

Козлов А.В.

О критериях качества уголовного законодательства

Проблему поиска и выбора критериев качества уголовного законодательства можно без преувеличения назвать одной из важнейших в уголовном праве. Наличие разработанных, научно обоснованных критериев качества уголовного законодательства позволяет:

- облегчить законотворческий процесс по внесению изменений и дополнений в уголовное законодательство;
- избегать ошибок при конструировании уголовно-правовых норм;
- выявлять и своевременно устранять допущенные ошибки;
- осуществлять «мониторинг» уголовного законодательства с целью его своевременный совершенствования.

В данной статье мы попытаемся обозначить основные критерии качества уголовно-правовых норм и проанализировать соответствие уголовного законодательства Российской Федерации указанным критериям.

Главным критерием качества уголовно-правовых норм является непреложное правило: уголовная ответственность должна быть предусмотрена только за наиболее общественно опасные деяния. Довольно часто в юридической литературе, в высказываниях политиков, адвокатов, сотрудников правоохранительных органов красной нитью проводится мысль о том, что если с тем или иным противоправным явлением невозможно бороться иными методами, то за него необходимо предусмотреть уголовную ответственность. Да, наверное, можно решить проблему безбилетного проезда, установив за него уголовную ответственность. Но нельзя забывать, что уголовное законодательство не является и не должно являться панацеей от всех социальных бед и напастей. Уголовное законодательство является крайней формой государственного реагирования только на наиболее общественно опасные посягательства, нарушающие наиболее значимые интересы личности, общества и государства.

Действующее уголовное законодательство Российской Федерации в ряде статей предусматривает ответственность за деяния, которые, на наш взгляд, не достигают степени общественной опасности, свойственной преступлению. Так, например, в ч. 2 ст. 180 УК РФ «Незаконное использование товарного знака» уголовная ответственность предусмотрена, в том числе, за незаконное использование предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в Российской Федерации товарного знака, если это деяние совершено неоднократно. Согласно законодательству о товарных знаках России правовая охрана товарного знака начинается с момента его регистрации. Лицо, зарегистрировавшее товарный знак, вправе на товарах, на упаковке, на вывесках, плакатах, рекламных щитах и т.д. рядом с товарным знаком ставить предупредительную маркировку в виде надписи или символа ®, что обозначает Registered Trademark (в переводе с английского – зарегистрированный товарный знак). Проставляя предупредительную маркировку, хозяйствующий субъект предупреждает иных лиц о наличии у него исключительных прав на товарный знак. Возникает вопрос: в чем же характерная для преступления общественная опасность в действиях лица, проставляющего предупредительную маркировку в отношении своего не зарегистрированного товарного знака? Тем более что предупредительная маркировка не влияет на качество товара, ее незаконное использование не причиняет никакого вреда потребителям или иным хозяйствующим субъектам. На наш взгляд данное преступление следует декриминализовать.

Или другой пример. В ст. 140 «Отказ в предоставлении гражданину информации» УК РФ ответственность предусмотрена за «...предоставление гражданину неполной или заведомо ложной информации...». Это означает, что должностное лицо может быть привлечено к уголовной ответственности, если предоставит неполную информацию, в т.ч. по ошибке. Уголовная ответственность в рассматриваемой статье должна быть предусмотрена только за предоставление заведомо неполной информации, в противном случае достаточно дисциплинарной ответственности.

Вторым критерием качества является правило, по которому уголовная ответственность должна быть предусмотрена за все общественно опасные деяния. Если соблюдение предыдущего правила исключает уголовную ответственность за деяния, не достигающие степени общественной опасности преступлений, то второе правило означает, что при конструировании уголовно-правовых норм необходимо стремиться, чтобы не одно деяние со степенью общественной опасности, характерной для преступления, не осталось вне поля уголовного законодательства.

Анализ уголовного законодательства России показывает, что некоторые статьи УК РФ предусматривают уголовную ответственность не за все общественно опасные деяния в охраняемой ими сфере. Так, например, в ст. 178 УК РФ ответственность предусмотрена только, если недопущение, ограничение или устранение конкуренции причинило ущерб, превышающий 1 миллион рублей. Виновному придется приложить «немалые усилия», чтобы стоимость уничтоженного или пропавшего товара, размер неполученных потерпевшим доходов превысил 1 миллион рублей. Напомним, что до внесения изменений в ст. 178 УК РФ преступлением признавалось любое недопущение, ограничение или устранение конкуренции независимо от размера причиненного ущерба. В своей первоначальной редакции ст. 178 УК РФ противоречила первому критерию качества уголовно правовой нормы, т.к. позволяла привлекать к ответственности даже за незначительные посягательства на конкуренцию, в т.ч., например, за такие деяния, как недопущение на рынок продавца с 1 килограммом картофеля или сговор двух старушек об установлении единых цен на петрушку. Но в новой редакции ст. 178 УК РФ, на наш взгляд, стоимостной критерий преступности деяния в размере 1 миллиона рублей неоправданно завышен и должен быть снижен до разумных пределов.

Следует отметить, что появление в Уголовном кодексе РФ новых статей (например, ст. 127¹, 141, 142¹, 145¹, 171¹ и т.д.) обусловлено главным образом тем, что законодателем были обнаружены посягательства, достигаю-

щие степени общественной опасности преступления, до этого не предусмотренные отечественным уголовным законодательством.

Напомним, также, что целесообразность состоявшегося или планируемого исключения из Уголовного кодекса РФ некоторых статей оспаривается многими учеными. Их доводы в основном сводятся к тому, что в результате исключения указанных статей, в т.ч., например, ст. 182 «Заведомо ложная реклама», ст. 200 «Обман потребителей» УК РФ и т.д., целый ряд общественно опасных деяний неоправданно был декриминализован.

Не менее важным критерием качества уголовного законодательства представляется нам необходимость дифференциации уголовной ответственности. Л.Л. Кругликов совершенно справедливо отмечает, что «дифференциация ответственности лиц, преступивших уголовный закон, представляет собой одно из генеральных направлений уголовной политики любого цивилизованного общества в сфере борьбы с преступностью»¹¹. На наш взгляд дифференциация является одним из главных механизмов реализации принципа справедливости в уголовном праве, важной гарантией того, что наказание, назначенное виновному в совершении преступления, будет соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления.

Дифференциация уголовной ответственности предполагает:

- учет всех обстоятельств, повышающих или снижающих общественную опасность деяния;
- деление в необходимых случаях уголовно-правовой нормы на части в зависимости от качественных (например, особая жестокость и др.) или количественных (значительный ущерб, особо крупный размер и др.) характеристик преступления;
- минимально возможный разрыв между верхней и нижней границей санкций уголовно-правовой нормы.

¹¹ Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания): Учебное пособие. – Ярославль: Ярославский государственный университет, 2001. – С. 18.

Средства дифференциации уголовной ответственности содержатся в Общей и Особенной части УК РФ. В Общей части УК РФ такими средствами являются, например, институты вины, множественности преступлений, неоконченного преступления, соучастия в преступлении, назначения наказания (в т.ч., обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание), освобождения от уголовной ответственности и наказания, ответственности несовершеннолетних. Основным средством дифференциации уголовной ответственности в Особенной части УК РФ являются: размер санкции и деление уголовно-правовой нормы на части за счет предусмотрения квалифицирующих признаков.

Анализ действующего законодательства России показывает, что дифференциация уголовной ответственности реализована в Уголовном кодексе РФ в недостаточном объеме. Взять хотя бы кражу. Почти половина совершенных на территории России преступлений – кражи. А между тем ответственность за кражу предусмотрена только 1 статьей УК РФ, состоящей всего из 4 частей. При этом дифференциация уголовной ответственности происходит всего по трем основаниям: субъект, место совершения кражи и стоимость похищенного. В связи с этим напомним, что только в Русской Правде и только по признаку предмета преступления выделялись такие виды кражи как конокрадство, кража пчел и меда, кража бобров, кража морских и речных судов, кража сена, дров, коровы, утки, охотничьих собак и т.д.¹

Но даже те средства дифференциации уголовной ответственности, которые предусмотрены в ст. 158 УК РФ, вызывают вопросы. Так, например, значительный ущерб гражданину, согласно ст. 158 УК РФ, составляет диапазон величиной в пропасть – от 2500 до 250000 рублей. И судья теоретически вправе назначить одинаковое наказание как тому, кто похитил 2501 рубль, так и тому, кто украл 249999 рублей. А виновные потом могут оказаться в

¹ См.: Кочои СМ. Ответственность за корыстные преступления против собственности. – 2-е изд., дополненное и переработанное. – М: Профобразование, 2000. – С. 10.

одной колонии, в результате чего первый из них неизбежно озлобится на государство за несправедливый приговор.

Практически никак не дифференцирована ответственность за кражу, например, в особо крупном размере, в зависимости от того, совершена она одним лицом, либо организованной группой с проникновением в жилище. А между тем у законодателя есть множество способов решения этой проблемы. Допустим, можно ввести в УК РФ ст. 158¹ «Кража из жилища», предусмотрев в ней отягчающие и особо отягчающие обстоятельства. В результате судья будет обязан за кражу из жилища назначить одно наказание, за кражу из жилища, совершенную группой лиц или с причинением значительного ущерба – другое, более строгое наказание, а за кражу из жилища, совершенную организованной группой или в крупном размере – третье, еще более строгое наказание. Данное предложение многим покажется спорным, но, выдвинув его, автор попытался донести главную идею: необходимо законодательно регламентировать правила назначения наказания в случае, когда в действиях лица, совершившего преступление, присутствует одновременно два и более квалифицирующих признака одновременно¹. Достигнуть эту цель можно и другим путем: например, предусмотрев в главе 10 «Назначение наказания» УК РФ положение о том, что:

– если в действиях лица содержатся одновременно два предусмотренных одной частью статьи Особенной части УК РФ обстоятельства, отягчающих наказание, то срок наказания не может быть менее одной второй максимального срока наказания, предусмотренного данной частью статьи Особенной части УК РФ;

– если в действиях лица содержатся одновременно два предусмотренных разными частями статьи Особенной части УК РФ обстоятельства, отягчающих наказание, то срок наказания не может быть менее одной

¹ При этом следует учитывать, предусмотрены данные квалифицирующие признаки одной или разными частями статьи УК РФ.

второй максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление; – если в действиях лица содержатся одновременно три и более предусмотренных одной частью статьи Особенной части УК РФ обстоятельства, отягчающих наказание, то срок наказания не может быть менее двух третей максимального срока наказания, предусмотренного данной частью статьи Особенной части УК РФ. Мы полагаем, также, что в целом ряде статей УК РФ значительный разрыв между нижней и верхней границами санкции позволяет судьям выносить приговор, не соответствующий принципу дифференциации ответственности. Так, например, представляется неоправданно широким диапазон между верхней и нижней границами лишения свободы в ст. 105 УК РФ, соответственно, от 6 до 15 лет в части 1 и от 8 до 20 лет в части 2. На практике данное обстоятельство приводит к тому, что в зависимости от квалификации прокурора, адвоката, оказанного на судью давления и иных факторов разница в сроке лишения свободы по двум примерно одинаковым убийствам может существенно отличаться.

Кроме того, одинаковый диапазон лишения свободы предусмотрен в ч. 2 ст. 105 УК РФ для всех 12 квалифицирующих признаков. Между тем, представляется, что степень общественной опасности убийства двух и более лиц отличается, например, от убийства из корыстных побуждений. И не случайно в юридической литературе предпринимаются попытки «ранжировать» квалифицирующие признаки в ч. 2 ст. 105 УК РФ по степени их общественной опасности. Так, например, П.Н. Панченко отмечает, что «в целях усиления охраны жизни представляется целесообразным из ч. 2 ст. 105 УК РФ выделить в часть третью этой статьи пункты «а», «в» (частично), «г», «д», «е», «ж» (частично), «з» (частично), «к», «л», «м», скомпоновав из них новую пунктуацию и существенно повысив по ним наказуемость в виде лишения

свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет либо пожизненным лишением свободы или смертной казнью»¹.

Важным средством дифференциации ответственности и предупреждения преступлений могла бы быть «неоднократность преступлений», к немалому восторгу преступников исключенная законодателем из Уголовного кодекса РФ по мотивам того, что при неоднократности преступлений виновный за первое из совершенных преступлений несет ответственность дважды, т.к. при назначении наказания за второе преступление учитывается то обстоятельство, что виновный ранее совершил преступление. Но если следовать законам диалектики, то, очевидно, что второе из совершаемых преступлений (тем более, если за первое преступление виновный уже привлекался к уголовной ответственности) переводит виновного в новое качество, повышая степень его общественной опасности, а, следовательно, и степень общественной опасности совершаемого им преступления. Не случайно, согласно ст. 6 УК РФ вынести справедливое наказание возможно только с учетом личности виновного.

Когда анализируешь санкции уголовно-правовых норм, то невольно ловишь себя на мысли, что они несколько занижены. Законодатель как бы дает виновному понять, что с «пониманием» относится к совершенному им преступлению, расценивая произошедшее как недоразумение, случайный эпизод в жизни. Но повторно совершенное преступление, предусмотренное той же статьей УК РФ, не позволяет говорить ни о какой случайности, и ни о каком особом снисхождении. Тем более, если приходится сталкиваться с систематичностью преступных действий.

Отмена законодателем неоднократности представляет собой не что иное, как стимулирование преступной деятельности, как определенный «сигнал» преступникам – государство лояльно относится к множественности преступлений. Отмена неоднократности в некоторых случаях даже напрямую

¹ Экономические интересы и правовые средства их обеспечения / Отв. ред. П.Н. Панченко. Часть 2. – Н. Новгород: Стимул – СТ, 2006. – С. 15-16.

противоречит принципу справедливости. Так, по действующему российскому законодательству, если виновный совершил убийство «двух и более лиц», то ему может быть назначено наказание вплоть до смертной казни, а если два, три или более лиц убито, и каждое новое убийство при этом совершается с новым умыслом (что раньше – до декабря 2003 года – и рассматривалось как неоднократность), то максимально строгое наказание для виновного не может превышать 22,5 года (ст. 69 УК РФ). На такой «парадокс» уже неоднократно обращали внимание судьи, сотрудники прокуратуры и милиции.

Следующим критерием качества уголовно-правовой нормы является практическая применимость уголовно-правовой нормы. Идеально изложить статью уголовного кодекса получается не всегда. Вместе с тем в ходе конструирования уголовно-правовой нормы законодатель должен думать о том, чтобы ее применение сопровождалось как можно меньшими оперативно-розыскными, криминалистическими и уголовно-процессуальными затратами. Так, например, с этой точки зрения абсолютно оправданным является изменение, внесенное в ст. 146 «Нарушение авторских и смежных прав» УК РФ, когда признак крупного ущерба применительно к незаконному использованию авторских и смежных прав был заменен на признак крупного размера¹. Если раньше в ходе привлечения к ответственности по ст. 146 УК РФ нужно было найти всех правообладателей, чьи права нарушены, выяснить какой ущерб причинен каждому из них по отдельности (а ущерб складывался из целого ряда показателей, в т.ч. из подрыва деловой репутации, нарушения ценовой политики правообладателя, уменьшения спроса на его продукцию и т.д.), то теперь достаточно установить стоимость контрафактной продукции.

Вместе с тем, в Уголовном кодексе РФ целый ряд статей содержит конструирующие признаки, которые трудно установить или доказать, но можно без ущерба для самой статьи изменить на более «правоприменимые». На-

¹ Под крупным размером в ст. 146 УК РФ понимается стоимость экземпляров произведений или фонограмм, превышающая 50000 тысяч рублей.

пример, целесообразно было бы заменить в ст. 147, 180 УК РФ признак крупного ущерба на крупный размер и т.д.

Иными словами, очевидно, что в целом ряде случаев установить границы преступного поведения можно с помощью различных конструирующих признаков. Но «предпочтение» необходимо отдавать только тем признакам, которые не приведут к искусственным трудностям доказывания факта преступного поведения.

Важным критерием качества представляется нам необходимость точного законодательного определения границ преступного поведения. Данная координата означает, что конструкция уголовно-правовой нормы не должна при наличии установленных и процессуально зафиксированных фактических обстоятельствах дела предоставлять правоохранительным органам и суду права решать, содержится в действиях лица состав преступления или нет. Формулируя, например, при принятии УК РФ 1996 года крупный ущерб как оценочную категорию, законодатель на откуп судам отдавал право признавать или не признавать причиненный ущерб крупным, а, следовательно, решать, есть ли в действиях виновного состав преступления или нет. Ход мыслей законодателя прост и понятен: для одних потерпевших ущерб будет крупным, для других нет, и суд на основе анализа всех фактических обстоятельств дела решит данный вопрос. Но жизнь показала, что суды не всегда оправдывали возложенные на них по сути «законодательные» функции. На практике благородный порыв законодателя в целом ряде случаев привел к негативным последствиям, т.к. помимо неоднозначного толкования самого термина «крупный ущерб» были даже зафиксированы случаи, когда за взятки без особого риска для судей и сотрудников правоохранительных органов прекращались уголовные дела, по ним выносились оправдательные приговоры. В итоге в большинстве статей УК РФ законодатель либо отказался от признака крупного ущерба либо предусмотрел для него стоимостные критерии. И данное решение представляется нам верным. Возобладала точка зрения юристов, принципиальная позиция которых заключается в необходимости

сти конкретизировать оценочные категории. Так, например, А.В. Наумов отмечает, что «оценочные понятия затрудняют процесс квалификации, мешают решению проблемы программирования применения норм права. Их необходимо конкретизировать»¹. Б.А. Меринский указывает, что «употребление в уголовном законе оценочных понятий вызывает затруднения при его толковании и применении. Должны быть выработаны объективные критерии оценочных понятий, которые должны быть обоснованы теоретически»². Некоторые авторы в своих трудах специально заостряют внимание на необходимость конкретизации такого оценочного понятия, как крупный ущерб. Например, М. Кострова полагала, что трудности применения на практике статей УК РФ, содержащих признак крупного ущерба, заключаются, главным образом, в том, что данный признак является оценочной категорией. Тем самым «законодатель фактически возлагает на правоприменителей несвойственную им функцию формулирования содержания основания уголовной ответственности. И вполне естественно их стремление уйти от ее исполнения. Думается, что хотя бы одно слово из входящих в словосочетание «крупный ущерб» должно точно обозначать содержание и величину последствий»³.

Следует отметить, что в некоторых статьях УК РФ (например, ст. 146, 147) крупный ущерб все еще остается оценочной категорией, и негативные последствия данного факта уже сегодня испытывают на себе потерпевшие. Так, например, зарегистрированы случаи, когда на стадии подачи потерпевшим заявления о привлечении виновного к ответственности за присвоение авторства по ч. 1 ст. 146 УК РФ правоохранительными органами было отказано в возбуждении уголовного дела, т.к. они «полагали» (мотивируя такое решение своим внутренним убеждением), что крупного ущерба виновный не причинил. Такая ситуация представляется нам недопустимой.

¹ См.: *Наумов А.В.* Применение уголовно-правовых норм. (По материалам следственной и прокурорско-судебной практики): Учеб. пос. – Волгоград, 1973. – С. 119-120.

² См.: *Меринский Б.А.* Использование оценочных категорий органами внутренних дел при квалификации преступлений. – Ташкент: ТВШ МВД СССР, 1979. – С. 4.

³ См.: *Кострова М.* Крупный размер и крупный ущерб по УК РФ: языковой аспект // *Законность.* – 2001. - № 10. – С. 26.