

ИЛЛЮЗОРНОСТЬ ОТДЕЛЬНЫХ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПОЛОЖЕНИЙ В ПЕНОЛОГИИ

В статье автор выявляет некоторые несоответствия положений отдельных нормативно-правовых актов установленным основополагающим конституционным гарантиям. В частности, в пенологии автором отмечен ряд ярких противоречий основному закону России. Определены три основных проблемы в пенологии по соблюдению конституционных основополагающих положений. Так, гарантированная в Конституции Российской Федерации защита материнства и детства при назначении и исполнении наказания обеспечивается не в полном объеме. Автор обращает внимание на неубедительность соблюдения принципа равноправия мужчин и женщин при назначении наказания. Особое внимание уделено вопросам применения смертной казни в России в сфере исполнения конституционных положений. Таким образом, сделан вывод о призрачности некоторых конституционных принципов при привлечении виновных к уголовной ответственности путем назначения им наказания.

Ключевые слова: наказание, Конституция РФ, обязательные работы, исправительные работы, смертная казнь.

I.V. Lavygina

THE ILLUSIVENESS OF SOME CONSTITUTIONAL PROVISIONS IN PENOLOGY

The author points out the inconsistencies between the provisions of some normative legal acts and the established basic constitutional guarantees. Specifically, in penology there are a number of sharp contradictions to the fundamental law of Russia. Three key problems of penology, which refer to the observance of basic constitutional provisions, are identified. Thus, the protection of motherhood and childhood, guaranteed in the Constitution of the Russian Federation, is not fully ensured in the imposition

and execution of punishments. The author draws attention to the irregular observance of the principle of equality for men and women in the imposition of punishments. Special attention is paid to the questions of using capital punishment in Russian in the sphere of enforcing the constitutional provisions. Thus, the author concludes that in the prosecution through the imposition of punishment some constitutional principles are illusory.

Keywords: punishment, Constitution of the Russian Federation, compulsory work, corrective labor, death penalty.

Двадцать пять лет назад всеобщим голосованием была принята Конституция Российской Федерации (далее К РФ)¹. Этот знаменательный акт определил начало нового этапа в развитии России, обозначил современные идеи функционирования государства и определил основные гарантии защиты институтов, закрепляемых в Основном законе РФ. Именно в К РФ определено, что высшей ценностью в России являются права и свободы человека [1, с. 33; 8, с. 201]. В этой связи, действительно одной из определяющих стратегических задач государственной политики является укрепление системы прав человека [9, с. 219; 10]. Важно, что положения К РФ, устанавливающие основы конституционного строя, а также права и свободы человека и гражданина не подлежат изменению, что обеспечивает непоколебимость указанных идей. Однако в пенологии можно отметить некоторые несоответствия в законодательном закреплении и практической реализации отдельных положений рассматриваемого основополагающего акта.

Так, прежде всего, обращает на себя внимание неоднозначность некоторых статей Уголовного кодекса Российской Федерации (далее УК РФ), определяющих особенности наказания женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет. С одной стороны, создается твердое убеждение, что законодатель позаботился об интересах матерей с детьми и включил в закон ряд норм, предусматривающих специальные условия уголовной ответственности рассматриваемого контингента. Матери, имеющие детей в возрасте до трех лет, указаны в качестве категорий лиц, которым не может быть назначено наказание в виде обязательных работ, исправительных работ, принудительных работ. Действительно, в соответствии с Трудовым кодексом, можно оформить отпуск по уходу за ребенком в возрасте до трех лет. Примечательно, что длительный отпуск по уходу за ребенком предоставляется по желанию родителя и не является обязательным. Тем не менее, данные положения в равной мере распространяются как на матерей, так и на отцов. В ст. 19 К РФ гарантированы равные права и свободы мужчинам и женщинам. Тем не менее, если отец оформил отпуск по уходу за ребенком до трех лет, и именно он в семье занимается ребенком, в то время как мать благополучно вышла на работу, и обеспечивает семью, закон четко и однозначно указывает, что матери эти наказания назначены быть не могут. При этом, ничего не мешает применить данные наказания к отцу фактически и формально ухаживающим за ребенком до трех лет. Однако в ч. 2 ст. 38 К РФ закреплено, что забота о детях,

¹ Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

их воспитание – равное право и обязанность родителей. Почему же тогда в УК РФ сделан акцент именно на права матери, при полном игнорировании прав отца. Становится очевидным, что права мужчины и женщины в этой части неравнозначны.

В этой связи, с полным правом можно говорить о том, что по формальным признакам положение женщин рассматриваемой категории, по сравнению с женщинами, не имеющими детей до трех лет, и мужчинами, ухудшено исключительно по одному признаку – это наличие детей в возрасте до трех лет. Ведь, учитывая законодательные ограничения, у суда крайне ограничены возможности индивидуализации наказания. Рассмотрим ситуацию пошаговым методом. Штраф назначается с учетом имущественного положения самого осужденного, его семьи, возможности получения дохода. У женщины, имеющей ребенка до трех лет указанные показатели невысоки, что затрудняет применение штрафа к ней. В качестве основного наказания лишение права занимать определенную должность и заниматься определенной деятельностью, совершенно справедливо, назначается очень редко, а можно сказать, практически судами не используется. Обязательные и исправительные работы в соответствии с ч.4 ст. 49 и ч. 5 ст. 50 УК РФ не назначаются. Таким образом, среди наказаний, не связанных с лишением и ограничением свободы, нет таких, которые формально или фактически могут быть назначены данной женщине. Интересно, что в случае, если женщина является военнослужащей, проходящей военную службу по контракту, наличие у нее ребенка до трех лет не ограничивает право суда назначить ей наказание в виде ограничения по военной службе. Кроме того, принудительные работы, которые применяются как альтернатива лишению свободы, к женщинам рассматриваемой категории не применяется (ч. 7 ст. 53¹УК РФ). А это значит, что для данных женщин нет альтернативы лишению свободы. Из этого следует, что женщине с ребенком до трех лет без каких-либо ограничений могут быть назначены три наказания – это ограничение по военной службе, ограничение свободы и лишение свободы. Необходимо отметить, что при наличии соответствующего имущественного положения в некоторых случаях можно применить штраф, а в исключительно порядке при условии, что она занимает определенную должность – лишение данного права ее занимать. Значит, из 13 видов наказаний, предусмотренных в действующем уголовном законе, только три наказания могут быть применимы безусловно, и еще два в исключительных обстоятельствах. Возникает резонный вопрос, почему значительно ухудшается положение женщины с ребенком до трех лет и каким образом в таких условиях происходит защита материнства и детства, гарантированная в ст. 38 К РФ?

С другой стороны, обращает на себя внимание неоднозначный подход законодателя к определению наказания за тяжкие, особо тяжкие преступления и при наличии рецидива, основанный на гендерных особенностях. Действительно, в соответствии с ч. 2 ст. 59 УК РФ и ч. 2 ст. 57 УК РФ женщинам не назначаются самые суровые виды наказаний, предусмотренные действующим уголовным законодательством, в виде смертной казни и пожизненного лишения свободы. Таким образом, при равных показателях характера и степени общественной опасности, обстоятельств совершения преступления, виновным мужчине и женщине

будут назначены разные наказания. Примечательно, что данное решение будет основываться исключительно на половой принадлежности. При этом положение женщин, совершивших особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь, здоровье населения и общественную нравственность, общественную безопасность, половую неприкосновенность несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, по сравнению с мужчинами, виновными в совершении аналогичных преступлений, значительно отличается в сторону смягчения наказания.

В определенной части отмеченную ситуацию усугубляет тот факт, что в соответствии со ст. 58 УК РФ женщины, совершившие особо тяжкие преступления, а также при наличии рецидива, отбывают наказание в виде лишения свободы в исправительной колонии общего режима. Проблема в том, что мужчины, совершившие указанные преступления, отбывают лишение свободы в исправительной колонии строгого режима, особого режима или часть наказания в тюрьме. Таким образом, если совершено особо тяжкое преступление, посягающее на жизнь, например, убийство двух лиц, совершенное общеопасным способом, по мотивам национальной ненависти, то при прочих равных условиях наказание у мужчины и женщины будет принципиально отличаться. Женщине можно назначить только один вид наказания – это лишение свободы на определенный срок и отбывать его она будет в исправительной колонии общего режима. Мужчине же в данной ситуации можно назначить лишение свободы на определенный срок, но отбывать его он будет в исправительной колонии строгого режима или часть в тюрьме; но кроме того, ему может быть назначено пожизненное лишение свободы с отбыванием в исправительной колонии особого режима или, гипотетически, смертная казнь (т.к. в УК РФ смертная казнь предусмотрена). При таких обстоятельствах, гарантированное в ст. 19 К РФ равноправие мужчин и женщин выглядит, по меньшей мере, неубедительно.

Особого внимания заслуживает вопрос о применении смертной казни в России. Действительно, в ч. 2 ст. 20 К РФ закреплено положение о том, что на территории нашего государства смертная казнь может применяться как исключительная мера вплоть до ее отмены. Примечательно, что данный вид наказания до настоящего времени не отменен и устанавливается УК РФ как самостоятельный вид наказания, входящий в систему наказаний. Важно, что именно в 1996 г. при принятии действующего в настоящее время уголовного закона впервые смертная казнь вошла в систему наказаний, в советское время указанный вид наказания имел статус исключительной меры вне системы наказаний.

В основном законе нашего государства предусмотрены ряд условий применения смертной казни. Так, указывается, что этот вид наказания может быть назначен только за особо тяжкие преступления против жизни, что воспроизводится в ч. 1 ст. 59 УК РФ, а далее в статьях Особой части УК РФ. Только в санкциях пяти статей уголовного закона в альтернативе с иными наказаниями предусмотрена смертная казнь – это ч. 2 ст. 105, ст. 277, ст. 295, ст. 317 и ст. 357 УК РФ. Еще одно важное условие – это реализация права обвиняемого на рассмотрение его дела судом присяжных. Именно указанное положение позволило в 1999 г. Конституционному суду приостановить применение смертной казни в

РФ. Необходимо признать, что выполнение рассматриваемого условия вызвало значительные затруднения и растянулось на долгие десять лет. Проблематичность исполнения данного условия имеет исторические корни и обусловлена национальными особенностями. Тем не менее, в 2010 году и эта проблема была устранена, ведь повсеместно на территории РФ стали функционировать суды присяжных.

Очень интересной представляется позиция законодателя, ярко иллюстрирующая его отношение к смертной казни и свидетельствующая о незавершенности решения этой проблемы, в части внесения дополнений в 2009 году в ст. 59 УК РФ в виде ч. 2.1, гарантирующих неприменение данного наказания к отдельным категориям лиц². Думается, что законодатель продемонстрировал, что считает ст. 59 УК РФ действующей и продолжает ее совершенствовать.

Однако представленная позиция законодателя не находит поддержки в практической деятельности и современной политической конъюнктуре. С 1999 года суды перестали назначать наказание в виде смертной казни в связи с принятием Постановления Конституционного суда, разъяснившего положения К РФ, о приостановлении применения данного наказания в целях обеспечения исполнения конституционных гарантий, о возможности рассмотрения дела судом присяжных. Для исполнения заложенных в К РФ прав человека необходимо было ввести суды присяжных повсеместно на территории РФ. Таким образом, тот факт, что в России смертная казнь не применялась с 1999 года по 2009 год серьезных вопросов не вызывает и в определенной мере соответствует основному закону нашего государства. Однако, в этой части смущает лишь один аспект. Так ст. 6 Заключительных и переходных положений К РФ четко и однозначно закрепляет порядок введения судов присяжных на территории РФ – впредь до введения в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей, сохраняется прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел. «Но Конституционный Суд положения Конституции Российской Федерации, как ни парадоксально звучит, игнорировал» [5, с. 5]. В этой связи даже Постановление Конституционного суда РФ 1999 года вызывает ряд вопросов относительно его легитимности и соответствия основному закону страны, принятым всеобщим голосованием.

Примечательно, что в юридической литературе распространение получил подход, связанный с выделением международного аспекта в объяснении причин создавшейся ситуации о неприменении смертной казни в России. Действительно, данный вопрос не является в чистом виде правовым в силу политической составляющей. В этой связи получил популярность термин «мораторий» в объяснении рассматриваемой проблемы, даже Конституционный суд РФ не остался в стороне от модных течений и употребил его в своем новом постановлении. Хотя уже давно и неоднократно известные и уважаемые ученые обращали внимание на некорректность использования данного понятия в силу несоответствия

² Российская газета. – 2009. – № 246.

его российской правовой системе и сущности существующих обстоятельств [6, с. 7].

Необходимо отметить, что очень странный с точки зрения правовой и политической культуры Россия избрала путь прекращения исполнения смертной казни. Тот факт, что Россия подписала Протокол № 6, в котором предписана отмена смертной казни в мирное время, является важным политическим шагом. Несколько смущает при этом многолетнее отсутствие ратификации этого акта. Указанное обстоятельство означает, что юридической силы протокол на территории России не имеет, поэтому международный след в решении остановить применение смертной казни в России призрачный. Думается, корни рассматриваемой проблемы кроются, прежде всего, в отечественных «закромах».

Единственный акт, на который можно сослаться в объяснении причин неприменения смертной казни в РФ – это Постановление Конституционного суда РФ от 19.11.2009 № 1344-О-Р³, где четко и однозначно определено, что введение судов присяжных в России не открывает возможность применения смертной казни. Важно, что данное определение окончательное и обжалованию не подлежит! В этой связи возникает вопрос, действительно ли обладает К РФ высшей юридической силой, как это закреплено в ст. 15 К РФ, если Конституционный суд РФ в праве произвольно разьяснять ее положения и изменять подлинное содержание текста закона. Ведь в основном законе указано, что смертная казнь действует вплоть до ее отмены. Конституционный суд не может изменить К РФ, т.к. ст. 64 К РФ четко указывает, что не подлежат изменению положения, оставляющие основу правового статуса личности в РФ. Отменить положение УК РФ, которые полностью соответствуют К РФ Конституционный суд также не вправе. Совершенно справедливо отмечает Корецкий Д.А., что «при всем уважении к Конституционному Суду вряд ли он может вместо толкования Конституции ограничивать ее действие, по существу применяя аналогию неприменения закона» [3, с. 29]. Судья Рудкин Ю.Д., высказывая свое особое мнение, очень подробно, обстоятельно и убедительно доказал неправомочность рассматриваемого Постановления Конституционного суда РФ, фактически отменившего применение смертной казни в России. Действительно, вторгаясь в сферу полномочий законодательной власти, Конституционный Суд сформулировал новые нормы, содержание которых существенно расходится с положениями ст. 20 К РФ [4, с. 72].

Особую тревогу вызывает тот факт, что эти действия исходят от высших органов и должностных лиц государства, которые сами являются гарантами соблюдения Конституции РФ и законов Российской Федерации [7, с. 96]. Может здесь проявляется некая «тандемность власти» [2] в решении нужных вопросов? Не вызывает сомнений, что цивилизованность и прогрессивность государства определяется прежде всего, верховенством закона, его незыблемостью и уважением со стороны населения и власти. В этой связи идеи, закрепленные и гарантированные в Основном законе государства, несомненно, подлежат исполнению неукоснительно в полном объеме. Эфемерность отдельных конституционных

³ Российская газета. – 2009. – № 226.

положений, особенно в таком сложном по социальному накалу и правовому статусу вопросу, как назначение и исполнение уголовного наказания, наносит колоссальный вред российской государственности.

Список использованной литературы

1. Андриянов В.Н. Конституционно-правовые основы противодействия экстремизму // Всероссийский криминологический журнал. – 2017. – Т.11. – № 1. – С.32-42
2. Винокуров М.А., Рачков М.П., Суходолов А.П. Тандемность власти как феномен государственного управления Россией // Известия ИГЭА. – 2011. – № 2 (76). – С. 11-16
3. Коняев С.А. Мораторий на применение смертной казни в России: конституционно-правовой аспект // Вестник ВГУ. Серия Право. – 2011. – № 1. – С. 70-78
4. Корецкий Д.А. Проблема легитимности фактической отмены смертной казни // Уголовное право. – 2010. – № 6. – С. 27-30
5. Лунеев В.В. Смертная казнь в России и мире // Вестник института: преступление, наказание, исправление. – 2008. – № 4. – С. 3-13
6. Михлин А.С. Высшая мера наказания: История, современность, будущее. – М.: Дело, 2000. – 176с.
7. Полищук Н.И. Мораторий на смертную казнь: вопросы теории и практики //Юридическая мысль. – 2007. – № 2 (40). – С. 92-100.
8. Смирнова И.Г. Борьба с преступностью и уголовное судопроизводство // Криминологический журнал БГУ. – 2014. – № 3. – С. 200-205
9. Чуксина В.В., Бондаренко О.В. Права человека в контексте политико-правовой турбулентности // Известия Байкальского государственного университета. – 2017. – Т. 27, № 2. – С. 218-230.
10. Якимова Е. М. Совершенствование системы государственного контроля в Российской Федерации // Вестник Евразийской академии административных наук. – 2013. – № 1 (22). – С. 53-58.

Информация об авторе

Лавыгина Ирина Васильевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса Института государства и права, Байкальский государственный университет, 664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11; e-mail: lavyginaiv@mail.ru.

Information about the author

Lavygina, Irina V. – Ph.D. in Law, Ass. Processor, Chair of Criminal Law, Criminology and Criminal Process, Baikal State University; Lenin st., 11, Irkutsk, 664003; e-mail: lavyginaiv@mail.ru.