
ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ МОДЕРНИЗАЦИИ КРИМИНОЛОГИЧЕСКОЙ НАУКИ

УДК 343.9.018.3
ББК 67.511

В.Н. Бурлаков
*доктор юридических наук, профессор,
Санкт-Петербургский государственный университет,
г. Санкт-Петербург, Российская Федерация*

Н.И. Пряхина
*кандидат юридических наук, доцент,
Санкт-Петербургский государственный университет,
г. Санкт-Петербург, Российская Федерация*

ПЕРЕСТРОЙКА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА: РЕЗУЛЬТАТЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье анализируются причины изменений и дополнений, которые произошли в уголовном законодательстве России. На основе объективных данных доказывается, что ни «родимые пятна» уголовного закона, ни состояние преступности к ним не относятся. Исследуется вопрос относительно причин растянувшейся на десятилетие перестройки уголовного закона. Выделены три основные причины: уголовный закон стал инструментом политики; произошли существенные изменения в преступности; уголовный закон был принят с существенными недостатками. Сделаны выводы о том, что политический процесс не должен быть главным фактором изменений уголовного закона. Требуется более тщательная законотворческая работа как над формой ответственности за социально опасное поведение (в каких случаях уголовная, а в каких административная ответственность), так и в отношении формулировок их юридических признаков и конструкции составов в целом, чтобы исключить декларативность, неопределенность и дублирование с уже предусмотренными в законе преступлениями. Относительно изменения преступности установлено, что уголовный закон не может абстрагироваться от состояния преступности, ибо является правовой оценкой ее социальной опасности. Манипулирование восприятием преступности приводит к тому, что уголовный закон утрачивает связь с реальным состоянием преступности. Важно обращать внимание на социальную обусловленность уголовно-правовых запретов и на соблюдение необходимых условий криминализации опасного поведения, чтобы приблизить закон к праву. Не менее важно иметь адекватную реальному состоянию преступности статистику преступности. Благодаря таким свойствам, как стабильность, а также определенность (прозрачность толкования) и адекватность (соответствие критериям криминализации) уголовный закон способен обеспечивать выполнение возложенных на него задач (ст. 2 УК РФ).

Ключевые слова: уголовный закон; перестройка уголовного закона; диспозиция уголовно-правовой нормы; санкция; криминологическая обоснованность поправок; проблемы правоприменения уголовного закона.

V.N. Burlakov

*Doctor of Law, Professor,
Saint-Petersburg State University,
Saint-Petersburg, Russian Federation*

N.I. Prjahina

*Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Saint-Petersburg State University,
Saint-Petersburg, Russian Federation*

CRIMINAL LAW IMPROVEMENT: RESULTS AND PROSPECTS

Abstract

The article analyses reasons of amendments to Russian criminal law. Considering objective data, the author proves that neither criminal law «birthmarks», nor criminal situation belong to these reasons. The author studies reasons of long-running criminal law reforming process and gives 3 most important reasons: criminal law has become a politivity tool; significant changes happened in crime; criminal law has been adopted despite serious shortcomings. The author concludes that political process should not be the main factor of amendments to Russian criminal law. It requires more law making work on responsibility for socially dangerous behavior (when it leads to criminal and when to administrative responsibility) and on their legal attributes and legal constructions in a whole to eliminate declarativity, uncertainty and already provided crimes' duplication. The paper states that criminal law can not separate itself from crime situation since it is criminal evaluation of this situation's social danger. Manipulations with crime's perception lead to criminal law losing its connection to the real crime situation. It is important to pay attention to social causation of penal prohibitions and observance of requirements for dangerous behavior criminalization in order to bring the law closer to the right. It is also quite necessary to have a real up-to-date crime statistics. Criminal law can effectively meet its goals due to its stability, transparency and adequacy.

Key words: criminal law; criminal law reforming; disposition of criminal law; sanction; amendments justification; проблемы criminal law enforcement.

Слегка подзабытое слово «перестройка» всплывает, если сравнить российский уголовный закон образца 1997 г. и его сегодняшнюю редакцию. Получается, что уголовно-правовая реформа 1990–1995 гг. не закончилась с принятием нового уголовного закона, а только началась после вступления его в силу. Как оцениваются произошедшие в законе изменения? Обратимся к официальному документу VI Российского конгресса уголовного права. В нем сказано, что системность действующего уголовного закона и всего законодательства по борьбе с преступностью полностью разрушена благодаря процессу обезнаучивания сферы нормотворчества, демонстративного игнорирования мнения профессионалов и депрофессионализации практики борьбы с преступностью, что делает невозможным эффективную борьбу с ней, а в ряде случаев и противодей-

ствует такой борьбе [7, с. 7]. Возникает закономерный вопрос: почему и для чего потребовалась перестройка нового уголовного закона?

Прежде всего, следует вспомнить, что действующий уголовный закон был разработан на основе новой Конституции РФ и высоко оценивался научным сообществом. Конечно, он не был идеальным и не исключал внесения соответствующих поправок, но предвидеть, что они превратятся в перманентный процесс, никто не мог. Вносить изменения в уголовный закон стали почти сразу после вступления его в силу. Первые поправки появились 27 мая 1998 г. В дальнейшем они принимались практически ежегодно, причем по несколько раз в течение года. Исключением оказался только 2000 г. На сегодняшний день принято более 140 поправок, появились десятки статей, содержащие новые составы преступлений, введены новые квали-

фицирующие признаки, кардинально изменились санкции. Оценить всю совокупность внесенных поправок невозможно в рамках одной научной статьи. Но есть поправки, недостатки которых являются репрезентативными, и поэтому обратимся, прежде всего, к ним.

Внесенные поправки по своему содержанию были разнообразными: 1) поправки в Общую и Особенную части уголовного закона; 2) поправки в диспозиции и санкции; 3) ошибочные поправки, от которых законодатель впоследствии отказался и которые остались в уголовном законе. Допущенные законодателем ошибки порой были видны невооруженным глазом. Например, поправка ст. 165 УК РФ (в редакции ФЗ от 8 декабря 2003 г. № 162) вопреки правилу соразмерности санкции статьи характеру и степени общественной опасности предусмотренного в ней деяния сделала санкцию основного состава более строгой, чем в квалифицированном составе. Или поправка ст. 290 УК РФ (в редакции ФЗ от 4 мая 2011 г. № 97) необоснованно исключила из ч. 5 этой статьи такую категорию субъекта ответственности, как «лицо, занимающее государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, а равно главу местного самоуправления». Вследствие такой ошибки перечисленные лица перестали подлежать повышенной ответственности за получение взятки, если она была сопряжена с вымогательством, имела групповой характер или выражалась в крупном размере. Указанные поправки законодатель в дальнейшем исключил.

Некоторые поправки сначала декриминализовали отдельные деяния, затем возвращали их в уголовно-правовое поле в новом обличье либо дифференцировали ответственность за криминальные деликты путем введения специальных составов. Правовая и криминологическая целесообразность этих поправок в пояснительных записках не была очевидна, и поэтому они основывались скорее на вере в абсолютную непогрешимость закона. Так было, например, с декриминализацией лжепредпринимательства (ФЗ от 7 апреля 2010 г. № 60), дифференциацией ответственности за мошенничество (в редакции ФЗ от 29 ноября 2012 г. № 207), исключением ответственности за контрабанду и возвращением ее вновь (в редакции ФЗ от 7 декабря 2011 г. № 420, ФЗ от 28 июня 2013 г. № 134). Полагаем, что по этой же причине произошло вклю-

чение в уголовный закон такого наказания, как кратный штраф, сфера применения которого была первоначально ограничена совершением только одного преступления – взяточничества (ФЗ № 97-ФЗ) [2].

Как написано в концепции уголовно-правовой политики, условием ее эффективности является стабильность уголовного законодательства и его применения, предполагающая правовую определенность и прогнозируемость уголовного законодательства [1, с. 11]. Поэтому является недопустимой непоследовательность законодателя в оценках общественно опасного деяния. Примеров тому немало. Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ исключил уголовную ответственность за клевету. Через полгода Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 141-ФЗ вновь вводит уголовную ответственность за клевету. Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ конфискация имущества была исключена из видов наказания, а затем Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ вновь возвращена в уголовный закон, но в качестве иной меры уголовно-правового характера. Или Федеральным законом от 29 февраля 2012 г. № 14-ФЗ ч. 1 ст. 134 УК РФ изложена в новой редакции, произошла частичная декриминализация, поскольку был введен дополнительный признак – «половая зрелость». И затем Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 380-ФЗ вносит изменения в ч. 1 ст. 134 УК РФ и исключает признак «половая зрелость».

Аксиоматичным считается, что положения уголовного закона должны быть согласованы с уголовно-исполнительным и уголовно-процессуальным законом. Однако такая согласованность нередко нарушалась. Так, размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного положения осужденного и его семьи, а также возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода (ч. 3 ст. 46 УК РФ). Поэтому суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет (такой же срок предусматривает и ст. 398 УПК РФ). Вместе с тем ч. 2 ст. 31 УИК РФ предусматривает, что в случае если осужденный не имеет возможности одновременно уплатить штраф, суд по его ходатайству может рассрочить уплату штрафа на срок до трех лет. В связи с этим возникает вопрос: так на какой же срок суд может предоставить рассрочку для уплаты штрафа?

Вряд ли следует признать, что введение самостоятельного состава для мошенничества в сфере предпринимательства (ст. 159⁴ УК РФ) отвечает принципу социальной справедливости и опубликованной концепции уголовно-правовой политики, поскольку необоснованно смягчает уголовное наказание лицу, его совершившему. Ведь предусмотренное в данной статье мошенничество – одно из самых опасных в сфере экономической деятельности, так как связано с обманом участников долевого строительства, в результате которого граждане в массовом порядке теряют денежные средства в крупном размере. Общественная опасность данного мошенничества несоизмеримо выше «простого» мошенничества, поскольку наряду с деньгами потерпевший утрачивает возможность решить свою жилищную проблему. Однако теперь оно будет квалифицироваться не по ст. 159 УК РФ, а по ст. 159⁴ УК РФ. Максимально возможное наказание в виде лишения свободы по ст. 159.4 УК РФ в 2 раза меньше в сравнении со ст. 159 УК РФ. Более того, для целей ст. 159⁴ УК РФ предусмотрены свои крупный и особо крупный размеры. По ст. 159 УК РФ это, соответственно, свыше 250 тыс. р. и свыше 1 млн р., а по ст. 159⁴ УК РФ – свыше 1 млн р. и свыше 6 млн р.

Получается, что если гражданин стал жертвой мошеннического обмана в сфере предпринимательства, потерял при этом 3 млн р., то по старому закону это преступление квалифицировалось бы по ч. 4 ст. 159 УК РФ как мошенничество в особо крупном размере (максимальное наказание в виде лишения свободы составляет десять лет), а по действующему закону это деяние образует состав преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159⁴ УК РФ – мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, совершенное в крупном размере (максимальное наказание в виде лишения свободы составляет три года). Налицо совершенно непонятная логика дифференциации ответственности – за более опасное преступление снижается наказание [10].

В научной литературе была предпринята попытка как-то объяснить логику законодателя, указывалось, что преступление, предусмотренное ст. 159⁴ УК, не является имущественным преступлением и не относится к хищениям [5, с. 38]. Однако отсутствие указания в самой статье на то, что это хищение, вовсе не свидетельствует о том, что для данной

статьи законодатель сделал исключение. Диспозиция ст. 159⁴ УК РФ является отсылочной, и поэтому понятие мошенничества как формы хищения, содержащееся в ст. 159 УК РФ, полностью относится и к ст. 159⁴ УК РФ.

Поскольку Общая и Особенная части уголовного права представляют единую систему, положения Особенной части не могут противоречить положениям Общей части. Исходя из систематического толкования ст. 30 и 66 УК РФ вытекает, что законодатель, как и доктрина уголовного права, считает, что неоконченная преступная деятельность по степени общественной опасности является менее общественно опасной, чем оконченная преступная деятельность. Поэтому непонятно, почему в ст. 291¹ УК «Посредничество во взяточничестве» за непосредственную передачу взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя (оконченное преступление) предусмотрено наказание до пяти лет лишения свободы, а за обещание или предложение посредничества во взяточничестве (приготовление к преступлению) предусмотрено уголовное наказание до семи лет лишения свободы.

Кроме того, как разъяснено в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях», по смыслу закона, если лицо, обещавшее либо предложившее посредничество во взяточничестве, впоследствии совершило преступление, предусмотренное ч. 1–4 ст. 291¹ УК РФ, содеянное им квалифицируется только по соответствующей части этой статьи как посредничество во взяточничестве без совокупности с ч. 5 ст. 291¹ УК РФ [3, с. 7]. Непонятно, как менее общественно опасное преступление (исходя из верхнего предела санкции) может охватить более тяжкое.

Положения уголовного закона должны быть понятны и не создавать проблем для правоприменителя. Введение ст. 291.1 УК РФ поставило вопрос перед практиками о возможности квалификации действий посредника во взяточничестве по ст. 290 или 291 УК РФ, когда имела место взятка в незначительном размере при отсутствии квалифицирующих обстоятельств. В таком случае квалификация по ст. 291.1 УК РФ исключается в силу того, что в ч. 1 ст. 291.1 предусмотрена ответственность за посредничество во взяточничестве в значительном размере [9]. Прямого ответа на

данный вопрос не дает и вышеназванное Постановление Верховного Суда. Поэтому можно поддержать ученых, которые полагают, что с учетом распространенности данной формы коррупционного поведения следует убрать из ч. 1 этой статьи указание на значительный размер предмета взятки [8, с. 75].

Далее, Федеральным законом от 29 февраля 2012 г. № 14-ФЗ ст. 131 УК РФ была дополнена примечанием: «К преступлениям, предусмотренным пунктом «б» части четвертой настоящей статьи, а также пунктом «б» части четвертой статьи 132 настоящего Кодекса, относятся также деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных частями третьей – пятой статьи 134 и частями второй – четвертой статьи 135 настоящего Кодекса, совершенные в отношении лица, не достигшего двенадцатилетнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий». В связи с этим на практике возник вопрос, как квалифицировать действия виновного, совершившего половой акт на глазах ребенка, не достигшего 12 лет? В прежней судебной практике такие действия рассматривались как развратные. В настоящее время, с учетом примечания к ст. 131 УК РФ, они не могут квалифицироваться по ст. 135 УК РФ, поскольку данные действия однозначно нельзя отнести к половому сношению, мужеложству или лесбиянству, то остается только оценивать их как иные действия сексуального характера, что будет неправильно.

Этим же Федеральным законом ст. 134 УК РФ была изменена так, что в результате были декриминализованы иные действия сексуального характера, совершенные лицом, достигшим 18-летнего возраста, с лицом, не достигшим 16-летнего возраста. С учетом названия статьи, а также в связи с тем, что данный Федеральный закон принимался в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних, вряд ли можно считать, что законодатель достиг поставленной цели. Закономерно возникает вопрос: каковы причины растянувшейся на десятилетие перестройки уголовного закона? Логично назвать три основных причины: уголовный закон стал инструментом политики; произошли существенные изменения в преступности; уголовный закон был принят с существенными недостатками.

Сам по себе политический процесс не должен быть главным фактором изменений уголовного закона. По крайней мере, если в стране не происходят социальные потрясения. Действующий уголовный закон был принят после известных событий 1993 г. и стал защищать сложившуюся после них систему ценностей. Казалось бы, он должен оставаться стабильным при существующем политическом режиме. Однако в действительности он постоянно находится в поле зрения разных политических партий, которые инициировали законодателя к внесению поправок. С какой целью? Вряд ли для поддержки власти, так как сами государственные структуры не часто проявляли заинтересованность в таких поправках. Более правдоподобное объяснение нужно искать в склонности законодательного органа к рефлексии, обостренной желанием доказать свою профессиональную дееспособность, или, как сказали бы в прежние времена, в субъективно-волюнтаристском, непрофессиональном отношении к закону.

Если импульсы к законотворчеству возникают не в реальной жизни, а внутри самого органа, то результаты такого творчества слабо влияют на общественные процессы. За последние десять лет таких примеров стало немало. Так, несколько новых норм, предусматривающих ответственность за экстремистско-террористическую деятельность, плохо вписались в систему уголовного закона (ст. 282¹, 282², 205², 205³, 205⁴, 205⁵ УК РФ). Не вызывает сомнений необходимость противодействия такой деятельности, создающей потенциальную опасность для личности, общества и государства. Но требовалась более тщательная законотворческая работа как над формой ответственности за такое социально опасное поведение (в каких случаях уголовная, а в каких административная ответственность), так и в отношении формулировок их юридических признаков и конструкции составов в целом, чтобы исключить декларативность, неопределенность и дублирование с уже предусмотренными в законе преступлениями.

Другая причина перестройки уголовного закона могла быть связана с изменением преступности. Понятно, что уголовный закон не может абстрагироваться от состояния преступности, ибо является правовой оценкой ее социальной опасности. Хороший уголовный закон должен быть адекватен реальным характеристикам преступности.

Прежде чем говорить о самой преступности, скажем несколько слов о восприятии преступности в обществе. В идеале оно должно совпадать у законодателя и граждан. Однако если такое восприятие в искаженном виде отражает реальное состояние преступности, то и совпадение не будет гарантом хорошего закона. Одним из инструментов формирования восприятия преступности являются СМИ. Оказалось, что с их помощью можно сформировать любой образ преступности. Лет десять тому назад восприятие преступности в обществе стало чрезмерным, так как преступность воспринималась не иначе как главная национальная угроза. Сегодня скорее можно говорить о легкомысленном восприятии преступности, так как все тоньше становится грань между нормотипичным поведением и социальными отклонениями. Поэтому вполне справедливы слова: «В стране наступил морально-правовой нигилизм». Таким образом, можно утверждать, что манипулирование восприятием преступности приводит к тому, что уголовный закон утрачивает связь с реальным состоянием преступности.

Изучение связи уголовного закона и преступности, как правило, не обходится без некоторого упрощения проблемы. В частности, закон как бы приравнивается к праву, а статистика преступности – к социально-правовому явлению. Это упрощение оправдано пониманием того, что любое социальное явление требует для своего восприятия материальной, объективированной формы. Между явлением и формой всегда имеется некий зазор, минимизировать который нужно, но исключить полностью невозможно. Поэтому так важно обращать внимание на социальную обусловленность уголовно-правовых запретов и на соблюдение необходимых условий криминализации опасного поведения, чтобы приблизить закон к праву. Не менее важно иметь адекватную реальному состоянию преступности статистику преступности. О статистике речь пойдет дальше, но прежде уточним понятие преступности. Это необходимо сделать потому, что в науке сформулировано множество ее определений, а в данном контексте нужно руководствоваться тем из них, на которое в большей степени сориентирован уголовный закон.

Преступность представляет собой такое массовое социальное поведение, которое запрещается уголовным законом потому, что

способно причинять вред или создавать угрозу его причинения личности, обществу или государству. Являясь составной частью социального поведения, преступность обусловлена специфическими социальными причинами, производными от множества условий жизнедеятельности. Специфичность причин преступности выражается в незрелости этих условий. У преступности не может быть только одна (главная, основная, генетическая и т.п.) причина, и не может быть таких причин, которые бы не были производны от общества.

Влияние преступности на уголовный закон нелинейно, здесь не может действовать правило бихевиоризма. Преступность как социально-правовое явление склонна к динамичности. Она имеет свойство меняться под воздействием детерминирующих ее социально-психологических факторов. Уголовному закону, напротив, присуще свойство стабильности, чтобы сохранить единый масштаб оценки общественной опасности сходных деяний на протяжении длительного отрезка времени. Только благодаря таким свойствам, как стабильность, а также определенность (прозрачность толкования) и адекватность (соответствие критериям криминализации), уголовный закон способен обеспечивать выполнение возложенных на него задач (ст. 2 УК РФ). Если уголовный закон утрачивает эти свойства, он перестает быть регулятором общественных процессов.

Типичным последствием нарушения стабильности уголовного закона является приведение в действие обратной силы уголовного закона, если он становится более мягким. Когда законодатель регулярно приводит в действие обратную силу закона, то он, по крайней мере, недальновиден. За последние десять лет обратная сила уголовного закона возникала неоднократно, вследствие чего суды были вынуждены пересматривать десятки тысяч вступивших в силу приговоров, а осужденные по ним лица и потерпевшие теряли веру в равенство перед законом и его справедливость.

Также нужно отметить, что законодатель лишь до известной границы вправе решать, какое поведение будет считаться преступным. Уголовный закон вторичен, поскольку придает юридическую форму тому поведению, которое уже отвечает необходимым условиям криминализации. Если закон запрещает поведение, которое этим условиям не соответствует, он порождает мнимое преступление. Вот почему за-

конодателя можно считать творцом закона, но не преступления. Пренебрежение этим императивом влечет за собой избыточную криминализацию со всеми ее негативными эффектами.

Рассматривая изменение преступности как фактор, влияющий на уголовный закон, необходимо отметить, что преступность отражается в уголовной статистике, хотя и не только в ней одной. При этом важно не подменять статистику криминальными событиями, имеющими резонансный, но все-таки не статистический характер. К сожалению, можно найти немало примеров в недавнем прошлом, когда единичные криминальные события становились для законодателя причиной изменения уголовного закона. Теперь попытаемся ответить на вопрос, была ли преступность реально повинна в перестройке уголовного закона. Если принять во внимание формальный момент, т.е. упоминание о ней при обосновании вносимых поправок, ответ будет положительным. А каковы объективные факты? Обратимся к официальной уголовной статистике преступности, понимая, что она отражает лишь часть фактической преступности. Чтобы не утомлять читателя множеством разнообразных цифр, приведем лишь данные абсолютного уровня преступности за период перестройки уголовного закона, т.е. с 1997 по 2013 г. Они показывают следующую картину. Так, если в начале число зарегистрированных преступлений почти ежегодно возрастало (с 2 млн 397 тыс. преступлений в 1997 г. до 3 млн 855 тыс. преступлений в 2006 г.), то начиная с 2007 г. оно стало уменьшаться (до 2 млн 206 тыс. преступлений в 2013 г.). Таким образом, абсолютный уровень преступности в начале «перестройки» и сегодня фактически остался прежним.

Также отметим, что структурные характеристики преступности изменялись вслед за абсолютным числом зарегистрированных преступлений, т.е. увеличивались или уменьшались уровни наиболее распространенных (индексных) преступлений. Исключением из этой картины была динамика преступлений, относящихся к категории тяжких и особо тяжких. Их тенденция почти всегда была положительной, и удельный вес тяжких и особо тяжких преступлений с более чем 50 % в 2000 г. упал до 24 % в 2013 г. Если мысленно совместить дорожную карту перестройки уголовного закона с динамикой преступности за этот период, то мы увидим, что они странным образом совпадают, они

как будто синхронизированы. При понимании, что в этот период фундаментальные факторы, влияющие на состояние преступности, изменились незначительно (что подтверждается сохранением среднего уровня преступности), можно сделать вывод, что динамика ее учтенной части была обусловлена, прежде всего, сферой уголовного нормотворчества. Законодатель вносил поправки в закон, на них реагировала официальная статистика, и затем ее показатели становились поводом для внесения новых поправок. Таким образом, поправки в уголовный закон стали «вечным двигателем» преступности.

Даже те поправки, которые в принципе не должны были менять масштаб криминализации, могли повлиять на статистику преступности. Например, вместо одной статьи за контрабанду законодатель сформулировал три самостоятельных статьи, а вместо одной статьи за мошенничество сформулировал семь самостоятельных статей. Такая дифференциация ответственности, естественно, повлекла за собой и изменение наказуемости новых видов преступлений. Но законодатель столь существенно изменил наказуемость при дифференциации ответственности, что она не может не сказаться на абсолютных показателях преступности. Ведь снижение нижнего предела санкции в специальных квалифицированных составах мошенничества (ст. 159¹–159⁶ УК РФ) привело к переводу этих преступлений в менее тяжкую категорию дел частного-публичного обвинения и создало основание для прекращения уголовного преследования (ст. 75, 76 УК РФ), т.е. уровень регистрируемой преступности вполне может сократиться. Таким образом, гипотеза о том, что реальное изменение преступности могло стать причиной перестройки уголовного закона, не подтверждается.

Как было отмечено выше, поправки в уголовный закон затрагивали не только диспозиции, но и санкции. Нужно отметить, что в российской уголовной политике последнего десятилетия появился тренд на смягчение санкций. Об этом свидетельствуют пакеты поправок, принятые Ф3 от 08.12. 2003 г. № 162 и Ф3 от 7 марта 2011 г. № 26. Смягчение санкций произошло в большинстве статей Особенной части, предусматривающих ответственность за разные преступления. Очевидна и цель, которая при этом преследовалась, – получить положительный результат в борьбе с преступностью. Но такой результат (не обя-

зательно положительный) может появиться с большой задержкой во времени. Ближайшим результатом смягчения санкций будет, скорее всего, сокращение числа осужденных к лишению свободы. Принимать эти данные в качестве результата влияния уголовного закона на преступность можно, но рассматривать их как свидетельство ее сокращения нельзя.

Уголовная политика в отношении санкций должна быть основана на принципе соразмерности, суть которого состоит в определении жесткой пропорции между категорией преступления и тяжестью наказания в каждой статье Особенной части. Нужно признать исключением из правила, когда статьи, предусматривающие ответственность за разные категории преступлений, имеют пересекающиеся санкции, в которых совпадают минимальные и максимальные пределы конкретных видов наказаний, предусмотренные в них. Одной из задач уголовного закона является предупреждение преступлений. Как оценивать вклад уголовного наказания в ее решение? Ясно, что репрессивность закона, выражающаяся в ужесточении наказаний, имеет определенные пределы. Уголовная политика большинства современных государств показывает, что они руководствуются пониманием того, что цель предупреждения преступности должна вести к постепенному сокращению карательного потенциала уголовного наказания. Подчеркнем: постепенному сокращению! Если у государства недостаточно материальных ресурсов для проведения в жизнь социально-экономических программ по предупреждению преступности, то смягчением санкций их не восполнить, но зато можно получить обратный предупреждению результат. Этому положению многие поправки санкций не соответствовали. Так, поправки ФЗ от 7 марта 2011 г. № 26 убрали нижний предел самого строгого наказания в санкции многих статей. В результате почти исчезла грань между наказуемостью значительного числа преступлений небольшой тяжести и тяжких и особо тяжких преступлений. Сегодня, например, за простую кражу (ч. 1 ст. 158 УК РФ) и за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в отношении двух и более лиц (ч. 3 ст. 111 УК РФ) может быть назначено одинаковое наказание, причем начиная с двух месяцев лишения свободы. Ожидаемый результат от таких поправок, как уже было сказано, приведет к сокращению числа лиц, осужденных к лишению свободы, но реального количества

совершаемых преступлений не уменьшит. Вопрос пенализации преступности тесно связан с действенностью наказаний, которая зависит от их исполнимости. Нельзя иметь в уголовном законе такие наказания, которые не исполняются. Сегодня, например, к таким наказаниям относятся арест, смертная казнь и принудительные работы. Эти так называемые отложенные виды наказания, или наказания «на вырост», не могут влиять на преступность, но зато дезориентируют практических работников в отношении строгости санкций.

Уголовный закон принимается не для того, чтобы он был на бумаге, а для того, чтобы он исполнялся. Это обстоятельство должно учитываться, когда определяется дата введения уголовного закона. Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ предусмотрел новый вид наказания – принудительные работы. Поскольку этот вид наказания будут исполнять учреждения, которых еще нет в природе, а именно исправительные центры, то было очевидно, что при введении данного вида наказания необходимо будет создать определенные условия, требующие времени и материальных затрат. И для большинства юристов было понятно, что в установленные даты закон не сможет вступить в действие. Однако законодатель установил дату введения данного вида наказания первоначально 1 января 2013 г., затем перенес на 1 января 2014 г., а потом – на 1 января 2017 г. Такая неопределенность с вступлением в законную силу вряд ли повышает авторитет уголовного закона.

В связи с тем что с 1997 г. по настоящее время в стране не нашлось ресурсов для создания условий, позволяющих ввести такой вид наказания, как арест, следует исключить данный вид наказания из ст. 44 УК РФ. Данный вывод подтверждается и анализом Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 14 октября 2010 г. № 1772-р, поскольку там ничего не говорится об арестных домах [6]. А пока данный вид наказания предусмотрен УК РФ, то следует устранить противоречие между ст. 54 и ст. 87 УК РФ. Согласно ст. 54 УК РФ арест как вид наказания может быть назначен лицам старше 16 лет, однако статья 88 УК РФ не предусматривает для несовершеннолетних такой вид наказания. Следует внести соответствующие изменения в ст. 54 УК РФ.

Также нужно отметить, что положение ч. 2 ст. 88 УК РФ противоречит принципу личной ответственности в уголовном праве, поскольку предусматривает обязанность уплатить штраф как вид уголовного наказания не самому несовершеннолетнему осужденному, а его родителям. Данное противоречие рождает правовую проблему: как поступать в случае, если должник-родитель скончался и не уплатил штраф. В настоящее время решение данной проблемы не предусмотрено ни в УИК РФ, ни в Федеральном законе от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве». Поэтому данное положение ч. 2 ст. 88 УК следует исключить из ст. 88 УК РФ.

Осуществляя гуманизацию санкций уголовного закона, законодателю следовало бы не огульно смягчать санкции, а, прежде всего, освободить закон от избыточных, не исполняемых наказаний. В отношении лица, совершившего преступление, гуманизм, точнее, пределы гуманизма, должны зависеть от способности наказания содействовать достижению целей наказания, предусмотренных в уголовном законе. Поэтому в системе наказаний должны сохраниться такие виды наказаний, которые способны не только обеспечить возмещение причиненного вреда, но и предупредить преступления и способствовать исправлению осужденных.

Наказание виновному в совершении преступления лицу должно быть не только гуманным, но и справедливым. Действующий уголовный закон предусматривает общие и специальные начала (правила) назначения справедливого наказания. Однако расплывчатость критериев назначения наказания по общим и специальным началам существенно снижает эту справедливость. Поэтому необходимо дополнить уголовный закон понятной характеристикой оснований применения ст. 60, 65, 67, 68, 73, 79, 89, 90, 92 УК РФ, включая личность виновного, и определить пределы влияния ее оценки на индивидуализацию наказания.

Третья причина перестройки уголовного закона могла быть связана с существенными недостатками самого закона, которые он имел на момент принятия, т.е. так называемыми «родимыми пятнами». Обычно недостатки закона выявляются практикой его применения. Но если обратиться к постановлениям Верховного Суда РФ, региональной и местной судебной практике, представленной в обзорах или

по конкретным уголовным делам, то в них мы не найдем истоков для большинства поправок уголовного закона. В этой связи вспоминается справедливая оценка уголовного закона, которую ему дал Б.В. Волженкин: «Идеальных законов не бывает, и жизнь, практика, очевидно, выявят некоторые неудачные решения и пробелы нового Кодекса. Несомненно, однако, что новый УК – это крупное достижение российской уголовно-правовой науки и законотворческой практики. Это документ, учитывающий современное политическое и экономическое состояние российского общества, современные тенденции и характеристики преступности, создающий достаточные возможности для успешной борьбы с нею» [4, с. 223].

Исходя из вышеизложенного, мы приходим к следующему выводу: ни состояние преступности, ни «родовые» недостатки действующего уголовного закона не могут быть причинами перестройки уголовного закона и ее плачевных результатов. Главным ее вдохновителем является политический фактор. Поэтому надо набраться решимости и признать, что затянувшаяся перестройка уголовного закона достигла момента истины. Необходима новая редакция уголовного закона. При разработке ее модели требуется проанализировать всю совокупность внесенных в уголовный закон изменений и дополнений, оценить их в системе и обсудить предложения ученых и практиков, включая реституцию некоторых уголовно-правовых норм, ставших жертвой их перестройки.

В заключение сформулируем некоторые предложения. Структура Общей части новой редакции уголовного закона в целом может сохраниться, но с учетом следующих предложений.

Гл. 3. Понятие преступления и виды преступлений.

Ст. 15. Категории преступлений: предлагается исключить ч. 6 этой статьи.

Ст. 16¹. Множественность преступлений: предлагается на основе легального определения сформулировать критерии, с помощью которых множественность преступлений отграничивается от единичных преступлений: продолжаемого и длящегося преступления.

Гл. 9. Понятие и цели наказания. Виды наказаний.

Ст. 46. Штраф: предлагается исключить кратный штраф как вид наказания.

Ст. 52. Конфискация имущества: предлагается восстановить как вид наказания.

Ст. 54. Арест: предлагается исключить из видов наказания.

Ст. 59. Смертная казнь: предлагается исключить из видов наказания.

Гл. 10. Назначение наказания.

Ст. 60¹. Принципы назначения наказания: предлагается указать, что при назначении наказания суд руководствуется принципами законности, справедливости, целесообразности и эффективности.

Ст. 60². Критерии назначения наказания: предлагается указать конкретные признаки, характеризующие степень общественной опасности совершенного преступления и личности виновного.

Ст. 68. Назначение наказания при рецидиве преступлений: предлагается восстановить прежнюю редакцию с дополнениями, затрагивающими минимальный предел наказания в зависимости от вида рецидива преступлений.

Гл. 11. Освобождение от уголовной ответственности.

Ст. 76¹. Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности: предлагается исключить этот вид освобождения.

Разд. VI «Иные меры уголовно-правового характера».

Гл. 15¹ «Конфискация имущества» (исключить).

Гл. 15² «Предупредительные меры воздействия» состоят из мер административного надзора и контроля.

Структура Особенной части новой редакции уголовного закона тоже могла бы в целом сохраниться, но с учетом следующих предложений.

Внести изменения в санкции статей, восстановив их пределы, нарушенные ФЗ от 8 декабря 2003 г. № 162 и ФЗ от 7 марта 2011 г. № 26.

Гл. 16. Преступления против жизни и здоровья.

Ст. 118: восстановить ч. 3, 4 до редакции ФЗ от 8 декабря 2003 г. № 62.

Гл. 18. Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности.

Ст. 135: внести поправки в диспозицию для отграничения данного состава преступления от ч. 2 ст. 242.

Гл. 20. Преступления против семьи и несовершеннолетних.

Ст. 151¹ исключить.

Гл. 22. Преступления в сфере экономической деятельности.

Ст. 185⁵, 185⁶ в ред. ФЗ от 1 июля 2010 г. № 147-ФЗ, ФЗ от 27 июля 2010 г. № 224-ФЗ должны быть изложены в более лаконичных и конкретных формулировках диспозиции.

Гл. 24. Преступления против общественной безопасности.

Ст. 205²: дополнить диспозицию перечнем преступлений, которые образуют понятие «террористическая деятельность», диспозиция должна быть ссылочной или описательно-бланкетной.

Ст. 205⁴: уточнить понятие участия в террористическом сообществе.

Ст. 213: вернуться к прежней редакции до 8 декабря 2003 г.

Гл. 25. Преступления против здоровья населения и общественной нравственности.

Ст. 228²: внести уточнения в диспозицию, чтобы перечень правил стал общим для предусмотренных в ней деяний, за исключением правил культивирования растений; состав должен стать материальным для всех альтернативных деяний, включая нарушения правил культивирования растений.

Ст. 235: дополнить ч. 1 указанием на последствие, «повлекшее по неосторожности тяжкий или средней тяжести вред здоровью».

Ст. 242: в ч. 2 усилить санкцию, чтобы она стала жестче, чем в ч. 1 ст. 150; уточнить категорию потерпевшего, чтобы развести этот состав со ст. 135.

Гл. 29. Преступления против конституционного строя и безопасности государства.

Ст. 282¹, 282²: внести в диспозиции описание участия в экстремистском сообществе, участия в деятельности экстремистской организации.

Гл. 30. Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Ст. 290: структура статьи должна быть изменена так, чтобы ответственность дифференцировалась в зависимости от двух самостоятельных признаков общественной опасности – статуса должностного лица и размера взятки, при этом квалифицирующие признаки привязывались бы к каждому из них.

Ст. 291¹: из ч. 1 исключить значительный размер и привести в соответствие санкции ч. 1 и ч. 5.

ПРИСТАТЕЙНЫЙ СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бабаев М. Концепция уголовно-правовой политики Российской Федерации / М. Бабаев, Ю. Пудовочкин // Уголовное право. – 2012. – № 4. – С. 4–12.
2. Бурлаков В.Н. Эффективность наказания за взяточничество / В.Н. Бурлаков, Н.И. Пряхина // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. – № 1. – 2013. – С. 85–96.
3. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 9.
4. Волженкин Б.В. Комментарий. Уголовный кодекс Российской Федерации / Б.В. Волженкин. – СПб. : Изд-во «Альфа», 1996.
5. Минская В.С. Современное законодательное регулирование уголовной ответственности за мошенничество и вопросы квалификации / В.С. Минская // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 10. – С. 35–38.
6. Собрание законодательства Российской Федерации. – 2010. – № 43. – Ст. 5544.
7. Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию : материалы 6-го Рос. конгр. уголов. права / отв. ред. В.С. Комиссаров. – М., 2011.
8. Чашин К.В. Посредничество в механизме коррупционного подкупа / К.В. Чашин // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 10. – С. 70–75.
9. Щепельков В.Ф. Допустимо ли квалифицировать посредничество во взяточничестве как соучастие в даче или получении взятки? / В.Ф. Щепельков, Н.И. Пряхина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2012. – № 6. – С. 48–51.
10. Щепельков В.Ф. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: новый привилегированный состав?! / В.Ф. Щепельков, Н.И. Пряхина // Вестник Санкт-Петербургского университета. – Сер. 14, Право. – 2013. – № 4. – С. 49–54.

REFERENCES

1. Babaev M., Pudovochkin Ju. Criminal and legal policy of the Russian Federation concept. [Konceptija ugovolno-pravovoj politiki Rossijskoj Federacii]. *Ugolovnoe pravo – Criminal law*, 2012, no. 4, pp. 4–12.
2. Burlakov V.N. Effectiveness of Punishment for bribery. [Burlakov V.N. Jeffektivnost' nakazaniya za vzjatochnichestvo]. *Kriminologicheskij zhurnal Bajkal'skogo gosudarstvennogo universiteta jekonomiki i prava – Criminology journal of Baikal National University of Economics and Law*, no. 1, 2013, pp. 85–96.
3. Bjulleten' Verhovnogo Suda RF – Supremee court of Russia Bulletin, 2013, no. 9, p. 7.
4. Volzhenkin B.V. Commentary. The Criminal Code of the Russian Federation. [Volzhenkin B.V. Kommentarij. Ugolovnyj kodeks Rossijskoj Federacii]. Saint-Petersburg, 1996, p. 223.
5. Minskaja V.S. Current legal regulation of criminal responsibility for fraud and issues of crime determination. [Minskaja V.S. Sovremennoe zakonodatel'noe regulirovanie ugovolnoj otvetstvennosti za moshennichestvo i voprosy kvalifikacii]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Russian laws: experience, analysis, practice*, 2013, no. 10, pp. 35–38.
6. Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii – Official Gazette, 2010, no. 43, p. 5544.
7. Criminal law: origins, realias, transition to stable development: VI Russian Congress on Criminal law proceedings [Ugolovnoe pravo: istoki, realii, perehod k ustojchivomu razvitiyu : materialy VI Rossijskogo kongressa ugovolnogo prava / отв. ред. V.S. Komissarov]. Moscow, 2011, p. 7.
8. Chashin K.V. Mediation in corruptive bribery mechanism. [Chashin K.V. Posrednichestvo v mehanizme korruptionnogo podkupa]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Russian laws: experience, analysis, practice*, 2013, no. 10, pp. 70–75.
9. Shhepel'kov V.F. Is it acceptable to classify mediation in bribery as accompliceship in bribery? [Shhepel'kov V.F. Dopustimo li kvalificirovat' posrednichestvo vo vzjatochnichestve kak souchastie v dache ili poluchenii vzjatki?]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Russian laws: experience, analysis, practice*, 2012, no. 6, pp. 48–51.
10. Shhepel'kov V.F. Fraud in entrepreneurial activity: a new privileged element?! [Shhepel'kov V.F. Moshennichestvo v sfere predprinimatel'skoj dejatel'nosti: novyj privilegirovannyj sostav?!]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta – Saint-Petersburg University Bulletin*, Ser. 14, Law, 2013, no. 4, pp. 49–54.

Сведения об авторах

Бурлаков Владимир Николаевич – профессор кафедры уголовного права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация; e-mail: Burlakov.V@jurfac.spb.ru.

Пряхина Надежда Ивановна – доцент кафедры уголовного права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация; e-mail: pry-nadezhda@yandex.ru.

Information about authors

Burlakov Vladimir Nikolaevich – Professor of Chair of Criminal law of Saint-Petersburg State University, Doctor of Law, Professor, Saint-Petersburg, Russian Federation; e-mail: Burlakov.V@jurfac.spb.ru.

Prjahina Nadezhda Ivanovna – Associated Professor of Chair of Criminal law, Saint-Petersburg State University, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Saint-Petersburg, Russian Federation; e-mail: pry-nadezhda@yandex.ru.