

чая условия вывоза капитала за рубеж, последствия в виде нелегального "бегства капитала" неминуемы. Удержать капитал одними штрафными и уголовными санкциями невозможно. Законодатель должен принимать разумные и благоприятные для предпринимателя законы, которые обеспечат нормальные условия функционирования отечественного и иностранного капитала в Украине, а не разрабатывать всеобъемлющую разветвленную систему контроля за предпринимательской деятельностью.

*Список литературы:* 1. Бизнес. - 1999. - № 21. - С. 21. 2. Бизнес. - 1999. - № 46. - С. 7, 17. 3. Ведомости Верховного Совета Украины. - 1992. - № 50. - Ст. 676. 4. Ведомости Верховной Рады Украины. - 1997. - № 27. - Ст. 181. 6. Дымовский А. Не можеш запретить - разреши // Бизнес. - 1999. - № 38. - С. 11. 7. О системе валютного регулирования и валютного контроля: Декрет КМУ от 19.02.1993 г. № 13-93 // Ведом. Верхов. Совета Украины. - 1993. - № 17. - Ст. 184. 8. Про затвердження форми Декларації про валютні цінності, доходи і майно, що належать резиденту України та знаходитися за її межами: Наказ Міністерства фінансів України від 25.12.1995 г. № 207 // Бюл. норматив. актів України. - 1996. - № 3. - С. 135. 9. Собрание постановлений Правительства Украины. - 1994. - № 7. - Ст. 171. 10. "У світі є різні зони..." // Бизнес. - 1999. - № 46. - С. 77.

*В.И. Тютюгин, канд. юрид. наук*

## **НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ, НЕ СВЯЗАННЫХ С ЛИШЕНИЕМ СВОБОДЫ, ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ И В ПРОЕКТЕ УК УКРАИНЫ**

29-30 ноября 1999 г. в г. Харькове на базе Национальной юридической академии Украины имени Ярослава Мудрого состоялся Международный научно-практический семинар на тему: «Уголовные наказания, альтернативные лишению свободы». Проблема эта была предметом обсуждения прежде всего потому, что в Украине ведется интенсивная работа по созданию нового Уголовного кодекса, проект которого уже был рассмотрен в первом чтении (сентябрь 1998 г.) Верховной Радой Украины. Однако прогнозировать будущее можно лишь на основе опыта, накопленного в прошлом, и с учетом настоящего, в котором мы сегодня живем. Применительно к рассматриваемой проблеме это означает, что любые предложения по совершенствованию системы наказаний не могут носить лишь сугубо теоретический характер и должны опираться на реальную практику их применения с учетом тенденций, складывающихся в деятельности органов правосудия по использованию отдельных видов наказаний, в том числе и альтернативных лишению свободы.

Данные судебной статистики за последние три с половиной

года (с 1996 г. – по первое полугодие 1999 г. включительно) свидетельствуют, что эти тенденции выражаются в следующем. К лишению свободы в Украине осуждено от 35 до 37,5% лиц, причем с применением в этих случаях ст.44 УК – от 8 до 14%. В 10,5 - 13% случаев назначены исправительные работы. Условное осуждение применено к 16 – 21% осужденных, а отсрочка исполнения приговора – к 21 – 23%. Штраф был назначен в 1996 г. 13,1% осужденных, а в первом полугодии 1999 г. – только 4,6%. Другие виды наказаний применялись крайне редко – от 0,7 до 1,1% [1; 1998. - № 1. - С. 45; 1999. - № 2. - С. 28,29; 1999. - № 4. - С. 37,38].

При анализе этих данных в первую очередь обращает на себя внимание достаточно высокий процент применения *реального* лишения свободы – до 37,5%. Объясняется это многими факторами. Конечно, суды прежде всего учитывают характер и степень общественной опасности тех преступлений, за совершение которых в подавляющем большинстве случаев назначается этот вид наказания. Данные той же статистики показывают, что в настоящее время преобладающими в структуре преступности являются преступления против собственности (52-55%), причем чаще всего такие из них, как квалифицированные кражи, грабежи, разбой, вымогательство, хищения в крупных и особо крупных размерах. На втором месте (21-23%) – хулиганство и преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. Преступления против личности составляют от 10,5 до 12,7%, и в основном это умышленные телесные повреждения, половые преступления, умышленные убийства [Там же]. Безусловно, что в большинстве случаев за совершение таких преступлений избежать применения лишения свободы вряд ли возможно.

Столь широкое использование судами лишения свободы в определенной мере объясняется и тем, что в 1992 г. законодатель приостановил действие нормы (ст.25-1 УК) об условном осуждении к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду. Между тем именно этот институт выполнял роль своеобразного «буфера» между лишением свободы и наказаниями, не связанными с ним. Он был той промежуточной ступенью в «лестнице наказаний», которая позволяла даже в отдельных случаях совершения тяжких преступлений не изолировать осужденного от общества, а лишь ограничить его свободу в условиях осуществления за ним надзора и обязательного привлечения к труду. Отсутствие такого «средства» нарушило «равновесие» в системе наказаний, внесло в нее определенный дисбаланс, в связи с чем в настоящее время суды вынуждены выбирать только между реальным лишением свободы и гораздо менее строгими наказаниями, не связанными с ним, что да-

леко не всегда целесообразно и эффективно. Именно поэтому в целом ряде случаев предпочтение отдается лишению свободы.

Оценивая факт чрезмерно широкого применения судами лишения свободы, нельзя сбрасывать со счетов и тот факт, что в течение многих лет в сознании многих судей стереотип, согласно которому одним из наиболее эффективных уголовно-правовых средств борьбы с преступностью признавалась именно изоляция осужденного от общества, а лишение его свободы рассматривалось как своеобразное «лекарство от всех преступных болезней».

Поэтому в проекте нового УК предлагается достаточно гибкая и разветвленная, не имеющая, к тому же, очевидных «провалов» между ее ступенями «лестница наказаний», эффективное использование которой позволит избежать чрезмерно широкого, а в ряде случаев и не всегда оправданного применения лишения свободы. Альтернативой последнему должен послужить прежде всего такой вид наказания, как *ограничение свободы* (ст.59 проекта), которое будет назначаться на срок от одного года до пяти лет и состоять в содержании лица в уголовно-исполнительных учреждениях *открытого типа без изоляции от общества*, однако в условиях осуществления за ним надзора и обязательного привлечения к труду. Этот новый вид наказания сочетает в себе те положительные карательно-воспитательные свойства и превентивные возможности, которые были присущи и ранее используемому условному осуждению с обязательным привлечением к труду (ст.25-1 УК), и ныне применяемому осуждению к лишению свободы с отбыванием последнего в колониях-поселениях (абз. 2 и 3 ч.4 ст.25 УК).

Изменению практики неоправданно широкого использования лишения свободы призван способствовать и новый подход в проекте к конструированию самих санкций статей Особенной части УК. Во всех этих санкциях (а подавляющее большинство их являются альтернативными) виды наказаний перечислены (расположены) в последовательности от менее к более строгим. Поэтому суд обязан прежде всего обсудить вопрос о назначении за преступление наказания, менее строгого, чем лишение свободы. Если же он полагает целесообразным избрать наиболее строгое наказание — лишение свободы, необходимо обязательно мотивировать это решение в приговоре. В проекте предлагается существенно снизить в санкциях и минимальные границы (пределы) лишения свободы, что позволит судам гораздо реже прибегать к использованию исключительной нормы о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом.

Что же касается действующего УК, то именно отсутствие во

многих его конкретных санкциях наказаний, альтернативных лишению свободы, и завышенные минимальные сроки последнего в целом их ряде как раз и приводит к тому, что предоставленное суду исключительное право назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено законом, используется сейчас достаточно часто. От 8 до 14% лиц осуждаются к лишению свободы с применением ст. 44 УК, и тем самым эта особая норма из исключения по существу превращается на практике в общее правило.

Преодолению чрезмерно широкого применения указанной исключительной нормы и отказу от назначения в ряде случаев малоэффективного *краткосрочного* лишения свободы призван служить и предлагаемый в проекте новый вид наказания – *арест* (ст. 58), который состоит в содержании осужденного в условиях изоляции и устанавливается на срок от одного до шести месяцев. В отличие от краткосрочного лишения свободы арест имеет ряд преимуществ. Во-первых, исполнение этого наказания не требует этапирования (зачастую достаточно длительного и дорогостоящего) осужденного к месту отбывания им наказания. Предполагается, что арест будет исполняться в специальных учреждениях, находящихся в районе места жительства осужденного. Во-вторых, изоляция осужденного в течение сравнительно небольшого срока (несколько месяцев) вряд ли способна оказать и то отрицательное, а подчас и исключительно пагубное психологическое воздействие на личность, которое является одним из почти неизбежных следствий пребывания лица в местах лишения свободы. В то же время отрыв от обычной среды и социального окружения, вынужденный, хотя и кратковременный отказ от привычного образа жизни во многих случаях может заставить лицо переосмыслить свое поведение, способствовать разрушению привычного стереотипа мышления и отказаться в будущем от удовлетворения своих потребностей преступным путем.

Существенно снизилось (10-13% осужденных) в настоящее время применение судами исправительных работ. Обнаруживается тенденция к сокращению использования на практике и наказания в виде штрафа (от 13,1% осужденных в 1996 г. – до 4,6% в 1999 г.).

Причинами их относительно редкого применения, безусловно, являются прежде всего социально-экономические трудности переходного периода. Экономическая нестабильность общества, высокий уровень инфляции, безработица и как следствие этого – снижение уровня жизни и оплаты труда, сохраняющаяся вот уже длительный период времени задолженность государства перед населением по выплате заработной платы, пенсий, пособий – все это сказывается и на практике применения так называемых «имущественных» видов

наказаний, к числу которых относятся и исправительные работы, и штраф.

В первую очередь, возникают серьезные затруднения в области реального исполнения этих видов наказания, что, естественно, является и одной из причин их сравнительно редкого применения судами. Положение усугубляется еще и тем, что к работе по определению материального, имущественного положения осужденного, по существу, никак не привлечены в настоящее время соответствующие налоговые службы. Между тем от установления действительных доходов виновного во многом зависит решение вопроса не только о целесообразности назначения ему указанных видов наказаний, но и реальность их исполнения.

По нашему мнению, решение проблемы о более эффективном использовании как указанных, так и иных видов наказаний, альтернативных лишению свободы, может быть обеспечено по нескольким направлениям, одни из которых уже намечены в проекте УК, другие могут быть реализованы при дальнейшей его доработке.

Во-первых, в проекте УК (ст.54) предлагается сохранить лишь один вид исправительных работ – с отбыванием их по месту работы. Следовательно, этот вид наказания будет применяться исключительно к лицам, работающим и имеющим соответствующий заработок.

Во-вторых, в систему вводится специальное наказание – служебное ограничение для военнослужащих (ст.56), которое, по сути, является своеобразным видом исправительных работ, применяемых исключительно к военнослужащим (кроме тех, кто проходит срочную службу). Характерной особенностью этого наказания является также и то, что оно может применяться и вместо (взамен) ограничения или даже лишения свободы.

В-третьих, в проекте предлагается установить достаточно широкий диапазон между минимальным и максимальным размерами штрафа – от десяти до тысячи не облагаемых налогом минимумов доходов граждан (ст.52), что действительно позволит поставить решение вопроса о целесообразности назначения штрафа в прямую зависимость не только от тяжести преступления, но и от уровня материальной обеспеченности осужденного.

В-четвертых, существенно увеличивается в проекте УК и количество санкций, в которых штраф фигурирует в качестве основного или дополнительного наказания. Причем во многих из них в альтернативе с исправительными работами и штрафом предусмотрено и такое наказание, как арест, который с успехом может конкурировать с указанными «традиционными» видами наказаний при осу-

ждении, например, за некоторые преступления средней тяжести против личности, собственности, общественного порядка.

Можно было бы пойти и по пути установления в законе возможности уплаты осужденным штрафа в рассрочку, если его сумма достаточно значительна, или, скажем, ввести даже отсрочку его исполнение на определенный срок.

Следует, видимо, вернуться и к обсуждению предложения о включении в систему наказаний нового УК такого наказания, как общественные (обязательные) работы, суть которых состоит в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, характер и вид которых определяются органами местного самоуправления. Они устанавливаются продолжительностью от сорока (шестидесяти) до двухсот сорока часов и отбываются не свыше двух – четырех часов в день. Это наказание назначалось бы и как основное, и как дополнительное, а в случае уклонения от обязательных работ, назначенных в качестве основного наказания, последнее могло бы заменяться арестом.

Представляется, что предлагаемое наказание способно с успехом конкурировать не только с исправительными работами и штрафом, но, пожалуй, и с арестом, а его применение было бы особенно эффективным по отношению к осужденным, не имеющим постоянного места работы или заработка, либо к лицам, которые в силу своего материального положения не в состоянии уплатить штраф. К последним обязательные работы могли бы применяться и взамен назначенного им штрафа. Очевидную пользу принесло бы исполнение этого наказания и органам самоуправления, особенно местным службам коммунального хозяйства. Уместно вспомнить, что в одном из вариантов проекта УК Украины (вариант 1993 г., ст.49) подобный вид наказания предлагалось включить в их систему. Реализовано это предложение и в ст.49 УК Российской Федерации 1996 г. Большой положительный опыт в применении наказаний такого рода накоплен и в ряде других государств, например в Англии, Германии, Франции, Швеции и др.

Наряду с лишением свободы преобладающими мерами воздействия в судебной практике являются в настоящее время условное осуждение (ст.45 УК) и отсрочка исполнения приговора (ст.46-1 УК), которые применяются к 37-44% осужденных. Это свидетельствует прежде всего о том, что в структуре современной преступности достаточно высок удельный вес таких относительно менее тяжких преступлений, при оценке индивидуальных особенностей которых суды считают нецелесообразным применять не только лишение сво-

боды, но и любое иное наказание, даже если оно не связано с изоляцией осужденного от общества. В то же время в арсенале институтов, регламентируемых ст. 45 и 46-1 УК, имеется достаточно возможностей для реального воздействия на осужденного. К их числу относятся и обязательность сочетания условного осуждения и отсрочки с дополнительным наказанием в виде штрафа, и возможность назначения при этом других дополнительных наказаний, и право суда возложить на осужденного определенные обязанности, и, наконец, допустимость отмены этих мер не только при совершении лицом нового преступления, но и вследствие допущенных им нарушений общественного порядка или даже трудовой дисциплины.

С учетом их достаточно высокой эффективности, в проекте УК предлагается сохранить условное осуждение и отсрочку исполнения приговора, трансформировав их, однако, в единый институт — освобождение от отбывания наказания с испытанием (ст. 75). Думается, что имеется достаточно оснований для того, чтобы пойти дальше и признать осуждение с испытанием не одной из форм (разновидностью) освобождения от наказания, а одним из самостоятельных его видов, который должен занять соответствующее место в системе наказаний и структуре санкций. И содержание этого института, и та процессуальная форма, в которую облекается его назначение, и возможность его сочетания с дополнительными наказаниями, а также последствия его применения свидетельствуют о том, что это самостоятельный, отдельный вид наказания, который именно так и оценивается судебной практикой.

*Список литературы:* 1. Вісник Верховного Суду України.

О.Г. Кальман, канд. юрид. наук

## ЩОДО ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ЗАКОННОЇ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ВІД НАСИЛЬНИЦЬКИХ ПОСЯГАНЬ

У 70 – 80-ті роки в кримінологічній характеристиці насильницької злочинності підкреслювався переважно її побутовий і дозвільний характер. Однак, починаючи з 90-х, на фоні в цілому побутового, дозвільного й ситуаційного її характеру намітилася явно виражена тенденція до зміщення її проявів до сфери підприємницької діяльності — як легальної, так і нелегальної. Абстрагуючись від аналізу насильницьких злочинів стосовно незаконної й напівзаконної підприємницької діяльності, хотілося б звернути увагу на проблему.