

22. Зубкова В.И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика. – М. : НОРМА, 2002. – 304 с.

23. Курс уголовного права. Общая часть. – Том 2: Учение о наказании : учебн. для вузов ; [под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой]. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – 464 с.

24. Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая // Философия уголовного права. – СПб. : Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2004. – 348 с.

25. Сафаров Н.А. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью как вид уголовного наказания : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / МГУ им. М.В. Ломоносова. Юрид. фак. – М., 1988. – 22 с.

26. Саркисова Э.А. Роль наказания в предупреждении преступлений. – Минск : Навука і тэхніка, 1990. – 158 с.

27. Дуюнов В.К., Цветинович А.А. Дополнительные наказания: теория и практика. – Фрунзе : Илим, 1986. – 240 с.

28. Гура Р.М. Виконання покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2003. – 20 с.

29. Гура Р.М. Застосування покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю // Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25-26 жовт. 2001 р. / редкол.: Сташис В.В. (голова ред.) та ін. – К.–Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 96 – 98.

О.Ю. Шиян

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРИЗНАКОВ НАКАЗАНИЯ

The Problem of Determining the Sign of Punishment.

The paper covers the problem of the problems of determining the sign of punishment with reference to the criminal legislation of Ukraine. The author introduces some ideas which might be useful for improvement of criminal legislation. Invited to Paragraph 1 of Article 50 of the Criminal Code to add reference to the fact that the punishment is not only limiting, but also the deprivation of the rights and freedoms of the convicted person and explain the general concept of punishment in the new edition.

Для определения понятия, содержания и сущности определённого вида наказания, как представляется, необходимо, прежде всего, исходить из его общего понятия.

Действующим УК впервые сформулировано общее понятие наказания и определены его цели.

Согласно ч. 1 ст. 50 Уголовного кодекса Украины (далее для сокращения изложения – УК), наказание является мерой принуждения, применяемой от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренном законом ограничении прав и свобод осуждённого [1].

В теории уголовного права выделяют три группы признаков, характеризующих наказание: 1) признаки, характеризующие сущность наказания; 2) признаки, характеризующие содержание наказания; 3) признаки, характеризующие форму наказания [2, с. 250].

1. Признаки, характеризующие сущность наказания, к которым следует относить те признаки, которые позволяют отграничить наказание от иных мер государственного принуждения и принуждения вообще, есть признаки, которые в совокупности характеризуют качество наказания.

1. Наказание является реакцией государства на преступление (ч. 1 ст. 11 УК), то есть на виновно совершенное общественно опасное деяние, предусмотренное УК. Наказание не может применяться за совершение других правонарушений – гражданско-правовых деликтов, дисциплинарных и административных проступков или аморальных проступков.

2. Наказание может быть предусмотрено только УК. Наказание не могут быть установлены решениями органов исполнительной или судебной власти; этот признак также характеризуется принципом «*nulla poena sine lege*» – нет наказания без указания о том в законе [3, с. 192].

3. Наказание применяется только к физическому лицу, которое достигло минимального возраста наступления уголовной ответственности за соответствующее преступление, и является вменяемым. Согласно действующему уголовному законодательству Украины, наказание может быть применено только к физическому лицу (человеку); к лицам, не достигшим возраста

уголовной ответственности, уголовные наказания не могут быть применены; наказание также не может быть применено к невменяемому (ст. 19 УК), что, однако, не исключает возможности применения к такому лицу принудительных мер медицинского характера.

4. Наказание применяется только к лицу, виновно совершившему преступление. Согласно уголовному законодательству Украины, совершение общественно опасного деяния без вины не может повлечь наказание, хотя допускает гражданско-правовую ответственность, в частности, для владельца источника повышенной опасности.

5. Наказание назначается только по приговору суда. Наказание не может быть назначено органом законодательной или исполнительной власти; наказание за преступление не может быть назначено также другим судебным решением, нежели обвинительный приговор суда (ч. 1 ст. 62 Конституции Украины) [4].

6. Наказание влечет судимость. Никакие другие меры уголовной ответственности и меры принуждения не могут повлечь за собой негативные последствия судимости, предусмотренные ст. 88 УК.

Судимость – это особое правовое последствие наказания за совершённое преступление, связанное с возложением на лицо определённых ограничений уголовно-правового и общего характера. Судимость признаётся обстоятельством, отягчающим наказание в случае совершения нового преступления, и сохраняет определённые ограничения прав осуждённого и после отбытия им наказания. Согласно ст. 88 УК лицо признаётся имеющим судимость со дня вступления в законную силу обвинительным приговором и до погашения или снятия судимости. Судимость имеет правовое значение в случае совершения нового преступления, а также в других случаях, предусмотренных законами Украины.

7. Наказание заключается в лишении или ограничении наиболее существенных (в том числе конституционных) прав и свобод человека. Никакие другие меры юридической ответственности не могут предусматривать, например, пожизненное лишение свободы.

II. Признаки, характеризующие содержание наказания.

1. Наказание является мерой государственного принуждения, то есть определённым средством достижения установленной законом цели. Наказание не может быть самоцелью; наказание также не может быть абсолютно неопределённым средством возмездия.

2. Наказание является мерой принуждения, то есть воздействие осуществляется даже против воли лица, признанного виновным в совершении преступления. Желание лица понести то или иное наказание суд не учитывает.

Принуждение выступает средством обеспечения соблюдения норм уголовного права силой государственной власти в рамках закона и является эффективным средством обеспечения выполнения каждым лицом конституционного долга неуклонно соблюдать Конституцию Украины и законы Украины, не посягать на права и свободы, честь и достоинство других людей. Несмотря на большие потенциальные возможности, принуждение является не главным, а крайним средством борьбы с преступностью [5, с. 83 – 85].

3. Наказание – это лишение прав и свобод, то есть полное их отчуждение или ограничение прав и свобод, то есть установление условий применения последних, установление или сужение границ их действия. Наказание всегда связано с ухудшением общего статуса лица, даже если оно не считает наказание ухудшением своего статуса.

По своему содержанию наказание всегда является карой за совершённое преступление, заключающееся в предусмотренных УК лишении или ограничении прав и свобод лица, совершившего преступление, поскольку иным образом осуществить принудительное воздействие на это лицо невозможно. Его применение предполагает причинение осуждённому лицу нравственных страданий, а также лишение его определённых благ, ограничение прав и интересов. При этом суровость применённого наказания должна соответствовать опасности совершённого преступления и личности виновного. Осуждённый может быть подвергнут ограничениям: свободы, права на часть заработной платы, права продвижения по службе (в отношении военнослужащих). В определённых случаях он лиша-

ются: права собственности (на определённые виды имущества); свободы (на определённый срок или пожизненно); военного, специального звания, ранга, чина или квалификационного класса; права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью [6, с. 137].

III. Признаки, характеризующие форму наказания.

1. Наказание может осуществляться только в формах (видах), предусмотренных ст. 51 УК. Суд не может назначить наказание, вид которого прямо не предусмотрен УК.

2. Наказание не может иметь форму пытки, быть жестоким или унижающим человеческое достоинство.

Конституция Украины (ст. 28) определяет, что каждый имеет право на уважение его достоинства, и никто не может быть подвергнут пыткам, жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. Поэтому любой вид наказания, не имеет целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства, хотя осуждённый, отбывая наказание, испытывает определённый дискомфорт и переживает, соответственно виду наказания, страдания морального характера.

Академик П.С. Матышевский справедливо выделяет также и некоторые другие признаки общего характера, присущие наказанию, к которым относятся: а) принудительная сила уголовного закона в части установления пределов наказания имеет предпосылку признания её широкими слоями населения, иначе говоря, признание авторитета уголовного закона всеми теми, кому он адресован, и его способность гарантировать спокойствие человеку и безопасность государства и общества; б) наказание – это негативная оценка и осуждение виновного и его деяния судом от имени государства; в) наказание должно быть справедливым, то есть соответствовать тяжести совершённого преступления и общественной опасности самого преступника, независимо от его положения в обществе [7, с. 234 – 235].

Исходя из положения, что каждому виду наказания должны быть присущи все признаки общего понятия наказания, можно сделать вывод, что определённый вид наказания является мерой принуждения, назначаемой по приговору суда к

лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренном законом ограничении или лишении прав и свобод осуждённого.

Как указано выше, каждому виду наказания должны быть присущи все признаки общего понятия наказания, но в этом аспекте проявляется определённое несоответствие. Согласно ч. 1 ст. 50 УК, наказание заключается в предусмотренном законом ограничении прав и свобод осуждённого. Однако выявляется расхождение этих признаков, характеризующих содержание общего понятия наказания, содержанию отдельных видов наказаний, которые состоят в лишении прав и свобод осуждённого (лишение военного, специального звания, ранга, чина или квалификационного класса; лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью; конфискация имущества; арест; лишение свободы на определённый срок; пожизненное лишение свободы) [8, с. 6; 6, с. 137].

В подтверждение высказанной позиции Н.Ф. Кузнецова, П.С. Берзин, В.М. Трубников также в теоретических понятиях наказания разграничивают термины «лишение» и «ограничение» между собой и указывают на наличие обоих этих составляющих в понятии наказания [9, с. 12; 10, с. 129 – 130; 11, с. 123].

Обратимся для определения содержания этих терминов к толковому словарю. «Ограничить» означает устанавливать определённые границы чего-либо; связывать что-то ограничительными условиями, лимитировать, а «лишать» означает забирать, отнимать что-то у кого-то, оставлять кого-либо, что-либо без чего-то [12]. Лишение прав и свобод означает полное их отчуждение; ограничением прав и свобод является установление условий применения последних, установление или сужение границ их действия [2, с. 250].

Например, в этом аспекте можно разграничить наказание в виде лишения права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью и служебные ограничения для военнослужащих, между которыми есть определённое соотношение. При назначении первого вида наказания осуждённый хотя и на определённый срок установленный приговором суда, но всё же лишается части своих прав – права занимать определённые должности или заниматься определённой

ной деятельностью. При назначении же служебных ограничений для военнослужащих осуждённый ограничивается права на часть заработной платы, повышение в должности, в воинском звании [6, с. 137].

После исполнения не каждого вида лишения права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью, автоматически возобновляются все права осуждённого. После исполнения некоторых видов – право осуждённого возобновляется автоматически, после выполнения иных – осуждённый теряет право на занятие определённой должности или на занятие определённой деятельностью, а потому лишённое право не возобновляется, а приобретается снова. Например, лицо, лишённое права управлять транспортными средствами на срок более одного года, может получить это право только после окончания срока наказания в случае успешной сдачи квалификационных экзаменов [13, с. 268 – 269]. Таким образом, право на управление транспортными средствами не возобновляется автоматически, а приобретается снова.

Применение этого вида наказания, особенно на максимальный срок, в некоторых случаях может привести к потере осуждённым квалификации. Это может произойти с лицами, квалификация и уровень профессиональной подготовки которых требует постоянного практического опыта работы (например, врач-хирург, водитель-профессионал и т.д.).

Если сравнивать ограничение свободы и лишение свободы на определённый срок в названиях этих видов наказаний также употребляются термины «ограничение» и «лишение», что позволяет их разграничить по правовой природе и сущности. Согласно ч. 1 ст. 61 УК, наказание в виде ограничения свободы заключается в содержании лица в уголовно-исполнительных учреждениях открытого типа без изоляции от общества в условиях осуществления за ним надзора с обязательным привлечением осуждённого к труду, а согласно ч. 1 ст. 63 УК, наказание в виде лишения свободы заключается в изоляции осуждённого и помещении его на определённый срок в уголовно-исполнительное учреждение.

Содержание общего понятия наказания заключается в лишении или ограничении прав и свобод виновного в ч. 1 ст. 45

Модельного УК для государств-участников СНГ [14, с. 91 – 150], п. 1 ст. 43 УК Российской Федерации [15], ст. 47 УК Республики Беларусь [16, с. 59], а также в УК Азербайджанской [17, с. 67], Эстонской [18, с. 52], Киргизской республик [19, с. 66], Республик Таджикистан [20, с. 59], Узбекистан [21, с. 81] и т.п.

Таким образом, с целью устранения несоответствия признаков, характеризующих содержание общего понятия наказания, содержанию видов наказаний, которые заключаются в лишении прав и свобод осуждённого, предлагаем ч. 1 ст. 50 УК дополнить указанием на то, что наказание заключается не только в ограничении, но и в лишении прав и свобод осуждённого и изложить общее понятие наказания в следующей редакции: «Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренном законом ограничении или лишении прав и свобод осуждённого».

Литература:

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III (з наступними змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
2. Уголовное право. Общая часть : учебн. / [под ред. проф. А.Д. Гаухмана и проф. С.В. Максимова]. – М. : Эксмо, 2004. – 416 с. – (Российское юридическое образование).
3. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.] ; за заг. ред. В.В. Сташица, В.Я. Тація. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 1196 с.
4. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (з наступними змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Егоров В. Проблемы эффективности уголовного принуждения в современных условиях / В. Егоров // Борьба с преступностью. – 2004. – № 4. – С. 83-85.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 4-е вид., переробл. та доповн. / [за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка]. – К. : Юридична думка, 2007. – 1184 с.
7. Матишевський П.С. Кримінальне право України: Загальна частина : підручн. для студ. юрид. вузів і фак-тів / Матишевський П.С. – К. : А. С. К., 2001. – 352 с.

8. Козирева В.П. Кримінальні покарання майнового характеру за законодавством України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.П. Козирева. – К., 2007. – 20 с.

9. Курс уголовного права. Общая часть : учебн. для вузов : в 2 т. / [под ред. д-ра юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой и канд. юрид. наук, доц. И.М. Тяжковой]. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1999. – Т. 2 : Учение о наказании – 1999. – 400 с.

10. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України ; за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – [2-е вид., перероб. та доп.]. – К. : Дакор, 2008. – 1428 с.

11. Трубников В.М. Понятие наказания / В.М. Трубников // Право і безпека. – 2002. – № 2. – С. 121-127.

12. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. – 1440 с.

13. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : В 2 ч. / [під заг. ред. М.О. Потебенька, В.Г. Гончаренка]. – К. : «Форум», 2001. – Ч. 1 : Загальна частина – 2001. – 386 с.

14. Модельный уголовный кодекс для государств-участников СНГ // Правоведение. – СПб., 1996. – № 1. – С. 91-150.

15. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Ведомости Федерального Собрания Российской Федерации. – 1996. – № 18. – Ст. 792.

16. Уголовный кодекс Республики Беларусь. Принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. Одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г.; обзорная статья А.В. Баркова. – Минск : Амалфея, 2001. – 320 с.

17. Уголовный кодекс Азербайджанской республики / [науч. ред., предисл. д-ра юрид. наук, проф. И.М. Рагимова] ; пер. с азерб. Б.Э. Аббасова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 325 с.

18. Уголовный кодекс Эстонской республики / [науч. ред. и пер. с эст. В.В. Запелалова] ; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. СПбГУ Н.И. Мацнева – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 262 с.

19. Уголовный кодекс Кыргызской Республики / Принят Законодательным собранием Жогорку Кенеша Кыргызской Республики 18 сентября 1997 г. (в редакции Законов Кыргызской Республики от 21 сентября 1998 г. № 124, 9 декабря 1999 г. № 141, 23 июля 2001 г. № 77, 19 ноября 2001 г. № 92, 12 марта 2002 г. № 36) ; предисл. канд. юрид. наук, зам. прокурора Санкт-Петербурга А.П. Стуканова, канд. юрид. наук, зам. начальника управления прокуратуры С.-Петербурга П.Ю. Константинова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 352 с.

20. Уголовный кодекс Республики Таджикистан / Принят Законом Республики Таджикистан от 21 мая 1998 г. «О принятии Уголовного ко-

декса Республики Таджикистан». Введён в действие 1 сентября 1998 г. Постановлением Парламента Таджикистана ; предисл. А.В. Фёдорова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 410 с.

21. Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с изм. и доп. на 15 июля 2001 г.); вступ. ст. М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 338 с.