

УДК 343.13

DOI: 10.17223/22253513/34/13

В.Д. Филимонов

ОСНОВАНИЯ И ВИДЫ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ НАКАЗАНИЯ ПРИ ЕГО ИСПОЛНЕНИИ

Основания индивидуализации наказания могут обуславливать как его усиление, так и смягчение. В процессе отбывания наказания могут возникнуть основания не только для смягчения назначенного судом наказания, но и для полного освобождения от него. Обоснован вывод, что ставить вопрос об установлении уголовной ответственности за неоднократное совершение административных правонарушений или оправдывать уже установленную в предупредительных целях на этом основании уголовную ответственность не следует.

Ключевые слова: суд, наказание, индивидуализация наказания, исполнение наказания.

Основания индивидуализации наказания в процессе его исполнения

Цели, достигаемые при изменении наказания в процессе его исполнения, а также условия их достижения имеют прямое отношение к выявлению оснований индивидуализации наказания на этом этапе уголовно-правового регулирования.

Какие изменения, произошедшие в личности осужденного, могут стать основаниями индивидуализации наказания и тем самым активизировать восстановительную функцию правовых норм, регулирующих его исполнение?

Поскольку основание любого явления представляет собой причину, предпосылку его возникновения, устраняющую возникшее противоречие в системе общественных отношений, то общий ответ на поставленный вопрос может звучать так. Это такие новые свойства личности осужденного, выявившиеся в процессе исполнения наказания, которые не согласуются с карательными свойствами отбываемого им наказания, противоречат им.

Основания индивидуализации наказания, как известно, могут иметь различное социальное содержание. Они могут обуславливать как его усиление, так и смягчение. При устранении в процессе отбывания наказания антиобщественных свойств личности и накоплении в ее структуре общественно полезных свойств могут возникнуть основания не только для смягчения назначенного судом наказания, но и для полного освобождения от него.

К выяснению оснований индивидуализации наказания в процессе его исполнения имеет прямое отношение развернувшаяся в последнее время дискуссия по одной из проблем законотворческой деятельности.

Речь идет о предложениях связать основания уголовной ответственности с юридической природой тех критериев, которые при индивидуализации наказания используются в качестве показателей антиобщественных свойств личности виновных.

Критериями свойств личности человека в настоящее время совершенно обоснованно признаются его поступки. В их числе поступки, обладающие различной степенью общественной полезности и общественной опасности. Классификация их по степени общественной опасности позволяет выделить, в частности, преступления, административные правонарушения и дисциплинарные проступки. Присущее им общее свойство – свойство общественной опасности и способности противоречить установленным правовым запретам – наряду с их дифференциацией по степени общественной опасности породило в юридической литературе спор по поводу того, может ли количество совершенных деяний приводить к изменению их социальной и юридической природы.

Выяснение этого вопроса для установления оснований индивидуализации наказания в процессе его исполнения обладает повышенной актуальностью в связи с тем, что осужденные во время отбывания наказаний часто не ограничиваются отдельными административными правонарушениями, а совершают их неоднократно и даже систематически.

Так, УК РФ в ст.ст. 49, 50, 53 и 531 устанавливает, что злостное уклонение от отбывания наказания в виде обязательных, исправительных и принудительных работ, а также ограничения свободы является основанием для их замены более строгим видом наказания. УИК РФ, конкретизируя содержание злостного уклонения, указывает в перечне его признаков такие, которые включают в него наряду с другими признаками также неоднократное совершение административных и дисциплинарных правонарушений.

Злостным уклонением от обязательных работ считается невыход без уважительных причин на работы более двух раз в течение месяца и нарушение более двух раз в течение месяца трудовой дисциплины (пп. «а», «б» ст. 30 УИК РФ). Злостно уклоняющимся от исправительных работ признается осужденный, который допустил повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания, к тому же после объявления ему предупреждения за другое нарушение порядка и условий отбывания этого наказания (ч. 3 ст. 46 УИК РФ). В перечень тех, кто злостно уклоняется от отбывания ограничения свободы, входят осужденные, допустившие нарушение порядка и условий отбывания наказания в течение одного года после применения к ним взыскания в виде официального предостережения о недопустимости нарушения установленных судом ограничений (п. «а» ч. 4 ст. 58 УИК РФ). Наконец, злостным нарушителем порядка и условий отбывания принудительных работ признается, в частности, осужденный, совершивший в течение года три указанных нарушения, а также осужденный, наказанный за его совершение в административном порядке (ч. 3 ст. 60.15 УИК РФ).

В приведенных случаях предварительное совершение административного правонарушения или дисциплинарного проступка становится основа-

нием не установления уголовной ответственности, как это предусмотрено, например, в ст.ст. 116', 151', 157, 158', 2121 УК РФ и некоторых других его статьях, а основанием замены одного вида наказания на другой, более строгий. Обладая административно-правовой природой, они хотя и характеризуют степень общественной опасности личности преступника, но участвуют в определении размера наказания за совершенные преступления уже после его назначения, как бы вдогонку. Изменяя вид наказания, совершенные административные правонарушения придают ему новую качественную определенность. Такое решение вопроса не согласуется с основанием уголовной ответственности. Им, согласно ст. 8 УК РФ, является совершенное лицом преступление. Возникает и другая опасность. Поскольку, как мы уже видели, подобная последовательность совершения правонарушений способна привести к закреплению в уголовном законодательстве специальных составов преступлений, такой вариант решения вопроса *de lege ferenda* становится возможным и при уголовно-правовой оценке неоднократного совершения административных правонарушений при исполнении уголовного наказания.

Положительный ответ на вопрос о способности неоднократности совершения административных правонарушений преобразовать их совокупность или последнее из них в преступное деяние может привести к появлению и ряда других вопросов. В том числе вопросов, относящихся к правовой оценке неоднократного нарушения осужденными режима, установленного в исправительных учреждениях. Может ли оно преобразовать совокупность совершенных ими административных правонарушений или последнее из них в преступное поведение? Возможно ли в связи с этим усиление наказания, назначенного судом за совершенное ранее преступление? Возможны и другие подобные вопросы.

При разработке действующего в настоящее время УК РФ его составители отказались от прежнего представления о допустимости изменения наказания в результате неоднократного совершения правонарушения социальной и правовой природы. В первоначальной редакции этого кодекса не было составов преступлений, включающих в свое содержание административную преюдицию.

В ныне действующей редакции УК РФ они имеются. Неоднократное совершение административных правонарушений признается в определенных случаях таким признаком поведения человека, который преобразует административное правонарушение в преступное деяние. Формальная логика связывает такое решение вопроса с вопросом о возможности установления уголовной ответственности за другие виды неоднократного совершения административных правонарушений, в том числе и лицом, отбывающим наказание, нарушений порядка, условий или режима его отбывания.

Выявившееся различие в подходе законодателя к определению уголовно-правовой природы последствий, наступающих при неоднократном совершении административных правонарушений, объясняются тем, что в одних случаях требуется закрепление в уголовном законодательстве норм,

выполняющих в первую очередь предупредительную функцию, а в других – восстановительную.

Предупредительная функция уголовно-правовых норм призвана регулировать в первую очередь поведение лиц, способных по своим нравственным качествам совершить преступные деяния. Она продолжает выполнять свое предназначение и в отношении лиц, уже осужденных за совершение преступлений. Угрожая предусмотренным законом наказанием за их совершение, она требует от них отказа от преступного поведения. Воздействуя на сознание людей, она использует не педагогические и иные чисто воспитательные средства, а средства, направленные на подавление преступного проявления их антиобщественных свойств.

Достичь этой цели, т.е. эффективно угрожать уголовной ответственностью, предупредительная функция может лишь при четком определении признаков запрещенного уголовно-правовыми нормами преступного деяния. Иными способами эта цель достигнута быть не может. При требовании воздерживаться от общественно опасного поведения государство должно прямо указывать, какие признаки формируют его общественную опасность. Сознывая все эти обстоятельства, законодатель при установлении уголовной ответственности за неоднократное совершение административных правонарушений не учел того, что свойства личности, не проявившиеся в конкретном деянии, предупредительную функцию выполнить не в состоянии.

Неоднократность совершения деяний, независимо от того, относится ли она к преступлениям или административным правонарушениям, признаком самого деяния не является. Она характеризует *устойчивость* тех антиобщественных свойств личности, которые явились непосредственной причиной ее антисоциального поведения. Неоднократность, поскольку она выражает свойство личности, может и должна учитываться лишь в качествеотягчающего обстоятельства, но в пределах одного и того же вида юридической ответственности, и таким образом влиять на ее размер. Определять ее природу (уголовная, административная или иная) она не может. Вид юридической ответственности определяется исключительно степенью антисоциального поведения людей. Отказ от этого критерия классификации видов юридической ответственности – это, по существу, отказ вообще от какой-либо их классификации. Другого критерия классификации видов юридической ответственности представить невозможно.

А. Коробеев и А. Ширшов, рассматривая проблему возможности отнесения неоднократности административных правонарушений к преступлениям, обоснованно отмечают, что, поскольку неоднократность не является признаком деяния, оценка его общественной опасности может быть произведена неправильно. В этом случае правовая норма, признающая преступлением неоднократное совершение административных правонарушений, способна причинить не пользу, а вред [1. С. 70]. Авторы в связи с этим совершенно уместно напоминают слова К. Маркса, который в свое время писал: «Народ видит наказание, но не видит преступления, и именно потому,

что он видит наказание там, где не видит преступления, он перестает видеть преступление там, где есть наказание» [2. С. 516].

Конституционный Суд РФ высказал по этому вопросу иную точку зрения. Признав по делу И. Дадина статью 212¹ УК РФ, предусматривающую в качестве преступления неоднократное совершение административного правонарушения, соответствующей Основному закону, он в то же время счел необходимым дополнить ее признаком, характеризующим общественную опасность деяния. Как справедливо отметила Н. Лопашенко, Конституционный Суд, указывая в качестве такого признака «возможность наступления или реальной угрозы наступления вреда конституционно охраняемым ценностям в результате нарушения установленного порядка организации или проведения публичного мероприятия», вышел за пределы содержания рассматриваемой им правовой нормы [3. С. 91].

Автор настоящей работы уже обращал внимание исследователей на то, что правовые нормы и институты, закрепленные в уголовном законодательстве, имеют разную природу. Одни из них имеют уголовно-правовую природу, другие, такие как возраст, пол, вменяемость, невменяемость и т.п., такой природы не имеют, но, поскольку они участвуют в определении границ преступного поведения и размера наказаний, имеют *уголовно-правовое значение* [4. С. 35–40].

К числу последних следует отнести и последствия, обусловленные неоднократным совершением административных и дисциплинарных правонарушений. Они должны рассматриваться как обстоятельства, отягчающие наказание. Но в связи с тем, что в перечне отягчающих обстоятельств они в настоящее время не предусмотрены, такое уголовно-правовое значение они в настоящее время получают только в тех случаях, когда специально указаны в качестве таковых в конкретных нормах уголовного права.

В тех случаях, когда уголовное право предусматривает повышенную ответственность за неоднократное совершение преступлений, этот признак обоснованно рассматривается как отягчающее обстоятельство. Он не порождает, но усиливает предупредительную функцию норм уголовного права. Угрожая лицу повышенной уголовной ответственностью, правовая норма, содержащая указание на это свойство личности человека, удерживает его от совершения нового преступления.

Такую же функцию выполняют и нормы административного права, предусматривающие на аналогичных основаниях повышенную ответственность за совершение административных правонарушений.

На основании всего того, что только что было изложено, ставить вопрос об установлении уголовной ответственности за неоднократное совершение административных правонарушений или оправдывать уже установленную в предупредительных целях на этом основании уголовную ответственность не следует.

Возникает еще один близкий к теме настоящей работы вопрос: как относиться к тем упомянутым выше нормам уголовного права, которые предусматривают *изменение вида наказания* при уклонении осужденных от отбыва-

ния ранее назначенного наказания в случаях неоднократного совершения ими административных правонарушений или дисциплинарных проступков? В отличие от норм, устанавливающих ответственность за совершение преступлений, эти нормы направлены на осуществление лишь восстановительной функции уголовного права. Если они и выполняют предупредительную функцию, то только с целью удержания виновных от повторного совершения не преступлений, а административных и дисциплинарных правонарушений.

Конечно, нормы, направленные на выполнение лишь восстановительной функции, следовательно, и на исправление осужденных, обладают способностью предупреждать преступное поведение. Наибольшей эффективности эта их способность достигает при наступлении полного исправления осужденных. Но этот результат становится следствием не угрозы наказанием, свойственной функции общего предупреждения преступлений, и не поставлением осужденных в условия, препятствующие совершению преступлений, реализуемым в результате специального предупреждения преступлений. Он появляется тогда, когда в сознании осужденных происходят коренные изменения, и на смену антиобщественным свойствам их личности приходят свойства, отвергающие готовность удовлетворять свои потребности за счет интересов других лиц, общества или государства. Цель предупреждения новых преступлений, подобных совершенному преступлению, перед уголовно-правовыми нормами, предусматривающими ответственность за уклонение от отбывания обязательных, исправительных и принудительных работ и от ограничения свободы, не стоит.

Трудно согласиться с тем, как решена проблема повышения уголовной ответственности лиц, уклоняющихся от отбывания указанных видов наказания, в действующем УК РФ. Трудно потому, что в добавление к тому, что было изложено об этом раньше, законодатель вынес решение этого вопроса за пределы ранее назначенных им за совершение преступлений наказаний и тем самым создал условия для нарушения воплощенного в них принципа соответствия наказания тяжести совершенного преступления.

Рекомендовать законодателю пойти по, казалось бы, уже испробованному пути и предложить закрепить в Особенной части УК РФ нормы, предусматривающие ответственность за уклонение от отбывания различных видов наказания, такие как нормы об ответственности за побег из места лишения свободы, из-под ареста, из-под стражи и т.п., не представляется возможным. Они привели бы к уже отвергнутой уголовной ответственности за неоднократное совершение административных правонарушений.

Решение указанной проблемы, как представляется, могло быть найдено на основе регламентированного нормами уголовно-процессуального права возобновления производства по уголовному делу ввиду новых обстоятельств. Оно предполагает внесение необходимых для этого поправок не только в УК РФ, но и в статьи гл. 49 УПК РФ.

Новым обстоятельством при рассмотрении проблемы в предложенном аспекте должна будет считаться установленная судом *невозможность исполнения ранее назначенного вида наказания*.

Невозможность исполнения того или иного вида наказания может рассматриваться как социальное явление, *препятствующее* обстоятельствам, смягчающим наказание, стать основанием для применения назначенного ранее слишком мягкого наказания. Но это не единственный аргумент в пользу такого решения вопроса.

Невозможность, о которой идет речь, обусловлена антиобщественными свойствами личности виновного, проявившимися в его поведении после назначенного судом наказания. Неоднократность совершения административных правонарушений, не образуя преступного деяния, является показателем довольно высокой степени антиобщественной направленности личности. Повышенная общественная опасность личности виновного в этом случае в значительной мере определяется сформировавшейся устойчивостью этих антиобщественных свойств. В совокупности с другими признаками, характеризующими личность виновного и совершенное им преступное деяние, она как обстоятельство, отягчающее наказание, способна оказать существенное влияние не только на размер, но и на вид наказания, соответствующего тяжести совершенного преступления.

При реализации предлагаемых изменений действующего законодательства к тем видам злостного уклонения от отбывания наказания, которые выражаются в неоднократном совершении административных и дисциплинарных правонарушений, должны быть по своим правовым последствиям приравнены и иные виды злостного уклонения от наказания. Исключение должно быть сделано только для тех из них, которые, как побег из мест лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи, по степени общественной опасности как преступления, посягающие на уже сформировавшийся объект уголовно-правовой охраны, представляют собой самостоятельные преступные деяния. Злостное же уклонение лица, осужденного к ограничению свободы, от отбывания наказания, предусмотренное ч. 1 ст. 314 УК РФ, должно быть декриминализовано. Нет убедительных объяснений тому, почему, согласно действующему российскому законодательству, уклонение от ограничения свободы, назначенного в качестве дополнительного наказания, считается преступлением, а уклонение от того же наказания, назначенного в качестве основного, – административным правонарушением.

Виды индивидуализации наказания в процессе его исполнения

Переходя к вопросу о видах индивидуализации наказания в процессе его исполнения, следует прежде всего отметить, что результаты творческого подхода суда к индивидуализации наказания в процессе его исполнения при сравнении их с результатами его творческого подхода при назначении наказания обнаруживают присущие им особенности. При назначении наказания они воплощаются сначала в сформировавшейся в сознании судей модели меры уголовного наказания, а затем и в появлении в системе обще-

ственных отношений соответствующего ей нового правового образования. При индивидуализации же наказания они первоначально выражаются в модели изменений, вносимых судом в ранее назначенное наказание, а потом и в соответствующих изменениях самого наказания.

Изменения, произведенные судом в назначенном ранее наказании, могут как усиливать его карательно-воспитательное воздействие на осужденного, так и смягчать его. Поэтому основными видами индивидуализации наказания в процессе его исполнения для целей настоящего исследования становятся смягчение и усиление судом назначенного ранее наказания.

Действующий УК РФ некоторые виды индивидуализации наказания в процессе его исполнения рассматривает как виды освобождения от наказания. Так, замена неотбытой части наказания более мягким наказанием (ст. 80 УК РФ), а также условно-досрочное освобождение, устанавливающее фактически не полное освобождение осужденного от наказания, а лишь замену его иной мерой уголовно-правового характера (ст. 79 УК РФ), кодифицированы в разделе «Освобождение от наказания». Нет оснований упрекать законодателя за неполное соответствие приведенного названия содержанию упомянутых уголовно-правовых норм. Признание закрепленных в них правовых институтов, предусматривающих отказ от применения наиболее строгих мер государственного принуждения, видами освобождения от наказания направлено на то, чтобы придать этому обстоятельству наибольшее значение, и акцентирует внимание суда на гуманистическом характере их социальной направленности.

Смягчение и усиление назначенного судом наказания в процессе его исполнения, как и в других случаях, может осуществляться лишь в установленных законом пределах.

Уголовное законодательство не позволяет увеличивать наказание, первоначально назначенное за совершенное лицом преступление. Исключение составляют уже рассмотренные выше случаи изменения вида наказания при уклонении осужденного от отбывания обязательных, исправительных и принудительных работ, а также от ограничения свободы. Усиление наказания в процессе его исполнения возможно в порядке, установленном ч. 4 ст. 58 УК РФ, регулирующей изменение вида исправительного учреждения. В соответствии с ч. 3 ст. 53 УК РФ суд вправе в период отбывания ограничения свободы дополнить ранее установленные осужденному ограничения.

Немного более широкие возможности для усиления карательно-воспитательных мер закон предусматривает при исполнении условного осуждения и отсрочки отбывания наказания.

При условном осуждении возможно продление испытательного срока в случае уклонения осужденного от возмещения вреда, причиненного преступлением. На том же основании при продленном испытательном сроке допускается и исполнение назначенного судом наказания. Исполнение назначенного наказания предусмотрено также за систематическое нарушение осужденным общественного порядка, систематическое неисполнение возложенных на него обязанностей и за укрывательство от контроля.

Смягчение судом наказания в процессе его исполнения предусмотрено в виде его замены более мягким видом наказания или иной мерой уголовно-правового характера (ст.ст. 79, 80 УК РФ). К этому последнему виду индивидуализации уголовной ответственности следует отнести условно-досрочное освобождение (правовое положение условно-досрочно освобожденного является однородным с правовым положением лица, подвергнутого условному осуждению), а также отсрочку отбывания наказания в процессе его исполнения, предусмотренную ст. 177 УИК РФ.

Литература

1. Коробеев А., Ширшов А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68–72.
2. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. М. : Госполитиздат, 1955. Т. 1. 698 с.
3. Лопашенко Н. Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 84–93.
4. Филимонов В. Понятие и классификация мер уголовно-правового характера // Уголовное право. 2012. № 4. С. 35–40.

Filimonov Vadim D., Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation)

GROUND AND TYPES OF INDIVIDUALIZATION OF PUNISHMENT UNDER ITS EXECUTION

Keywords: court, punishment, individualization of punishment, execution of punishment.

DOI: 10.17223/22253513/34/13

The problem of increasing criminal liability of persons who evade the serving of certain types of punishment can be solved on the basis of the regulated by criminal-procedural law resumption of proceedings under new circumstances. This requires making changes not only to the Criminal Code of the Russian Federation, but also to Articles of Chapter 49 of the Penal Code of the Russian Federation. A new circumstance in this case can be considered the established by the court inability to carry out the previously imposed type of punishment. Such an inability can be considered as a social phenomenon, hindering the mitigating of punishment, to become the basis for the application of the previously too lenient punishment.

In implementing the proposed changes to the current legislation to those types of malicious evasion of the sentence, which are expressed in the repeated commission of administrative and disciplinary offences, other types of malicious evasion of punishment should also be equated due to their consequences

An exception should be made only for such crimes as e.g. an escape from prison, from arrest or from custody which according to the degree of their public danger are crimes encroaching on the already formed object of criminal protection and represent themselves separate criminal acts.

The malicious evasion of a person sentenced to the restriction of freedom, from serving the sentence provided for by Part 1 of Art. 314 Criminal Code of the Russian Federation should be decriminalized. There are no convincing explanations as to why, under current Russian law, evasion of the restriction of freedom imposed as an additional punishment is considered a crime, but evasion of the same punishment which was imposed as the main one is an administrative offence. The main types of individualization of punishment in the course of its execution for the purposes of this study are the mitigation and examination by the court of the previously imposed punishment.

The current criminal code of the Russian Federation considers some types of individualization of the punishment in the process of its execution as a type of release from punishment (Article 79, 80 of the Criminal Code of the Russian Federation). The mitigation and strengthening of the sentence imposed by the court in the course of its execution, as in other cases, can occur only within the limits set by the law. Criminal legislation does not allow to increase the originally imposed punishment for the crime committed by a person. The exceptions are the cases of changes in the type of punishment when the convict evades mandatory, correctional and forced labour, as well as from the restriction of freedom. The strengthening of punishment in the course of its execution is possible in the order established by Part 4, Article 58 of the Criminal Code of the Russian Federation, which regulates the change of the type of correctional facility. In accordance with Part 3 of Article 53 of the Criminal Code of the Russian Federation, the court has the right to supplement the previously established restrictions to the convict during the period of serving the restriction of freedom.

The law provides for greater opportunities for strengthening punitive-educational measures in the execution of probation and deferral of the sentence. The court's mitigation of the punishment in the process of its execution is presented in the form of its replacement by a more lenient form of punishment and in the form of its replacement by another measure of criminal and legal nature (Articles 79 and 80 of the Criminal Code of the Russian Federation). This latter form of individualization of criminal responsibility should include parole (the legal status of the parolee is homogeneous with the legal position of the person subject to probation), as well as a stay of serving a sentence in the process of its execution, provided for by Article 177 of the Penal Code of the Russian Federation.

References

1. Korobeev, A. & Shirshov, A. (2017) Ugolovnyy prostupok skvoz' prizmu instituta administrativnoy preyuditsii: blago ili zlo [Criminal offense through the prism of the institute of administrative prejudice: good or evil]. *Ugolovnoe pravo*. 4. pp. 68–72.
2. Marx, K. & Engels, F. (1955) *Sochineniya* [Works]. 2nd ed. Vol. 1. Moscow: Gospolitizdat.
3. Lopashenko, N. (2017) Snizhenie repressivnosti ugovnogo zakona: predlagayemye меры i ikh otsenka [Decrease in repressiveness of the criminal law: proposed measures and their assessment]. *Ugolovnoe pravo*. 4. pp. 84–93.
4. Filimonov, V. (2012) Ponyatie i klassifikatsiya mer ugovno-pravovogo kharaktera [The concept and classification of penal measures]. *Ugolovnoe pravo*. 4. pp. 35–40.