеральный закон от 04.05.2011 № 97-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 19. Ст. 2714.

¹⁰ Салихов З.М. Индивидуализация наказания при его назначении судом по российскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2003. С. 99 - 101.

экономическую обстановку»¹¹. Так огромный общественный резонанс вызвал приговор, вынесенный 17 августа 2012 года Хамовническим районным судом города Москвы по обвинению Толоконниковой Н.А., Самуцевич Е.С., Алехиной М.В. в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 213 УК РФ. Согласно данному приговору суд признал обвиняемых виновными и назначил им наказание в виде лишения свободы сроком на 2 года¹². Оставляя в стороне политическую подоплёку данного дела и вопросы уголовно-правовой квалификации, отметим, что общественный отклик вызвала суровость назначенного наказания. Общество было не готово к тому, что суд назначит обвиняемым наказание в виде лишения свободы. Была ли социальная нужда в столь суровом наказании? По вопросу справедливости приговора высказывались различные политические и общественные деятели, проводились опросы общественного мнения. Левада-Центр 22 марта 2012 года обнародовал данные опроса «Как вы считаете, от 2 до 7 лет лишения свободы, которые грозят участницам этой («Pussy Riot») группы за «концерт» в храме Христа Спасителя, было бы адекватным или чрезмерным наказанием за эту акцию?». 46 % опрошенных назвали грозящее наказание адекватным, 35 % считают этот срок чрезмерным¹³. Данные Всероссийского центра изучения общественного мнения о том, как россияне оценивают «панк-молебен» группы Pussy Riot и как, по мнению респондентов, следует наказывать девушек за эту акцию выглядят следующим образом: 86 % россиян считают, что Pussy Riot нужно наказывать. Но реальный тюремный срок призывают им дать только 10 %¹⁴. Общественные деятели также были единодушны в своих высказываниях относительно наказания обвиняемым: Российский писатель Борис Стругацкий подчеркнул, что «власть отреагировала на инцидент настолько неадекватно, настолько бездарно, настолько бюрократически тупо, что вместо отвращения к хулиганам вызвала отвращение к себе и к нашей доблестной

¹¹ Тащилин М.Т. Назначение наказания судом с участием присяжных заседателей по уголовному праву Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2002. С. 29

¹² Сайт Хамовнического районного суда г. Москвы. URL: http://hamovnichesky.msk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=117671859&delo_id=1540006&new=0&text_number=1 (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹³ Акции групп «FEMEN» и «PUSSY RIOT» // Сайт Левада-центр. URL: <http://www.levada.ru/22-03-2012/aktsii-grupp-femen-i-pussy-riot> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹⁴ Хулиганки из «pussy riot»: посадить? Оштрафовать? Отпустить? // Сайт ВЦИОМ. URL: <http://wciom.ru/index.php?id=459&uid=112690> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

юстиции»¹⁵. Директор Государственного музея изобразительных искусств им. А. С. Пушкина Ирина Антонова, не одобряя акции панк-группы, высказалась о том, что за это сажать молодых женщин в тюрьму — «ненормально»¹⁶. Даже представители политической власти высказывались против сурового наказания обвиняемых по данному делу: Председатель Совета Федерации Валентина Матвиенко назвала панк-молебен в храме Христа Спасителя «возмутительным» и «безнравственным» поступком и заявила, что их можно и отпустить, несмотря на всю безнравственность их поступка¹⁷, Министр юстиции РФ Александр Коновалов заявил, что обвиняемые по указанному делу «заслуживают наказания, но не связанного с реальным лишением свободы»¹⁸.

В данной связи интересны рассуждения Т.В. Кленовой, которая отмечает: «характерна конфликтная реакция общества летом 2010 г. на приговоры по уголовным делам в отношении Кругловой и Шавенковой. Центральный районный суд г. Тольятти 19 июля 2010 г. признал Крутову виновной в преступлении, предусмотренном ч. 4 ст. 159 УК РФ, и назначил ей реальное наказание в виде лишения свободы сроком на три года с отбыванием в колонии общего режима, хотя у Кругловой четверо малолетних детей и на момент вынесения приговора она была беременна пятым ребенком. В средствах массовой информации, прежде всего в сети Интернет, заговорили об избирательности отечественной судебной системы, сравнивая дело Кругловой с делом Шавенковой, рассмотренным 17 августа того же года Кировским районным судом г. Иркутска. Шавенкова была осуждена по ч. 3 ст. 264 УК РФ к трем годам лишения свободы и, учитывая наличие ребенка двухлетнего возраста, суд отсрочил исполнение приговора до исполнения сыну подсудимой 14 лет. По мнению общественности, приговор в отношении Шавенковой был необоснованно мягким, и мягкость этого приговора объясняли лишь тем, что Шавенкова - дочь председателя Иркутского облзбиркома. Самарский областной суд изменил приговор в отношении Кругловой, отсрочив ее наказание на 12 лет, и очевидно, что сделал это в связи со сложившейся обстановкой социальной напряженности»¹⁹. Автор рассмат-

¹⁵ Сайт «Эхо Москвы». URL: <http://www.echo.msk.ru/news/920087-echo.html> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹⁶ Сайт «Известия». URL: <http://izvestia.ru/news/553161> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹⁷ Сайт «Ведомости». URL: http://www.vedomosti.ru/politics/news/1678009/matvienko_otpustila_by_pussy_riot (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹⁸ Сайт «деловая газета Взгляд». URL: <http://vz.ru/news/2012/4/4/572894.html> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

¹⁹ Кленова Т.В. Проблема равенства в уголовном праве // Российский судья. 2011. № 7. С. 36.

ривает данную ситуацию через призму принципа равенства, однако, более заметны здесь именно нарушения принципа справедливости при назначении наказания, ведь в одном случае назначено чрезмерно суровое наказание, в другом – слишком мягкое, причиной же нарушения принципа справедливости стало социальное положение виновных, у одной из которых оно более благополучное чем у другой.

Несомненно, несправедливое наказание получает отклик в обществе, но это касается резонансных уголовных дел, у государства же нет возможности проводить общественную экспертизу по каждому приговору, это нарушило бы многие основы правосудия, поэтому задача выяснения общественной реакции на назначаемое наказание ложится на плечи судьи и входит в его деятельность по назначению наказания, по воплощению принципа справедливости при назначении наказания. Согласимся с С.А. Галактионовым, что «несправедливое наказание воспринимается обществом гораздо болезненнее, чем несправедливая награда. Судья, вынося несправедливое наказание, подрывает веру общества в правосудие, поэтому значение принципа справедливости для уголовного права особенно велико»²⁰. Как верно отмечает Д.М. Молчанов рассуждая о цели наказания – восстановление социальной справедливости, которую, по его мнению, можно видеть не только в том, чтобы приговор удовлетворил большинство населения, а в том, чтобы суд, назначая наказание, был убежден, что именно это наказание и именно в этом объеме соответствует жизненным интересам общества и государства. Возможны разные соотношения в понимании справедливости судом и обществом. 1. Суд верно понял жизненные интересы, а общество их оценивает неверно. Тогда приговор фактически справедлив, а обществом воспринимается как несправедливый. 2. Суд неверно понял жизненные интересы общества, и общество само не понимает свои жизненные интересы. Тогда приговор фактически несправедлив, но судом и обществом оценивается как справедливый. 3. Общество верно понимает свои жизненные интересы, а суд выносит решения вопреки интересам общества. Тогда приговор несправедлив, а общество вынуждено подчиниться формально законному, но несправедливому решению. 4. И, наконец, идеальный случай, когда и суд и общество верно оценивают жизненные интересы народа, страны, общества. Тогда приговор и фактически и по восприятию его и судом, и обществом оказывается спра-

²⁰ Галактионов С.А. Принцип справедливости: Уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Рязань, 2004. С. 78.

ведливым»²¹ однако автор также задается вопросом, как же достичь этого идеала? Нам представляется, что если идеальная конструкция достижима, то на данном этапе развития общества предложить критерии или механизм ее достижения невозможно, однако смысл идеала в том, что к нему необходимо стремиться – это вектор нормального поступательного развития.

Наконец, обратимся к диспозитивной составляющей принципа справедливости при назначении наказания. Мы связываем данный компонент с отношением потерпевшего к мере наказания, назначенной виновному, а также с возможностями потерпевшего повлиять каким-либо образом на назначаемое наказание. А.Ф. Бернер по поводу справедливости писал следующее: «Преступлением оскорбляется общая воля (закон, общество, государство), но обыкновенно, кроме того, им оскорбляется и отдельная воля (лицо, пострадавшее от преступления). Как та, так и другая должны быть удовлетворены, то есть наказание должно возвратить как обществу, так и пострадавшему лицу чувство и сознание господства справедливости. Если преступление оскорбило преимущественно общественную волю, то и наказание должно быть направлено на удовлетворение последней»²².

Перечисляя обстоятельства, которые суды учитывают при назначении наказания, следует отметить, что в судебной практике не последнее место отводится позиции потерпевшего относительно наказания, назначаемого виновному. Не совсем ясна правовая основа, в соответствии с которой суды учитывают мнение потерпевшего. Примирение с потерпевшим является фактически единственным институтом уголовного права, в соответствии с нормами которого у потерпевшего есть возможность повлиять на реализацию уголовной ответственности, однако это институт имеет крайне ограниченную сферу действия. В случае же невозможности освободить виновного от уголовной ответственности по указанному основанию суды поступают следующим образом: так суд указал, что мнение потерпевшего не назначать Ш. наказание в виде реального лишения свободы, высказанное им в судебных прениях, заявление потерпевшего о примирении со Ш. принималось судом во внимание при назначении осужденному наказания, в достаточной степени учтено судом, явилось одним из оснований назначения осужденному наказания на срок, близкий к минимальному, без штрафа и без ограничения свобо-

²¹ Молчанов Д.М. Восстановление социальной справедливости как цель наказания // Уголовное право стратегия развития в XXI веке: материалы XI Международной научно-практической конференции (30 - 31 января 2014 г.). М.: Проспект, 2014. С. 194.

²² Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. СПб., 1865. С. 560.

ды. В силу ст. 76 УК РФ уголовное дело о совершении тяжкого преступления, к каковым относится ст. 161 ч. 2 п. п. "а, г" УК РФ, прекращению в связи с примирением с потерпевшим не подлежит²³. Следовательно, в судебной практике признается влияние мнения потерпевшего на назначенное наказание, однако чаще это касается просьб потерпевшего строго не наказывать преступника. Такого рода обстоятельства суды нередко признают смягчающими по собственному усмотрению на основании ч. 2 ст. 61 УК РФ, например, так, суд апелляционной инстанции посчитал возможным смягчить назначенное осужденному М.В. наказание и назначить ему наказание, не связанное с лишением свободы, а именно: штраф. Были учтены «смягчающие обстоятельства: полное признание М.В. своей вины и раскаяние в содеянном, его молодой возраст, то, что он является студентом ВУЗа, отсутствие по делу отягчающих обстоятельств, а также мнение потерпевших. Они не имеют претензий к осужденному, считают, что он осознал содеянное и исправился, поэтому просят о назначении ему наказания, не связанного с лишением свободы»²⁴.

Однако, далеко не всегда жертвы преступлений обращаются к суду с просьбой не назначать виновному строгое наказание, не редкость и обратная ситуация: так, судебная коллегия, вопреки доводам жалобы, отмечает, что суд первой инстанции, при назначении наказания учел мнение потерпевшей, которая возражала против рассмотрения уголовного дела в особом порядке судебного разбирательства и просила о назначении И. строгого наказания²⁵. В данном случае апелляционная инстанция согласилась с правильностью учета мнения потерпевшего о назначении сурового наказания виновному и отказалась смягчить приговор. Однако более распространены в практике другие случаи, когда при пересмотре судебных актов в связи с несправедливостью назначенного наказания вышестоящие судебные инстанции отмечают: «При назначении наказания подсудимому, суд учел мнение потерпевшего А., настаивающего на строгом наказании, что не предусмотрено положениями ст. 60 УК РФ, в связи с чем данный вывод суда первой инстанции подлежит исключению из описательно - мотивировочной части приговора, что не влечет за собой смягчение назначенного наказания, которое яв-

²³ Определение Санкт-Петербургского городского суда от 19.10.2011 № 22-6413/402 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Апелляционное постановление Московского городского суда от 19.11.2013 № 10-11723/13 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁵ Апелляционное определение Московского городского суда от 02.07.2013 по делу № 10-4599/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

ляется справедливым»²⁶. Если в приведенном выше примере наказание виновному не смягчено, то существуют случаи, когда следствием исключения из приговора информации, об учете мнения потерпевшего становится смягчение меры наказания: так суд апелляционной инстанции смягчил наказание, назначенное В., посчитав, что судом первой инстанции были нарушены требования ст. 60 УК РФ, выразившееся в учете мнения потерпевших, которые, согласно протоколу судебного заседания, настаивали на строгом наказании виновного²⁷.

Существует иной подход к влиянию мнения потерпевшего на наказание: некоторые суды учитывают мнение потерпевшего о строгом наказании в виде отягчающего обстоятельства, что прямо противоречит указанию Верховного Суда Российской Федерации: «В соответствии со статьей 63 УК РФ перечень отягчающих наказание обстоятельств является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит»²⁸. Так, назначенное Т. наказание по ч. 4 ст. 111 УК РФ смягчено до 6 лет 11 месяцев лишения свободы в связи с исключением из описательно – мотивировочной части приговора отягчающего обстоятельства, связанного с просьбой потерпевшего о назначении виновному строгого наказания, поскольку установленный ст. 63 УК РФ перечень отягчающих наказание обстоятельств является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит»²⁹.

Подробное разъяснение схожей ситуации мы находим в п. 2 Обзора Судебной Практики Челябинского областного суда за второй квартал 2013 года: ссылка в приговоре на учет мнения потерпевшего о назначении подсудимому строгого наказания не согласуется с положениями уголовного законодательства, предусмотренными статьями 6, 60, 63 УК РФ, в которых перечислены обстоятельства, подлежащие учету при назначении наказания судом. В соответствии с ч. 3 ст. 60 УК РФ такими обстоятельствами являются: характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного

²⁶ Кассационное определение Оренбургского областного суда от 26.07.2012 № 22-3350/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁷ Постановление Президиума Алтайского краевого суда от 03.12.2013 по делу № 44у-270 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовного наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 4.

²⁹ Обобщение судебной практики качества рассмотрения Сибайским городским судом Республики Башкортостан уголовных дел за 12 месяцев 2012 // <Официальный сайт Сибайского городского суда РБ> <http://sibaisky.bkr.sudrf.ru/> (дата обращения: 29.03.2014).

наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. Мнение потерпевшего о наказании подсудимого не отнесено законодателем к обстоятельствам, отягчающим наказание, перечень которых установлен ст. 63 УК РФ и является исчерпывающим. Вместе с тем, поскольку перечень обстоятельств, смягчающих наказание подсудимого, предусмотренный ст. 61 УК РФ, не является исчерпывающим, то мнение потерпевшего о назначении подсудимому мягкого наказания может быть учтено судом при назначении последнему наказания³⁰.

В судебной практике возникает парадоксальная ситуация, и, самое интересное, что судей нельзя упрекнуть в массовых нарушениях, поскольку они действуют в соответствии с буквой закона. Действительно, ст. 6 УК РФ, умалчивает относительно влияния на назначенное наказание мнения потерпевшего, также и ч. 3 ст. 60 УК РФ, перечисляющая критерии индивидуализации наказания, о мнении потерпевшего ничего не говорит – следовательно, у судов нет формальных оснований, а главное, обязанности, каким-либо образом выяснять мнение потерпевшего при назначении наказания, и уж, тем более, согласовывать с потерпевшим меру наказания.

Несогласованность судебной практики по данному вопросу может быть также вызвана тем фактом, что список смягчающих обстоятельств является открытым, и в числе смягчающих обстоятельств, признаваемых таковыми судом по своему усмотрению, часто оказывается просьба потерпевшего о снисходительном отношении к виновному. Если же потерпевший просит назначить преступнику суровое наказание, то в силу закрытого перечня отягчающих обстоятельств, учесть его невозможно, следовательно, у суда есть возможность учитывать только просьбы потерпевшего о снисхождении к виновному. Получается, учет мнения потерпевшего может быть только односторонним, не может влиять на наказание в сторону его отягчения. Как же в таких условиях реализуется принцип справедливости при назначении наказания? Прежде чем ответить на этот вопрос, обратимся к анализу позиции Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной, в том числе, в Постановлении от 18.03.2014 № 5-П, где написано следующее: «обязанность государства обеспечивать права потерпевших от преступлений не предполагает наделение их правом определять необходимость осуществления публичного уголовного преследования в отношении того или иного лица, а также пределы возлагаемой на это лицо уголовной ответственности».

³⁰ Обзор Судебной Практики Челябинского областного суда за второй квартал 2013 года Утвержден Президиумом Челябинского областного суда 04 сентября 2013 года // Официальный сайт Metallургического районного суда г. Челябинска. <http://metal.chel.sudrf.ru/> (дата обращения: 29.03.2014).

сти и наказания – такое право в силу публичного характера уголовно-правовых отношений принадлежит только государству в лице его законодательных и правоприменительных органов; юридическая ответственность, если она выходит за рамки восстановления нарушенных неправомерным деянием прав и законных интересов потерпевших, включая возмещение причиненного этим деянием вреда, является средством публично-правового реагирования на правонарушающее поведение, в связи с чем вид и мера ответственности лица, совершившего правонарушение, должны определяться исходя из публично-правовых интересов, а не частных интересов потерпевшего»³¹.

В данной связи прокомментируем, что орган конституционного правосудия отрицает распространение частноправовых, диспозитивных начал на столь традиционно публичную сферу как уголовное право. Даже возмещение вреда, причиненного преступлением, Конституционный Суд Российской Федерации называет «средством публично-правового реагирования», исключая из данной сферы потерпевшего. Учитывая подобную позицию, вполне последовательно выглядят массовые случаи исключения из приговоров указаний на просьбу потерпевшего назначить строгое наказание, однако раз потерпевший не вправе определять пределы уголовно-правового воздействия, то учитывать его мнение не стоит и применительно к смягчению наказания, что с учетом уголовного законодательства и сложившейся судебной практики считается вполне допустимым. При всем сказанном мы считаем, что справедливость наказания, как категория социально-правовая, должна определяться с учетом общественного отклика на наказание, и первым членом общества, кто вправе оценить меру наказания должен явиться именно потерпевший и его семья. Как сохранить здесь баланс частного и публичного? Согласимся с М.Н. Становским: «Социальная справедливость, с позиции потерпевшего, заключается: 1) в назначении осужденному наказания в соответствии с законом и с учетом тяжести содеянного и его последствий; 2) возмещении в полном объеме материального ущерба, причиненного преступлением и 3) компенсации морального вреда в соответствии с правилами ст. 151 ГК РФ»³².

Потерпевшим от преступления в науке предлагается считать субъекта охраняемых уголовным законом общественных отношений, чьи права нарушены путем причинения вреда, предусмотренного уголов-

³¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 18.03.2014 № 5-П «По делу о проверке конституционности части второй.1 статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кетовского районного суда Курганской области» // РГ. 2014. № 71.

³² Становский М.Н. Назначение наказания. СПб., 1999. С. 19.

ным законом, или угрозой причинения вреда³³. Характер вреда, причиненного преступлением, традиционно подразделяется на вред физический, материальный и моральный. Таким образом, согласимся с позицией Конституционного Суда РФ, что назначение наказания – сфера исключительного публично-правового реагирования на преступление. Вместе с тем нельзя не прислушаться к мнению Э.Л. Сидоренко: «нужно признать существование частных начал в уголовном праве и на этой основе определить зону гарантированной свободы личности от произвольного вмешательства третьих лиц и государства, установить разумные пределы реализации свободы частного лица в уголовных правоотношениях»³⁴. Применительно к учету мнения потерпевшего при назначении наказания такие «разумные пределы реализации свободы» потерпевшего должны быть связаны с характером причиненного вреда и его наличием на момент назначения виновному наказания. Если причиненный потерпевшему вред не заглажен и виновный не предпринимал попыток его загладить, у потерпевшего должно остаться право сообщить о данном факте суду и попросить о строгом наказании виновного, если же вред объективно больше не существует, то социальная справедливость в своем диспозитивном компоненте должна считаться восстановленной.

Применительно к обсуждаемой проблеме И.А. Фаргиев предложил изложить ч. 1 ст. 6 УК РФ в следующей редакции: «1. Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного, а также направлены на восстановление нарушенных законных прав и интересов потерпевшего»; <...> предлагается дополнить ст. 60 УК РФ частью 4 следующего содержания: «При назначении наказания мнение потерпевшего от преступления может учитываться с учетом обстоятельств, указанных в части 3 настоящей статьи»³⁵. Поскольку мы считаем мнение потерпевшего компонентом принципа справедливости назначения наказания, то вполне логичным было бы включить его в ч. 1 ст. 6 УК РФ, в таком случае мы можем полноправно говорить о мнении потерпевшего как составляющей принципа справедливости. Помимо предложенных изменений законодательства, выходом из ситуации, сложившейся в су-

³³ Анощенко С.В. Уголовно-правовое учение о потерпевшем / отв. ред.: Н. А. Лопашенко. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 113.

³⁴ Сидоренко Э. Л. Диспозитивность как режим уголовно-правового регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.08. М., 2013. С. 4.

³⁵ Фаргиев И. А. Учение о потерпевшем в уголовном праве России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.08. М., 2005. С. 14.

дебной практике, станет закрепление в перечне отягчающих обстоятельств такого, которое будет касаться учета просьбы потерпевшего назначить суровое наказание виновному. Однако, чтобы такого рода просьбы не превратились в произвол и излишнюю месть со стороны потерпевших, необходимо предусмотреть дополнительные условия применения этого отягчающего обстоятельства, а именно применять его только когда вред, причиненный преступлением виновным не заглажен ни полностью ни частично к моменту назначения наказания.

Исходя из изложенного принцип справедливости института назначения наказания состоит из нескольких компонентов, первый из которых касается обязательной индивидуализации наказания, являющейся «каркасом» требования справедливости, поскольку справедливость и индивидуализация не существуют одно без другого, на что указывает и законодатель, определяя «точки соприкосновения» данных принципов при помощи однообразных, сходных критериев (ч. 3 ст. 60 УК РФ и ч. 1 ст. 6 УК РФ). Данные критерии полностью определяют правовое содержание принципа справедливости назначения наказания, следовательно, данный компонент мы назовем правовым.

Согласимся с высказыванием И.А. Ильина «справедливость не обеспечивается общими правилами; она требует еще справедливых людей. Она требует не только удовлетворительных законов, но еще живого человеческого искания и творчества. Если в стране нет живого и справедливого правосознания, то ей не помогут никакие и даже самые совершенные законы. Тут нужны не «правила», а верное настроение души — необходима воля к справедливости. А если ее нет, то самые лучшие законы, начертанные мудрецом или гением, будут только прикрывать язвы творимых несправедливостей»³⁶. В связи со сказанным отметим, что при рассмотрении принципа справедливости назначения наказания необходимо выделить социальный аспект, связанный с общественной оценкой назначенной меры наказания. И последний компонент справедливости назначения наказания предлагаем называть диспозитивным. Данный компонент связан с оценкой потерпевшим меры наказания назначенной виновному, также сюда включается комплекс правовых средств, при помощи которых потерпевший имеет возможность оказать влияние на назначаемое наказание.

Работа проводилась при финансовой поддержке Министерства образования и науки в рамках проектной части государственного задания на выполнение НИР по проекту 1503.

³⁶ Ильин И.А. Наши задачи - Историческая судьба и будущее России, статьи 1948-1954 годов. М.: МП «Рарог», 1992. С. 56.

Список литературы

1. Анощенко С.В. Уголовно-правовое учение о потерпевшем; отв. ред.: Н. А. Лопашенко. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 113.
2. Апелляционное определение Московского городского суда от 02.07.2013 по делу № 10-4599/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
3. Апелляционное постановление Московского городского суда от 19.11.2013 № 10-11723/13 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. СПб., 1865. С. 560.
5. Галактионов С.А. Принцип справедливости: Уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Рязань, 2004. С. 78
6. Жариков Ю. С. Теория и практика обеспечения и охраны законности в сфере уголовно-правового регулирования. М., 2010. С. 70
7. Ильин И.А. Наши задачи - Историческая судьба и будущее России, статьи 1948 - 1954 годов. М.: МП «Рарог», 1992. С. 56.
8. Итогов А.Н., Красиков Ю.А. Курс российского уголовного права: В 2 т. Т. I. Общая часть. М., 2001. С. 12.
9. Кассационное определение Оренбургского областного суда от 26.07.2012 № 22-3350/2012 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Кленова Г.В. Основы теории кодификации уголовно-правовых норм. Самара, 2001. С. 73.
11. Кленова Т.В. Проблема равенства в уголовном праве// Российский судья. 2011. № 7. С. 36.
12. Кудрявцев В.Н., Келина С. Г. О принципах советского уголовного права // Проблемы советской уголовной политики. Владивосток, 1985. С. 9 - 10.
13. Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб., 2004. С. 131.
14. Молчанов Д.М. Восстановление социальной справедливости как цель наказания // Уголовное право стратегия развития в XXI веке: материалы XI Международной научно-практической конференции (30-31 января 2014 г.). М.: Проспект, 2014. С 194.
15. Обзор Судебной Практики Челябинского областного суда за второй квартал 2013 года Утвержден Президиумом Челябинского областного суда 04 сентября 2013 года // <Официальный сайт Metallургического районного суда г. Челябинска > <http://metal.chel.sudrf.ru/> (дата обращения: 29.03.2014).
16. Обобщение судебной практики качества рассмотрения Сибайским городским судом Республики Башкортостан уголовных дел за 12 месяцев 2012// <Официальный сайт Сибайского городского суда РБ> <http://sibaisky.bkr.sudrf.ru/> (дата обращения: 29.03.2014).

17. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 19.10.2011 № 22-6413/402 // СПС «КонсультантПлюс».
18. Постановление Конституционного Суда РФ от 18.03.2014 № 5-П «По делу о проверке конституционности части второй.1 статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кетовского районного суда Курганской области» // РГ. 2014. № 71.
19. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовно-го наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 4.
20. Постановление Президиума Алтайского краевого суда от 03.12.2013 по делу № 44у-270 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Рудольф фон-Иеринг. Цель в праве. Т. 1. Пер. с нем. СПб., 1881. С. 176 - 177.
22. Салихов З.М. Индивидуализация наказания при его назначении судом по российскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2003. С. 99 - 101.
23. Сидоренко Э.Л. Диспозитивность как режим уголовно-правового регулирования: автореф. дисс. на соискание ученой степени доктора юридических наук. 12.00.08. М., 2013. С. 4.
24. Становский М.Н. Назначение наказания. СПб., 1999. С. 19.
25. Сыч К. А. Уголовное наказание и его состав (Теоретико-методологические аспекты исследования): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08: Рязань, 2001. С. 204.
26. Тацилин М.Т. Назначение наказания судом с участием присяжных заседателей по уголовному праву Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2002. С. 29
27. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб. / под ред. А.В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2010. С. 25.
28. Фаргиев И. А. Учение о потерпевшем в уголовном праве России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.08. М., 2005. С. 14.
29. Федеральный закон от 04.05.2011 № 97-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 19. ст. 2714,
30. Хулиганки из «russy riot»: посадить? Оштрафовать? Отпустить? //< Сайт ВЦИОМ > URL: <http://wciom.ru/index.php?id=459&uid=112690> (Дата обращения 23.04.2014 г.).
31. Сайт Хамовнического районного суда г. Москвы. URL: <http://hamovnichesky.msk.sudrf.ru/> (Дата обращения 23.04.2014 г.).
32. Сайт «Ведомости». URL: <http://www.vedomosti.ru/politics/news/> (Дата обращения 23.04.2014 г.)

33. Сайт «деловая газета Взгляд». URL: <http://vz.ru/news/2012/4/4/572894.html> (Дата обращения 23.04.2014 г.).
34. Сайт «Известия». URL: <http://izvestia.ru/news/553161> (Дата обращения 23.04.2014 г.).
35. Сайт «Эхо Москвы». URL: <http://www.echo.msk.ru/news/920087-echo.html> (Дата обращения 23.04.2014 г.).
36. Акции групп «FEMEN» и «PUSSY RIOT» // Сайт Левада-центр. URL: <http://www.levada.ru/22-03-2012/aktsii-grupp-femen-i-pussy-riot> (Дата обращения 23.04.2014 г.).

IMPLEMENTATION OF JUSTICE WHEN SENTENCING AS AN INDICATOR QUALITY OF THE CRIMINAL LAW

Voronin V.N.

Moscow State University of Law OE Kutafin

Considering the manifestation of the principle of fairness in sentencing Institute , the author identifies several of its components : legal, social and dispositive . Based on a study of judicial practice , other empirical data , the author presents a detailed description of the components of social and dispositive principle of justice , while the author made proposals to amend the current legislation.

Keywords: *principles of criminal law, the principles of sentencin , justice , individualization.*

Об авторе:

ВОРОНИН Вячеслав Николаевич - аспирант кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) (123995, Москва, Садовая-Кудринская ул., дом 9), e-mail: voronin.w.n@ya.ru.

Воронин В.Н. Реализация принципа справедливости при назначении наказания как индикаторкачества уголовного закона // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2014. № 4. С. 55 - 72.