

МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИИ

КАЗАНСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

Е.С. КРЫЛОВА

Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью: теория и практика

Монография

Казань 2016

Одобрено редакционно-издательским советом КЮИ МВД России

Рецензенты: кандидат юридических наук, доцент И.Р. Диваева
начальник кафедры уголовного права и криминологии
Уфимского юридического института МВД России;

кандидат юридических наук, доцент И.С. Петрова
ст. помощник прокурора г. Казани

Крылова Е.С.

К 85 Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью: теория и практика. - Казань: Казанский юридический институт МВД России, 2016. – 112 с.

В монографии анализируются актуальные проблемы применения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью рассматриваются понятие, содержание этого вида наказания, условия его назначения, высказываются рекомендации по предупреждению ошибок в его применении на практике, а также, с учетом истории развития этого наказания и законодательства зарубежных стран, обосновываются предложения по совершенствованию УК РФ.

Книга рекомендуется в качестве учебного и практического пособия для лиц и учреждений, занимающихся нормотворческой и правоприменительной деятельностью, научных сотрудников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов и факультетов.

Научный редактор: Заслуженный деятель науки РФ,

д.ю.н., профессор В.П. Малков

© Крылова Е.С., 2016

© Казанский юридический институт МВД
России, 2016

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие	5
Глава 1. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в истории отечественного уголовного законодательства	7
§ 1. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания в уголовном законодательстве досоветского периода.....	7
§ 2. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому социалистическому праву.....	16
Глава 2. Сущность наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью	22
§ 1. Понятие наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.....	22
§ 2. Содержание наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.....	38
Глава 3. Основания применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью...	53
§ 1. Условия назначения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.....	53
§ 2. Категории осужденных, к которым может быть применено наказание в виде лишения права занимать определенные должности.....	68
§ 3. Категории осужденных, к которым может быть применено наказание в виде лишения права заниматься определенной деятельностью.....	83

ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	94
Список использованной литературы.....	97

ПРЕДИСЛОВИЕ

Современная уголовная политика ориентирует законодательство и правоприменительную практику на дальнейшее углубление дифференцированного подхода к применению уголовного наказания в качестве средства борьбы с преступностью. Эта тенденция предполагает наличие широкой системы принудительных мер воздействия на преступников и определение оптимальных границ их применения.

Отличительной особенностью современного периода развития государственной и общественной жизни является возрастание социальной ценности прав и свобод человека и гражданина, что в свою очередь создает более широкие возможности ведения борьбы с преступностью, обращая принуждение не столько на личность преступника, сколько на ограничение его правового статуса. Важным средством такого воздействия является применение наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, где ограничения, прежде всего, касаются тех прав осужденного, которые ему самим же государством предоставлены и гарантированы ст. 37 Конституции РФ. Речь идет как о лишении осужденного конкретных субъективных прав (права на занятие определенных должностей либо на занятие определенной деятельностью и связанных с их осуществлением прав и полномочий), так и о временном ограничении его правоспособности — возможности свободного выбора должности, профессиональной деятельности или иного рода занятий.

Применение наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью допускается при определенных условиях. Они применяются при совершении лицом преступления с использованием занимаемой должности либо в связи с занятием лицом определенной профессиональной или иной деятельностью. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут назначаться как в качестве основного, так и дополнительного вида наказания. Доля этих наказаний среди всех видов наказаний, выносимых судами Российской Федерации с 2010 г. по 2015 г. традиционно невелика. Подобная ситуация имеет место в Республике Татарстан. Статистические данные свидетельствуют о снижении их применения в судебной практике, особенно после введения в действие Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г., несмотря на то, что эти наказания предусматриваются в 132 санкциях 85 статей Особенной части этого УК. Из них в 35 санкциях - в качестве основного наказания, в 97 - в качестве дополнительного¹.

Несмотря на достаточно продолжительный срок действия Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г., проблема назначения наказаний в

¹ По состоянию на 1 января 2015 г.

виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на нормативно-правовой базе этого УК на монографическом уровне практически не исследовалась. Отдельные вопросы этой проблематики затрагивались в публикациях Е.Р. Азаряна, С.В. Бородин, Т.В. Губаевой, А.Л. Дзигарь, В.К. Дуюнова, Н.В. Кузнеченко, А.В. Лужбина, С.Ф. Милюкова, А.А. Палий, С.В. Полубинской, П.Г. Пономарева, Н.А. Сафарова, С.Н. Становского, О.В. Старкова, Ю.М. Ткачевского и других.

Проблеме применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью наибольшее внимание уделялось после принятия УК РСФСР 1960 г. в работах И.М. Гальперина, В.К. Дуюнова, А.Г. Каграманова, А. Крахмальника, Н.В. Кузнеченко, А.В. Лужбина, Ю.Б. Мельниковой, А.С. Михлина, В.П. Махоткина, Н.А. Сафарова, В.И. Тютюгина, А.Л. Цветиновича и других авторов.

Многие положения и рекомендации, содержащиеся в работах этих исследователей, устарели, так как были подготовлены на нормативно-правовой базе утратившего силу уголовного законодательства. В судебной и уголовно-исполнительной практике при применении и исполнении этих наказаний возникают трудности и допускаются ошибки. Сказанным выше обуславливается актуальность и научно-прикладное значение данной работы.

Таким образом, представляется важным детальное изучение комплекса теоретических и прикладных вопросов, связанных с применением наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обращение к историческому опыту их развития, исследованию условий их применения, сравнение с аналогичными видами наказаний стран ближнего и дальнего зарубежья, выявление пробелов в правовом регулировании этих наказаний, в разработке рекомендаций по совершенствованию Уголовного кодекса Российской Федерации и практики применения этих видов наказаний. Рассмотрению этих вопросов и посвящена настоящая работа.

Глава 1

ЛИШЕНИЕ ПРАВА ЗАНИМАТЬ ОПРЕДЕЛЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ В ИСТОРИИ ОТЕЧЕСТВЕННОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

§ 1. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания в уголовном законодательстве досоветского периода

Составить наиболее полное представление о каком-либо явлении позволяет знакомство с его историей. В связи с этим обратимся к истории возникновения и применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью с момента появления первых источников права Древнерусского государства и до октября 1917 г.

В памятниках русского уголовного права (IX в. и до начала XVIII в.) не содержалось указаний о наказаниях, связанных с ограничением права занимать какие-либо должности или заниматься какой-либо деятельностью. Подтверждением тому являются упоминания о видах наказаний, содержащихся в этих источниках права. Так, известным памятником права Древнерусского государства периода IX – XII вв. является сборник правовых норм, называемый Русской Правдой.¹ В ней содержались и нормы уголовного права, в которых указывались такие виды наказаний, как поток и разграбление (полное разорение), вира, продажа, урок и головничество.

В период феодальной раздробленности Руси XII – XV вв. основная роль принадлежала таким источникам права, как договорные грамоты и княжеские уставы. Примером их могут служить Новгородская судная грамота XV в., сохранившаяся в единственном списке и Псковская судная грамота XV в. Названные источники права предусматривали такие виды наказаний, как смертная казнь, штрафы (причем система их была достаточно сложной).

Для периода сословно – представительной монархии (середина XVI в. – середина XVII в.) было характерно весьма интенсивное развитие права, увеличение роли царского законодательства. Из многочисленных правовых документов середины и второй половины XVI в. наибольшее значение имели Судебник 1550 г., Стоглав 1551 г.², Соборное уложение 1649 г. – кодекс, в немалой степени определивший правовую систему Российского государства на многие последующие десятилетия. Благодаря Соборному уложению в России появились многие новые и важные институты уголовного права.

В наказаниях и порядке их применения была отражена чрезвычайная жестокость карательной политики того времени. Широко применялись

¹ См.: Российское законодательство X – XX вв. Законодательство Древней Руси Т.1. М.: Юрид. литература, 1984.

² Этот документ содержал положения о порядке организации и деятельности губных изб, регламентировал правила ведения розыскного процесса и определял меры наказания.

смертная казнь (простая и квалифицированная); телесные наказания (болезненные и членовредительные); тюремное заключение, ссылка на окраину страны, каторжные работы; имущественные наказания; лишение чина, отставление ¹ от должности (также для чиновных лиц), церковное покаяние. Так, в Соборном уложении 1649 г. предусматривался такой вид наказания, как отставление от должности, но не лишение права занимать ее в течение определенного времени.

Элементы этого наказания проявлялись в виде опалы великого князя или царя, которая использовалась в отношении бояр. Существо наказания состояло в удалении боярина от государственной службы. Применение этого наказания полностью зависело от Государя, который являлся одновременно и высшей судебной инстанцией ².

Как отмечал Н.С. Таганцев, в древнейшем нашем праве лишение прав понималось в смысле признания полного бесправия лица, юридическое вымирание личности (ст. 13 договора Игоря), Русская Правда (спис. Акад. ст. 2). В постановлениях Русской Правды об отдаче на поток и разграбление означало лишение покровительства законов (см. Русская Правда, спис. Карамзиной ст.ст. 5, 31, 97). С вымиранием частной мести и заменой ее системой денежных взысканий, а затем и с развитием государственных наказаний, полное правопоражение, гражданская смерть, из русского древнего права исчезает. Скольконибудь определенной системы правопоражений не было не только в эпоху судебныхников, но и во время действия Уложения 1649 г.³

Н.Д. Сергеевский ⁴ писал, что выработать институт лишения прав XVII век не мог, так как весь тогдашний государственный строй России был ему противен. Поражения, в частности прав служебных, т. е. лишения права государственной службы в строгом смысле, определенного происхождением, образованием или иного рода цензом вовсе не существовало, а была лишь обязанность службы, крепостная обязанность, по которой каждый гражданин должен был идти на ту службу, которую ему укажет Великий Государь. Лишать кого-нибудь права службы было для государства невыгодно, так как это значило бы уменьшать и без того скудный запас пригодных сил государственного управления. Вот почему государство ограничивалось в этой сфере лишь частичными правопоражениями: разжалованием, т. е. лишением чинов и звания, отставлением от должности и воспрещением занимать вновь известные должности.

В период образования в России абсолютной монархии (вторая половина XVII-XVIII вв.) суды при разбирательстве уголовных дел руководствовались Соборным уложением 1649 г. и последующим законодательством.

Институт полного поражения прав появляется только в эпоху Петра Великого под влиянием иноземных законодательств. Карательными мерами,

¹ Уволить, сместить (устар.). См.: Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1999. С. 480.

² См.: Курс российского уголовного права. Общая часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М.: Спарк, 2001. С. 534-535.

³ См.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Том 2. С. Петербург, 1902. С. 1055.

⁴ См.: Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Часть Общая. С. Петербург, 1900. С. 278.

определяющими это наказание, являлись – *политическая смерть, шельмование и анафемствование*.

Широкое распространение получило тюремное заключение. Было введено новое наказание – "*шельмование*", которое затем превратилось в "лишение прав состояния". Оно определялось как "тяжелое чести нарушение, которого имя на виселице прибито, или иначе его от палача переломлено и вором (шельм) объявлено будет".

Распространенным видом наказания было лишение чести и прав. В указах Петра встречается такое наказание, как *политическая смерть*. Последствиями политической смерти были конфискация имущества, лишение чести и всех прав. Таким образом, можно считать, что лишение преступника всех прав, предполагало прежде всего лишение его гражданских и семейных прав, а в ряде случаев и прав, связанных со службой.

Отдельные элементы лишения прав состояния впервые подробно были определены в Указе 1766 г. Екатерины II. По Своду законов это был самостоятельный род казни, состоявший из двух видов (ст. 20 и сл. по изд. 1832 г.): лишение всех прав состояния и *лишение некоторых прав*. Первое состояло в лишении прав и преимуществ сословных и сопровождалось лишением чинов, доброго имени и знаков отличия, каторгою и т. д. Второе – в отдельном ограничении этих прав, как, например, лишение чинов и знаков отличия, *исключение из службы, лишение доброго имени и воспрещение определять к должностям, требующим доверия*. Таким образом, в уголовном законодательстве периода правления Екатерины II уже содержалось наказание в виде ограничения прав, связанных с выполнением служебных обязанностей, которое было конкретизировано в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.

В названном Уложении сохранялся сословный подход к классификации наказаний и определению санкций в соответствии с установленными привилегиями. Система наказаний составляла сложную иерархию наказаний уголовных и исправительных. Уложение предусматривало 11 родов наказаний, разделенных на 35 ступеней, расположенных по степени тяжести (от смертной казни до внушения).

К **уголовным наказаниям** относились лишение всех прав состояния и ссылка на каторгу, лишение всех прав состояния и ссылка на поселение в Сибирь, лишение всех прав состояния и ссылка на поселение на Кавказ.

Лишение всех прав состояния означало гражданскую смерть: лишение прав, преимуществ, собственности, прекращение супружеских и родительских прав.

К **исправительным наказаниям** относились: *лишение всех особенных прав и преимуществ* и ссылка в Сибирь, отдача в исправительные арестантские отделения, ссылка в другие губернии, заключение в тюрьме, в крепости, арест, выговор в присутствии суда, замечания и внушения, сделанные судом или должностным лицом, денежные взыскания.

Лишение всех особенных прав и преимуществ наряду с лишением почетных титулов, дворянства, чинов, знаков отличия, предусматривало *лише-*

ние права поступать на службу, быть свидетелем и опекуном. Применялось также частичное лишение некоторых прав и преимуществ. Указанное наказание, скорее всего, послужило прообразом наказания в виде лишения права занимать должности на государственной службе и первоначально применялось в качестве основного.

Наказания по Уложению 1845 г. подразделялись на **главные, дополнительные и заменяющие**. **Главные** составляли одиннадцать родов наказаний, **дополнительные** следовали за главными (поражение в правах, покаяние, конфискация, учреждение опеки, отдача под надзор полиции, *запрещение промысла*), заменяющие могли заменить главные. Как видно из приведенного перечня в качестве дополнительного наказания было предусмотрено *запрещение промысла*, которое в дальнейшем получило более общее наименование в виде лишения права заниматься определенной деятельностью.

Все эти наказания считались **общими**. Их дополняли **особенные** наказания (*исключение со службы* (бессрочно), *отстранение от должности* (в течение трех лет), понижение по службе, выговор, вычет из жалованья, замечание) и исключительные наказания (лишение христианского погребения, частичное лишение права наследования).

Н. С. Таганцев к главным наказаниям относил лишение жизни, лишение и ограничение свободы, лишение имущества. К дополнительным - лишение и ограничение прав. Причем лишение прав, как отмечалось выше, понималось в смысле признания полного бесправия лица, юридического вымирания личности.

По Уложению о наказаниях 1845 г. поражение прав применялось 3-х типов. Первое, дополнявшее все уголовные наказания, — лишение всех прав состояния. Второе — *лишение всех особенных*, лично и по состоянию присвоенных прав и преимуществ. Третье — *лишение некоторых особых* и по состоянию присвоенных прав и преимуществ.

Согласно Уложению к последствиям лишения всех прав состояния было отнесено поражение прав сословных и служебных (ст.ст. 22, 23), хотя перечень правопоражений первого рода был неполным и его объем мог быть определен только сопоставлением с правилами, содержащимися в законах гражданских, процессуальных и других.

Лишенный прав состояния, прежде всего, лишался прав сословных, т.е. исключался из того сословия, к которому он принадлежал. Затем следовало поражение служебных прав, выражавшееся в лишении должности или звания, чинов, орденов, а равно всякой служебной правоспособности. В области семейных прав супруг осужденного получал возможность фактического расторжения брака. Наконец, в области имущественных прав — все имущество приговоренного переходило к его законным наследникам.

При лишении всех *особенных прав и преимуществ* в области прав сословных поражались лишь лица, изъятые от телесных наказаний по правам состояния. В области прав служебных приговоренные подлежали тем же правопоражениям, как и лишенные всех прав состояния, наравне с ними же

они ограничивались и в своей служебной и общественной правоспособности (ст. 43).

Более ограниченным по смыслу ст. 50 Уложения являлось *лишение некоторых прав*. Оно исключительно падало на служебные права и правоспособность лица и при том представлялось крайне неравномерным для отдельных сословий, а именно: для дворян оно состояло в лишении права поступать на государственную и общественную службу, а вместе с тем и в лишении должности или звания, занимаемых виновным, в лишении права участвовать в выборах и быть избираемыми; для священнослужителей - в потере навсегда духовного сана; для почетных граждан, купцов и людей прочих состояний – в лишении права участвовать в выборах и быть избираемыми в почетные или соединенные с властью должности.

Кроме этих трех главных типов лишения прав, в ст. 58 Уложения 1845 г. в числе *дополнительных* наказаний упоминалось о запрещении производить прежнее ремесло или промысел (т.е. о лишении права заниматься определенной деятельностью). В Особенной части случаи такого специального правопоражения представлялись весьма разнообразными, причем иногда такие правопоражения встречались и как самостоятельные взыскания, переходя в группу исключительных взысканий.

Таковыми были: воспрещение жить в имениях или управлять ими, населенными православными (ст. 188, ст. 191 по изд. 1885 г.); лишение права быть избираемым на должности, требующее общественного доверия (ст. 414¹); лишение дозволения на разработку драгоценных металлов (ст. 593); лишение права на новые поиски (ст.ст. 594, 594¹); лишение права заниматься лесной промышленностью (ст. 122); воспрещение заниматься врачебной практикой, (ст.ст. 857, 870); лишение права продавать и приготавливать напитки и или съестное, выделывать для приготовления оных по суду (ст. 865); лишение права иметь или продавать ядовитые вещества (ст.ст. 867, 868) или лекарственные вещества (ст. 883), права управлять аптеками и содержать их, и при том на время или навсегда (ст.ст. 884 — 888, 890, 894, 898); воспрещение фармацевтической практики (ст.ст. 895, 898); лишение права на лов рыбы (ст.ст. 918, 919); права ходатайства по чужим делам (ст. 939); лишение права содержать гостиницы, меблированные комнаты (ст. 958); права торговать порохом (ст. 986²); лишение права содержать склады взрывчатых веществ (ст. 986³); права содержать ссудную кассу (ст. 992¹ — 992³); права иметь надзор за малолетними (ст. 993); права быть редактором или издателем (ст. 1046); права производить постройки (ст. 1061); права быть лоцманом (ст.ст. 1088, 1256); права содержать дилижансы и транспорты (ст. 1113); права торговли, промысла и мастерства (ст.ст. 1165, 1173, 1175, 1176, 1187, 1201, 1393, 1401); права привозить из-за границы от своего имени товары для продажи (ст. 1172¹); права содержать банкирские конторы (ст. 1174²); права заведовать фабриками и заводами (ст. 1359²); права держать учеников (ст. 1379 и 1384); лишение права мастера (ст. 1384) и др.

Как уже говорилось, лишение прав и состояния включало в себя: лишение прав сословных (если таковые имелись), *служебных* и семейных.

Поражение служебных прав и преимуществ предусматривалось в двух видах: а) поражение прав и преимуществ приобретенных и б) *поражение служебной правоспособности*.

Первое состояло из поражений преимуществ и отличия. К нему относилось лишение почетных титулов (графского, княжеского, баронского, указывающих на особый разряд дворянства), чинов, орденов и др. знаков отличия, почетных званий, пенсий.

Поражение прав служебных в тесном смысле слова состояло в удалении от должностей государственных, церковных, сословных, земских, городских и общественных, как всех в совокупности, так и каждой в отдельности. В числе особых упомянутых дополнительных взысканий в п. 7 ст. 33 Уложения говорилось об удалении лиц служащих, а равно духовных лиц инославных христианских вероисповеданий от занимаемой ими должности и при том на определенный срок или навсегда. В подобных случаях как главное наказание могли быть назначены не только тюрьма, но и арест, например при совершении духовным лицом браков между православными и неправославными.

Поражение правоспособности служебной совмещало: 1) лишение права состоять на государственной, сословной, земской, городской или общественной службе, а следовательно, и права поступать на таковую; 2) занимать церковные должности и определяться в таковые; 3) состоять на службе в армии и флоте и поступать в таковые по жребию или вольноопределяющимися, соответственно правилам, на сей предмет о воинской повинности установленным; 4) участвовать в постановлениях и выборах сословных собраний и быть избирателем или избираемым в земских, городских или общественных собраниях; 5) быть начальствующим, воспитателем или учителем в общественном или частном учебном заведении, а также пользоваться правами домашнего учителя; 6) быть опекуном или попечителем; 7) быть третейским судьей, а равно членом конкурсного управления или администрации, присяжным попечителем, присяжным заседателем и т. д. При лишении прав состояния осужденные теряли, например, звание врача или лекаря, а следовательно, и возможность официальной практики.

Все эти правопоражения имели силу не только во время отбытия наказания, но и после него, в течение устанавливаемых ст. 31 сроков, а именно для приговоренных к каторге или ссылке на поселение в течение десяти лет по освобождении от поселения, для приговоренных к исправительному дому - в течение десяти лет, а к тюрьме - пяти лет по освобождении их из заключения. Минимальные сроки служебных правопоражений при лишении лица всех прав состояния составляли 5 лет, а максимальные не имели пределов.

Эти сроки могли быть по просьбе приговоренных сокращены, при наличии следующих условий: если истекла половина этих сроков; если они прожили в последнем месте жительства не менее двух лет; получили свидетельство в одобрительном поведении. Как само сокращение срока, так и его размер зависели от усмотрения того учреждения, которому предоставлено

это право (как правило, им являлся окружной суд местопребывания преступника).

Виды *дополнительных* взысканий были перечислены в ст. 33, которая относилась к таковым: 1) *удаление от занимаемой должности, с воспрещением состоять в равной или высшей должности, в течение законом установленного срока или без такового*, воспрещения для служащих и духовных инославных исповеданий; 2) лишение духовного сана для духовных инославных исповеданий; 3) воспрещение участвовать в сословном, земском, городском или общественном собрании; 4) лишение родительской власти над малолетними и несовершеннолетними детьми с учреждением над ними опеки или попечительства или воспрещение быть опекуном или попечителем; 5) *лишение права заниматься в течение установленного срока или навсегда, определенными в законе видами торговли либо промыслов или же иною, указанною в законе деятельностью*; 6) закрытие торгового или промышленного заведения или отобрание промыслового свидетельства (последнее ограничение являлось частью имущественным дополнительным наказанием, частью же лишением виновного фактической возможности осуществлять известные профессиональные права).

Из сказанного следует, что в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. были закреплены в качестве *дополнительных наказаний* лишение права занимать должности на государственной службе или заниматься определенной деятельностью.

В Уложении выделялись также *особенные наказания* за преступления и проступки по службе. Они были перечислены в ст. 65. К ним относились: исключение из службы; отрешение от должности; вычет из времени службы; удаление от должности; перемещение с высшей должности на низшую; выговор более или менее строгий с вынесением одного в послужной список; вычет из жалованья; выговор более или менее строгий, без внесения в послужной список; замечание более или менее строгое. Названные наказания были предусмотрены лишь для подсудимых, состоящих на государственной или общественной службе и не могли применяться к виновным, не признанным должностными лицами.

Исключенный из службы лишался права поступать снова на какую-либо государственную службу, участвовать в выборах и быть избираемым в должности по назначению дворянства, городов и селений.

Отрешенный от должности лишался права, в течение трех лет со дня отрешения, поступать снова на службу государственную и общественную.

Удаление от должности, сопровождаемое воспрещением впредь занимать подобные, не относилось к особенным наказаниям. Указанные наказания в зависимости от их важности и строгости налагались либо начальством виновного, либо судом.

Из сказанного следует, что мерам борьбы с преступлениями, связанным со службой, придавалось важное значение, существовало большое количество специальных видов наказаний, карающих провинившихся. Они содержались в статьях Общей и санкциях статей Особенной части Уложения

1845 г., могли применяться в качестве *дополнительных, исключительных* или *особенных наказаний*, налагались судом либо специально уполномоченными лицами.

В 1866 г. была составлена новая редакция Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в которой были учтены указы 1863 г.¹ об отмене телесных наказаний и итоги проведения судебной реформы 1864 г.

В 1885 г. была принята еще одна новая редакция Уложения о наказаниях уголовных и исправительных. Вместе с тем в то время разрабатывался и проект нового Уголовного уложения, который был подготовлен в 1895 г. и утвержден 22 марта 1903 г. императором Николаем II. Позже Уложение частично вступило в силу. В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., (в редакциях 1857, 1866, 1885 гг.) предусматривалось 180 видов наказаний и не менее 2 тысяч составов преступлений².

В Уложении 1903 г. была значительно упрощена система наказаний. Наказания делились на **главные** (смертная казнь, ссылка на поселение, лишение свободы (в виде каторги, заключения в исправительном доме, заключения в крепости, заключения в тюрьме и ареста) и штраф), **дополнительные** (лишение всех или особенных прав состояния, звания, титулов, семейных прав, права на участие в выборах, права заниматься определенной деятельностью, помещение в работный дом, конфискация имущества, лишение права заниматься торговлей и промыслом, удаление от должности), и заменяющие (принудительное лечение, опека, высылка за границу для иностранцев и т. д.)³.

Лишение прав предусматривалось как *дополнительное* наказание. Система различных правопоражений определялась весьма подробно, но все они могут быть сведены в две группы: поражение прав публичных и поражение прав частных. К первой относилось лишение прав состояния и потеря почетных титулов, чинов, орденов и пр. и *утрата прав на службу* и некоторых званий. Ко второй – утрата имущественных прав, к числу которых относили также *утрату права выбирать промысловые свидетельства, на предприятия торговые, промышленные, пароходные и по производству золотого и платинового промысла* (п. 5 ст. 30 Уложения 1903 г.) и прекращение прав супружеских и родительской власти⁴.

Присуждение к смертной казни, каторге или ссылке на поселение сопровождалось для всех лиц лишением прав состояния, которое состояло: для дворян — в потере дворянства, потомственного или личного, и всех преимуществ, с ним соединенных; для священослужителей, монашествующих и во-

¹ В 1863 г. был издан Указ «О некоторых изменениях в существующей ныне системе наказаний уголовных и исправительных» и др.

² См.: История государства и права России: Полный курс лекций. 2-е изд. перераб. и доп. М.: Юрист, 1994. С. 212.

³ См.: Учебник уголовного права. Общая часть Под ред. акад. В.Н. Кудрявцева и проф. А.В. Наумова. М.: Издательство СПАРК, 1996. - С. 42.

⁴ См.: Есипов В.В. Уголовное Уложение 1903 г., его характер и содержание. Варшава, 1903. С. 36–38.

обще лиц духовного звания — в потере духовного сана и звания и всех преимуществ, с ними соединенных; для почетных граждан, потомственных и личных, для купцов и для людей прочих состояний — в потере прав и преимуществ, каждому из сих состояний в особенности присвоенных. Присуждение к заключению в исправительном доме и тюрьме также сопровождалось лишением прав состояния (ст. 25 – 27 Уложения 1903 г.).

Присуждение к смертной казни, каторге, ссылке на поселение или к заключению в исправительном доме, а также к соединенному с праволишением заключению в тюрьме сопровождалось потерей почетных титулов, чинов, орденов и других, жалуемых правительством знаков отличия, почетных званий и пенсий, а также удалением от должностей государственных, церковных, сословных, земских, городских и общественных (ст. 28 Уложения 1903 г.).

Приговоренные к каторге, ссылке на поселение или к заключению в исправительном доме или тюрьме с лишением прав состояния, утрачивали также право: участвовать в постановлениях и выборах сословных собраний и быть избирателем или избираемым в земских, городских или общественных собраниях; *состоять на государственной, сословной, земской, городской или общественной службе (т.е. лишались права ее занимать); состоять на службе в армии или во флоте; занимать церковные должности; быть опекуном или попечителем и т.д.* (ст. 30 Уложения 1903 г.).¹

Таким образом, первое упоминание о наказании в виде лишения права занимать определенные должности появилось в Соборном Уложении 1649 г., которое содержало указание на лишение чина и отстранение от должности. Можно предположить, что применявшиеся значительно раньше некоторые виды наказаний также влекли за собой последствия в виде отстранения от должности либо лишения права занимать ее в дальнейшем. Однако в качестве самостоятельных видов наказаний они не упоминались (см. в Русской Правде, Новгородской и Псковской ссудных грамотах). Со времен Соборного Уложения наблюдается довольно частое упоминание о лишении прав по должности. Институт полного поражения прав получил свое распространение в эпоху Петра I. При Екатерине II появился самостоятельный род казни, состоявший из двух видов: лишение всех прав состояния и лишение некоторых прав. Более подробное закрепление и развитие наказание в виде лишения прав по должности или в связи с осуществлением определенной деятельности получило в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года.

§ 2. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому социалистическому праву

¹ Права, утраченные на основании ст. 30-ой, за некоторыми исключениями приобретаются вновь по прошествии сроков: для приговоренных к каторге или ссылке на поселение – 10 лет по освобождении от поселения, а для приговоренных к заключению: в исправительном доме – 10 и в тюрьме – 5 лет по освобождении из заключения. Сроки эти в случае одобрительного поведения м. б. сокращены, если истекла их половина, и если осужденные прожили в последнем месте не менее 2-х лет.

Существование и развитие уголовного законодательства соответствует основным этапам развития российского государства. Так, А.В. Наумов выделяет три периода развития всего российского уголовного законодательства: 1) уголовное законодательство досоветского периода (до октября 1917 г.); 2) советское социалистическое уголовное право; 3) постсоциалистическое уголовное право (с принятия Конституции Российской Федерации 1993 г.)¹.

В свою очередь В.И. Зубкова отмечает четыре основных периода развития законодательства о наказании: первый – от Русской Правды до середины XIX в.; второй – середина XIX в. – октябрь 1917 г.; третий – 1917 г. – начало 90-х гг.; четвертый – с начала 90-х гг.²

Учитывая вышеназванные этапы развития уголовного законодательства и уголовного наказания, рассмотрим особенности изменения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в период существования советского социалистического права - от октября 1917 г. и до начала 90-х гг.

В период создания советского государства и права (октябрь 1917–1918 гг.) 24 ноября 1917 г. был издан Декрет СНК "О суде" № 1, на основании которого судам разрешалось руководствоваться в своей деятельности "законами свергнутых правительств лишь постольку, поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию"³. В реальности же уголовное законодательство царской России было забыто.

Процесс формирования нового уголовного законодательства начался не с создания крупных кодифицированных актов, а с принятия отдельных декретов, устанавливающих уголовную ответственность за наиболее опасные для нового строя правонарушения. Уголовно-правовые нормы содержались в первых декретах советской власти, принятых II Всероссийским съездом Советов: Декрете о мире от 26 октября 1917 г., Декрете о земле от 27 октября 1917 г., а также в Декретах СНК о восьмичасовом рабочем дне от 29 октября 1917 г., о борьбе со спекуляцией от 15 ноября 1917 г., о взяточничестве от 8 мая 1918 г. и др.

12 декабря 1919 г. были приняты Руководящие начала по уголовному праву РСФСР⁴. Они представляли собой обобщение уголовного законодательства и практики его применения первых лет советской власти. Руководящие начала содержали только нормы Общей части и являлись прообразом Общей части будущего УК.

В статье 25 Руководящих начал указывались примерные виды наказаний. В п. "з" этой статьи предусматривалось наказание *в виде воспрещения занимать ту или иную должность или исполнять ту или другую работу*. В

¹ Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М.: БЕК, 1996. С. 60.

² Зубкова В.И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика. М.: НОРМА, 2002. С. 5.

³ См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / Под ред. проф. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. С. 16.

⁴ См.: Указ. сборник. С. 57-60.

указанной статье говорилось также, что "наказание должно разнообразиться в зависимости от особенностей каждого отдельного случая и от личности преступника" ¹.

Такая трактовка оснований применения наказания вообще и в том числе наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью подтверждается и дальнейшим анализом истории развития этого вида наказания в советском уголовном законодательстве. Так, уже в Декрете СНК РСФСР от 5 мая 1921 г. "Об ограничении прав по судебным приговорам" прямо указывалось: "Лица определенных профессиональных занятий могут быть приговариваемы к лишению права заниматься профессиональной деятельностью лишь в случае проявленного ими тяжкого нарушения профессиональных обязанностей" ².

Согласно ст. 48 УК РСФСР 1922 г., осужденный мог быть лишен права заниматься данной профессией или промыслом либо принимать на себя выполнение определенных обязанностей лишь в случае установления с его стороны систематических злоупотреблений, при занятии своей профессией или промыслом или при исполнении должности ³.

В ст. 32 УК РСФСР 1922 г. давался перечень наказаний, в числе которых предусматривалось *поражение прав и увольнение от должности*. Поражение прав состояло в лишении на срок не свыше пяти лет права занимать ответственную должность, а равно быть заседателем в народном суде, поручителем или опекуном. Срок поражения прав при осуждении к лишению свободы исчислялся с момента отбытия этого наказания или условно-досрочного освобождения от него (ст. 40 УК 1922 г.). Поражение прав назначалось судом как дополнительное наказание при вынесении обвинительных приговоров по преступлениям, предусмотренным Уголовным кодексом, если суд признает осужденного опороченным по суду. Постановка вопроса о поражении прав при осуждении для суда была обязательна, если в Уголовном кодексе было предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок более одного года или другое более тяжелое наказание (ст. 42 УК 1922 г.).

К другим мерам социальной защиты, заменяющим по приговору суда наказание или следующим за ним, относились *воспреещение занимать ту или иную должность или заниматься той или иной деятельностью или промыслом* (ст. 46 УК 1922 г.). Лица, осужденные судом и признанные им социально опасными вследствие систематических злоупотреблений при занятии своей профессией или промыслом или при исполнении должности, могли быть приговором суда лишены на срок не свыше пяти лет права заниматься данной профессией или промыслом или принимать на себя выполнение определенных обязанностей (ст. 46 УК 1922 г.).

Избрав одно из наказаний, предусмотренных соответствующей статьей Уголовного кодекса, суд мог по своему усмотрению присоединить к нему

¹ См.: Указ. сборник. С. 60.

² См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / Под ред. проф. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. С. 60.

³ См.: Указ. сборник. С. 120-122.

либо необходимую меру социальной защиты, либо иное менее тяжкое наказание из указанных в п. "д" ст. 32 УК 1922 г.

После образования Союза ССР в 1922 г. в соответствии с Конституцией СССР 1924 г. был издан ряд общесоюзных уголовных законов:

- Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г.;

- Положение о воинских преступлениях 1924 г. (принятое затем в новой редакции в 1927 г.);

- Положение о преступлениях государственных (контрреволюционных) и особо для Союза ССР опасных преступлениях против порядка управления 1927 г.

В Основных началах были сформулированы задачи уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, определены территориальные пределы действия этого законодательства, проведено разграничение компетенции в области уголовного законодательства между Союзом ССР и союзными республиками. Издание Основных начал привело к необходимости приведения УК РСФСР в соответствие с общесоюзным уголовным законодательством.

Новый УК РСФСР был принят 22 ноября 1926 г. и введен в действие с 1 января 1927 г. В основу Общей части УК 1926 г. были положены Основные начала 1924 г., большинство положений, которых почти текстуально были включены в УК. Вместе с тем в УК 1926 г. ряд положений Основных начал был конкретизирован и дополнен.

УК 1926 г. наряду с другими наказаниями предусматривал в качестве основной меры - поражение политических и отдельных гражданских прав (ст. 31). Эта мера наказания заключалась в лишении:

- а) активного и пассивного избирательного права;
- б) права занимать выборные должности в общественных организациях;
- в) *права занимать те или иные государственные должности;*
- г) права носить почетные звания;
- д) родительских прав;
- е) права на пенсии, выдаваемые в порядке социального страхования и государственного обеспечения, и на пособие по безработице, выдаваемое в порядке социального страхования.

В Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. наказания, заключающиеся в общем поражении прав были исключены. Они предусматривали только отдельные виды поражения прав и среди них лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (п. 5 ст. 21 и ст. 26).

В ст. 21 Основ уголовного законодательства 1958 г. был дан перечень основных наказаний, в числе которых было предусмотрено *лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.*

В ст. 21 Основ уголовного законодательства 1958 г. был дан перечень основных наказаний, в числе которых было предусмотрено *лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.*

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могло применяться не только в качестве основного, но и в качестве дополнительного наказания.

Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. полностью соответствовал Основам уголовного законодательства 1958 г. По УК 1960 г. лишение осужденного права занимать те или иные должности служило охране общества от возможного злоупотребления осужденным этим правом. Оно являлось средством воздействия, как на осужденного, так и на других лиц. В литературе отмечалась предупредительная сила этих наказаний, подчеркивалось, что "они исключают доступ лица к той должности или деятельности, которые были использованы им для совершения преступления"¹.

Лишение осужденного права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью могло быть применено в случаях, когда по характеру совершенных виновным преступлений по должности или при занятии определенной деятельностью суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью. Лишение права занимать определенную должность могло быть применено только к лицу, которое обладает или может обладать этим правом. Лишение права работать в той или иной системе хозяйства не предусматривалось. Ученые придерживались единой позиции, что в приговоре должны быть конкретно обозначены должности либо вид деятельности. Недопустимым признавалось лишать виновного права работать в той или иной отрасли народного хозяйства без определения круга должностей, занимать которые он не вправе. Осужденный должен был лишаться права трудиться только на конкретных, указанных в приговоре суда должностях или осуществлять указанный в нем вид деятельности².

Согласно ст. 29 УК 1960 г., лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могло быть назначено судом на срок от одного года до пяти лет.

При назначении этого наказания в качестве дополнительного к лишению свободы оно распространялось на все время отбывания лишения свободы и сверх того на срок, установленный приговором. Если же лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначалось в качестве дополнительного к другому виду основного наказания, то срок исчислялся с момента начала отбывания основного наказания.

¹ См. : Уголовное право. Общая часть. Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова, Ю.А. Красикова, А.И. Рарога. – М.: Юрид. лит., 1994. С. 387; Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Т. II. СПб.С.1264; Иванов В. Н. К дальнейшему совершенствованию советского уголовного законодательства о лишении прав граждан. Уч. зап. ВНИИСЗ. М., 1964, вып. 3(20), с. 146; Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Вища школа, 1982. С. 108.

² См.: Махоткин В. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью // Сов. Юстиция. 1970. № 17. С. 10— 11; Уголовное право. Общая часть. Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова, Ю.А. Красикова, А.И. Рарога. М.: Юрид. лит., 1994. С. 387; Учебник уголовного права. Общая часть. М.: СПАРК, 1996. С.282-283.

Если осужденный отбывал наказание в виде лишения свободы, срок рассматриваемого наказания исчислялся со дня фактического освобождения осужденного из-под стражи.

На практике и в теории не было единства относительно возможности применения дополнительного наказания в виде запрещения заниматься определенной деятельностью к лицам, не использующим при совершении преступления своего служебного или профессионального положения, но использующим полномочия на занятие неслужебной деятельностью (право охоты, вождения автомобиля).

В этой связи Пленум Верховного Суда СССР в постановлении по делу К. и М., осужденных за браконьерство по ч. 2 ст. 163 УК РСФСР с применением в качестве дополнительного наказания лишения права заниматься рыбной ловлей, разъяснил, что по смыслу закона данное наказание касается не только служебной и профессиональной деятельности, но и деятельности, регламентированной соответствующими правилами, предусматривающими конкретные права и обязанности ¹.

В данном параграфе были показаны соответствующие изменения в содержании наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью за период от октября 1917 г. и до УК РСФСР 1960 г. (включительно). Эти наказания были включены во все уголовные законы советского периода, они содержались в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. в виде воспрещения занимать ту или иную должность или исполнять ту или другую работу; в УК РСФСР 1922 г. - поражения прав и увольнения от должности в качестве дополнительного наказания и как мера социальной защиты - воспрещение занимать ту или иную должность или заниматься той или иной деятельностью или промыслом; в УК РСФСР 1926 г. – в виде лишения права занимать те или иные государственные должности; в Основах уголовного законодательства 1958 г. и УК РСФСР 1960 г. – в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Предусматривались как в качестве основного, так и дополнительного наказания и могли быть назначены судом на срок от одного года до пяти лет. В советский период они получили современное наименование.

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1984. № 6. С. 8.

Глава 2

СУЩНОСТЬ НАКАЗАНИЙ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ ПРАВА ЗАНИМАТЬ ОПРЕДЕЛЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

§ 1. Понятие наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

Содержание, основания, правовые условия и сроки применения рассматриваемых видов наказаний определяются ст. 47 УК. Согласно ч. 1 ст. 47 УК, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Из формулировки ч. 1 ст. 47 УК вытекает, что в данной статье предусматривается два самостоятельных вида наказания: 1) лишение осужденного права занимать должности на государственной службе и в органах местного самоуправления; 2) лишение его права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Такого же мнения придерживается А.И. Рарог, который отмечает, что наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью включает в себя два вида наказания¹.

Однако по этому вопросу большинство исследователей придерживаются иной точки зрения, согласно которой предусмотренное в ст. 47 УК РФ 1996 г. (в прошлом ст. 29 УК РСФСР 1960 г.) наказание является одним (единым) видом наказания².

Отличную от других научную позицию по данному вопросу занимают лишь несколько исследователей. Так, П.Г. Пономарев пишет, что рассматриваемое наказание имеет две разновидности: 1) запрет занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления; 2) запрет заниматься профессиональной и иной деятельностью³. Этой же точки зрения

¹ Рарог А.И. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу РФ / Под ред. д-ра юр. наук, проф. А.И. Чуачаева. М.: ИНФРА –М: КОНТРАКТ, 2004. С. 124.

² См.: Курс уголовного права. Общая часть: Учебник для вузов. Том 2 / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М.: Зерцало, 1999. С. 35; Игнатов А.Н. Красиков Ю.А. Курс Российского уголовного права. Том 1. Общая часть. М.: Норма, 2001. С. 361-363; Преступления и наказания в Российской Федерации. Популярный комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. А.Л. Цветинович и А.С. Горелик. М.: Бек, 1997. С. 97-99; Разумов С.А. Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. В.М. Лебедев. – 3-е изд., доп. и испр. М.: Юрайт – Издат, 2004. С.137; Курс советского уголовного права. Том III. М.: Изд-во Наука, 1970. С. 96-98; Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Вища школа, 1982. С. 4-6 и др.

³ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть/Под ред. проф. А.И. Рарога. М.: Юрист, 2001. С. 351.

придерживаются С.В. Бородин, С.В. Полубинская и некоторые другие авторы¹.

По нашему мнению, есть все основания считать, что в ст. 47 УК предусматривается два самостоятельных вида наказания. В пользу этого свидетельствует хотя бы то, что применительно к несовершеннолетним в п. "б" ч. 1 ст. 88 УК предусматривается только один из этих видов наказаний – лишение права заниматься определенной деятельностью. При дальнейшем изложении рассматриваемых в монографии вопросов мы будем исходить из трактовки этих наказаний как самостоятельных видов наказаний.

К этим наказаниям суды Российской Федерации приговаривали в 1986 г. - 7,4% от общего числа осужденных; в 1987 г. – 9,8%; в 1988 г. - 13,8%; в 1989 г. - 12,8%; в 1990 г. - 11,7%; в 1991 г. - 10,5%; в 1992 г. - 7,9%; в 1993 г. - 1,8%; в 1994 г. – 1, 2%; в 1995 г. – 1%; в 1996 г. – 1,46%; в 1997 г. – 0,06%; в 1998 г. – 0,2%; в 1999 г. – 0,04%; в 2000 г. – 0,009 %; в 2001 г. – 0,01%².

Наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью судами Татарстана в 1997 г. были назначены 235 осужденным (или 0,92%) от общего числа осужденных; в 1998 г.–240 (0,92%); в 1999 г. -237 (0,74%); в 2000 г. –239 (0,75%); в 2001 г.–259 (0,96%), в 2002 г. – 261 (1,53%), в 2003 г. – 211 (1,47%), за 6 мес. 2004 г. - 60 (0,77%)³. Указанные статистические данные свидетельствуют о неоправданно низком уровне применения этих видов наказания, а также об имеющейся тенденции к снижению их применения в судебной практике.

Исследуемые наказания применяются в качестве как основных, так и дополнительных видов наказаний (ч. 2 ст. 45 УК). Количество лиц, осужденных к наказаниям в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в Республике Татарстан с 1997 г. по 2004 г., составило (см. табл.1)⁴:

Таблица 1

Год	В качестве основного наказания	В качестве дополнительного наказания
1997	30	205
1998	7	233
1999	11	226
2000	14	225
2001	12	246
2002	8	252

¹ См.: Курс российского уголовного права. Общая часть/ Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М.: Спарк, 2001. С.532; Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова. Изд.2-е, перераб. и доп. М.:Юристъ,1999.С.339-340.

² Преступность и правонарушения (1991-1995 гг.) Статистический сборник. М., 1996.С. 142; Российская юстиция. 1998. № 6. С.56; 2000. № 7. С.58; 2001. № 11. С.76; 2002. № 9. С. 78.

³ Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 1997–2004 гг. Управления Судебного департамента Республики Татарстан при Верховном Суде РФ.

⁴ Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 1997-2004гг. Форма № 1 Управления Судебного департамента РФ в Республике Татарстан.

2003	45	164
2004 / за 6 мес.	2	58

Согласно приведенным в таблице данным необходимо отметить, что основная доля применения этих наказаний относится к их применению в качестве дополнительных видов наказаний. В свою очередь большая их часть относится к наказаниям в виде лишения права управлять транспортным средством.

Основания назначения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительных наказаний определены в ч. 3 ст. 47 УК. Эти наказания могут назначаться в тех случаях, когда: а) преступление было связано с занимаемой лицом должностью, профессиональной или иной деятельностью; б) совершено лицом, которое во время преступного посягательства занимало ту должность либо осуществляло ту деятельность, которую оно использовало для совершения преступления; в) характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и иные обстоятельства дела свидетельствуют о невозможности сохранения за осужденным права на занятие любой должности на государственной службе, в органах местного самоуправления или занятия определенной профессиональной или иной деятельностью в дальнейшем.

Рассматриваемые наказания могут назначаться судом как в случаях, когда они предусматриваются в санкции статьи (части статьи) Особенной части УК за то или иное преступление, так и в случаях, когда в санкции статьи (части статьи) УК о том нет указаний.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основного наказания могут быть назначены судом в случаях, когда они как основной вид наказания (как правило, в альтернативе с иными) прямо указаны в санкции статьи Особенной части УК. В качестве основного наказания они предусматриваются в 35 санкциях статей Особенной части УК. Эти наказания в качестве основного наказания также могут назначаться судом в порядке ст. 64 УК в качестве более мягкого вида наказания, чем предусмотрено судом за данное преступление.

В качестве дополнительного наказания эти наказания предусматриваются в 97 санкциях статей Особенной части УК (в качестве обязательного дополнительного наказания – в 25 и в качестве факультативного дополнительного наказания - в 72). Вопрос об условиях назначения дополнительных наказаний в уголовном законодательстве России решается неоднозначно. Так, штраф может назначаться в качестве дополнительного наказания только в случаях, когда он предусмотрен в санкции статьи Особенной части УК (ч. 4 ст. 46 УК). Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут назначаться в качестве дополнительного вида наказания и в случаях, когда они не предусмотрены соответствующей статьей Особенной части УК (ч. 3 ст. 47 УК).

Однако следует учитывать по этому вопросу разъяснение Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 1999 г. "О практике назначения судами уголовного наказания", согласно которому "лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не может быть применено в качестве дополнительного наказания, если это наказание предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ как один из основных видов наказания" ¹.

Обоснованность данного разъяснения вызывает серьезные сомнения, однако до отмены его Пленумом Верховного Суда РФ оно должно неуклонно соблюдаться судами.

Такое понимание закона, как правильно отмечает В.И. Тютюгин, основано на смешении порядка назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основных наказаний с порядком назначения их как наказаний дополнительных. Наличие в альтернативной санкции разделительного союза или (либо) означает, что суд при рассмотрении дела может назначить любой из указанных в санкции основных видов наказания, в том числе и лишение права ¹. Когда же в этой ситуации суд назначает иное основное наказание (например, лишение свободы), а в качестве дополнительного избирает лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, то, применяя последнее, он руководствуется уже не конкретной санкцией статьи, а положениями ст. 47 УК, которая никаких ограничений (кроме необходимости учета выдвинутых в ней требований) при назначении этих наказаний в качестве дополнительных не устанавливает.

Следует отметить, что в том случае, когда лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью непосредственно не предусмотрены в санкции статьи Особенной части УК, и в том, когда они фигурируют в альтернативной санкции лишь как основные наказания *правовым основанием* их назначения в качестве дополнительной меры наказания является ст. 47 УК. В обоих случаях порядок назначения рассматриваемых наказаний в качестве дополнительного наказания является единым, общим. Учитывая характер совершенного преступления и признавая невозможным оставление виновного в прежней должности или занятие им в дальнейшем соответствующей деятельностью, суд назначает лишение права в виде дополнительного наказания, приводя мотивы этого решения в приговоре и ссылаясь на ст. 47 УК.

Как уже отмечалось, в отдельных статьях Особенной части УК лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью непосредственно указано в санкциях в качестве дополнительных наказаний. В этих случаях (ч. 2, 3 ст. 264 УК) закон либо указывает, что

¹ Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации (СССР и РСФСР) по уголовным делам. Изд. 2-е, перераб. и дополн. М.: Проспект, 2000. С. 81.

¹ См.: Тютюгин В.И., Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Изд-во при Харьковском государственном ун-те, 1982. С. 52.

назначение данных наказаний в качестве дополнительной меры *обязательно* для суда, в других статьях (ч. 1 ст. 264, ст. 266 УК) — говорит лишь о возможности (*факультативности*) его применения, передавая решение этого вопроса в каждом конкретном случае на усмотрение суда.

Обязательность назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительных наказаний, с одной стороны, означает, что основания их применения учтены уже самим законодателем в санкции и суду нет необходимости обращаться для этого к ст. 47 УК в целях учета выдвинутых в ней требований при рассмотрении конкретного дела. С другой стороны, отсюда следует, что суд имеет право отказаться от назначения *обязательного* дополнительного наказания лишь в исключительных случаях при наличии оснований, указанных в ст. 64 УК. При этом суд должен мотивировать свое решение в приговоре и сослаться на ст. 64 УК.

Напомним, что УК предусмотрел лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве *обязательных* дополнительных наказаний в 25 санкциях из 132. Характер этих преступлений, степень их общественной опасности, тяжесть наступающих в результате их совершения последствий свидетельствуют о целесообразности применения рассматриваемых дополнительных наказаний, как правило, во всех случаях их совершения. К ним относятся: заражение другого лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч.4 ст. 122), незаконные разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну без согласия их владельца лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе (ч.2 ст. 183), превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб, повлекшее тяжкие последствия (ч.2 ст. 203), и др.

Преступления, совершение которых влечет лишь возможность (*факультативность*) применения дополнительных наказаний, предусмотренных ст. 47 УК, по характеру общественной опасности и тяжести менее однородны. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительных, *факультативных* наказаний предусмотрены за значительно больший круг деяний, и содержатся в 72 санкциях. В большинстве своем речь идет о преступлениях небольшой и средней тяжести, реже - о тяжких. Такими преступлениями являются: разглашение тайны усыновления (удочерения) (ст. 155), нарушение правил пожарной безопасности (ст.219) и др.

Преступления, совершенные с использованием виновным своего должностного положения, наносят большой вред нормальной деятельности государственных структур, органов местного самоуправления. Они могут совершаться как в сфере экономической деятельности (воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности — ст. 169 УК), так и при совершении преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (получе-

ние взятки — ст. 290 УК, злоупотребление должностными полномочиями — ст. 285 УК), против личности, в сфере охраны окружающей среды и экологической безопасности населения. Поэтому преступное использование прав и полномочий по должности, осуществление их в противоречии с назначением, ставит под сомнение возможность продолжения занятия лицом какой-либо должности на государственной службе или в органах местного самоуправления, что ведет не только к отказу государства от охраны этих прав, но и влечет за собой как лишение лица данных прав, так и возможности их приобретения в течение определенного приговором суда срока. То же относится к случаям лишения права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью.

В Особенной части УК РСФСР 1960 г. рассматриваемые наказания предусматривались значительно реже в 29 санкциях 21 статьи Особенной части УК (в 3 санкциях в качестве основного наказания и в 26 в качестве дополнительного наказания)¹. В УК 1996 г. эти наказания включены, как уже говорилось выше, в 132 санкции 85 статей Особенной части.

Необходимо также отметить, что ст. 47 УК РФ 1996 г. содержит ряд новых положений по сравнению со ст. 29 УК РСФСР 1960 г. В УК 1960 г. отсутствовало указание на запрет занимать определенные должности на государственной службе и органах местного самоуправления. Понятие "определенная деятельность" в УК 1996 г. заменено на "определенная профессиональная или иная деятельность", установлены различные сроки этих наказаний при назначении их в качестве основных и дополнительных видов наказаний. Предусмотрена возможность назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительных наказаний, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ч. 3 ст. 47 УК). В тех случаях, когда в санкциях статей Особенной части УК в качестве дополнительных наказаний они не предусматриваются.

Отмеченное положение призвано способствовать более частому применению рассматриваемых наказаний на практике и возрастанию их роли в профилактике преступлений по должности либо при осуществлении профессиональной или иной, не запрещенной законом деятельности.

Чтобы судить об эффективности этих наказаний и тех возможностях, которыми они обладают по достижению стоящих перед ними целей, необходимо уяснить их сущность, обратиться к их карательно-воспитательному содержанию.

Нормативно-правовое определение понятия уголовного наказания в России впервые было дано в ст. 7 Руководящих начал по уголовному праву РСФСР 1919 г.: "Наказание — это те меры принудительного воздействия, посредством которых власть обеспечивает данный порядок общественных от-

¹ См.: Уголовный кодекс РСФСР. М.: Изд-во СПАРК, 1995. 152 с.

ношений от нарушителей последнего (преступников)" ¹. В дальнейшем в уголовном законодательстве России советского времени не давалось определения понятия уголовного наказания. Однако ч. 1 ст. 20 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. и соответственно в ст. 20 УК РСФСР 1960 г. фразой "...наказание не только является карой за совершенное преступление" оно рассматривалось как кара. Большинство ученых признавали, что наказание по своей сущности "является уголовной карой" ², что "всякое наказание представляет собой кару за совершенное виновным преступление" ³, тем не менее, уголовное наказание многими считалось мерой государственного принуждения ⁴.

Приведем по этому вопросу суждения некоторых видных специалистов в теории наказания. Так, С.И. Дементьев полагает, что "наказание есть кара, т.е. преднамеренное причинение виновному установленных законом страданий и лишений, специально рассчитанных на то, что он будет их переносить" ⁵. А.И. Марцев пишет, что "уголовное наказание представляет собой совокупность ограничений, которые государство устанавливает для осужденного, реализация которых обеспечивается государственным принуждением" ⁶. М.Д. Лысов, рассматривая вопрос о целях и свойствах наказания, поясняет, что всякое наказание (за исключением смертной казни) есть сочетание двух основных компонентов – кары (лишение каких-либо прав) и исправления и перевоспитания ⁷.

В юридической литературе понятие уголовного наказания используется в самых разных значениях: как правовое последствие совершения преступления; как способ (форма) реализации уголовной ответственности; как средство (орудие, инструмент) уголовно-правовой борьбы с преступлениями; как кара (воздаяние) виновному за содеянное; как форма (мера) государственного принуждения, применяемого в отношении виновного; как боль (лишения, страдания), некий ущерб, причиняемый на основе судебного приговора виновному в совершении преступления и т. д. ⁸

¹ Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / Под ред. проф. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. С. 58.

² См.: Курс советского уголовного права. Том 2. Л., 1970. С. 193.

³ См.: Курс советского уголовного права. Том 3. М.: Наука, 1970. С. 26; Беляев Н.А. Уголовно – правовая политика и пути ее реализации. Л.: 1986. С. 64.

⁴ См.: Курс советского уголовного права. Том 2. Л., 1970. С. 193; Ной И.С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. Саратов, 1962. С. 155; Беляев Н.А. Указанное сочинение. С. 14; Курс советского уголовного права. Том 3. М., 1970. С. 29-30; Полубинская С.В. Цели уголовного наказания. М., 1990. С. 6-8 и др.

⁵ Дементьев С.И. Лишение свободы. Уголовно-правовые и исправительно-трудовые аспекты. – Ростов на Дону, 1981. С. 45.

⁶ Марцев А.И. Специальное предупреждение преступлений. Омск, 1977. С. 18.

⁷ См.: Лысов М.Д. Наказание и его применение за должностные преступления. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1977. С. 41.

⁸ См.: Учебник уголовного права. Общая часть / Под ред. акад. В.Н. Кудрявцева и проф. А.В. Наумова М.: Изд. Спарк, 1996. С. 260; Ной И.С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. Саратов, 1962. - С. 155; Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Общая часть. Том 2. Изд. 2. С. Петербург, 1902. С. 5-7, 91-93; Курс советского уголовного права. Том 3. М., 1970. С. 26-30; Курс советского уголовного права.

Следует согласиться с Дуюновым В.К., по мнению которого "каждое из указанных значений, раскрывая какую-то особую грань, особое свойство такого многогранного явления, как уголовное наказание, имеет право на существование и теоретически может быть отражено в понятии наказания или даже принято за его основу. Однако, поскольку каждое явление обладает особой сущностью, которая в первую очередь и должна найти отражение в его понятии, среди приведенного многообразия значений и свойств наказания должно быть выделено то главное, что только и составляет сущность данного явления: его наиболее важные, характерные свойства, определяющие смысл его существования, социальное предназначение и роль в жизни общества"¹.

В ст. 43 УК 1996 г. говорится: "Наказание заключается в предусмотренном настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица". Из сказанного следует, что наказание причиняет (или, по крайней мере, способно причинить) определенные моральные страдания лицу, совершившему преступление, и лишает его определенных благ, то есть по своему объективному содержанию наказание — это всегда кара.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как виды наказаний также являются карой. Последняя в этих наказаниях, как и в любом другом наказании, выражается, прежде всего, в самом факте осуждения лица, в отрицательной оценке поведения виновного, содержащейся в обвинительном приговоре с назначением этих видов наказаний. Эта оценка, выступая существенным элементом кары любого уголовного наказания, причиняет виновному определенные моральные страдания, заставляет его в ряде случаев пересмотреть свои жизненные позиции, отказаться от многих вредных привычек и взглядов, оказывает тем самым исправительное воздействие на осужденных. Специфика данных видов наказаний заключается в том, что суд, орган государства, лишает виновного тех прав и возможностей, которые ему самим же государством предоставлены и гарантированы ст. 37 Конституции РФ.

По мнению В.И. Тютюгина, основу карательного содержания анализируемых наказаний составляет как лишение осужденного конкретных субъективных прав (права на занятие должности либо деятельностью и связанных с их осуществлением прав и полномочий), так и временное ограничение его правоспособности — возможности свободного выбора должности, профессиональной деятельности или иного рода занятий². Н.С. Таганцев, характеризуя наказания, связанные с лишением прав, писал, что они, прежде всего, падают на общественную и служебную сферу деятельности виновного, как по отношению к правам и привилегиям, им уже приобретенным, которыми он

Том 2. Л., 1970. С. 193-201; Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 1973. С. 72-74, 81; Уголовное право. Общая часть. М., 1994. С. 345-348 и др.

¹ Дуюнов В.К. Наказание в уголовном праве России – принуждение или кара? // Государство и право. 1997. № 11. С. 61-68.

² См.: Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Изд-во Харьковского ун-та, 1982. С. 6-7.

уже пользовался, так и по отношению к самой возможности их приобретения, к его публичной правоспособности ¹.

Лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью относятся к числу срочных видов наказаний, то есть длящихся определенный период, в течение которого на осужденного оказывается соответствующее карательно-воспитательное воздействие. Поэтому карательные свойства этих наказаний проявляются и в продолжительности их отбывания. Указанные элементы кары данных видов наказаний не только не исчерпывают их содержания, но и влекут за собой ряд иных, не менее значимых правоограничений материального и морального порядка (потерю квалификации, сложности возвращения к выполнению прежних трудовых функций, проблемы трудоустройства, судимость и другие).

В ст. 43 УК говорится, что наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных УК лишении или ограничении прав и свобод этого лица. Таким образом, ст. 43 УК дает новую трактовку понятия наказания и его содержания. По-новому, определены цели применения наказания: восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как виды наказаний не являются исключением из общего правила и в полной мере обладают указанными выше признаками, однако отличаются от иных видов наказаний, перечисленных ст. 44 УК, содержанием, т. е. теми карательными элементами, которые характеризуют данные виды наказаний. В связи с этим представляется необходимым рассмотреть признаки и цели наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью исходя из общих признаков и целей наказания, установленных ст. 43 УК.

Согласно ст. 43 УК, в литературе выделяют следующие признаки уголовного наказания.

1. *Наказание – это особая мера государственного принуждения.* Оно отличается от иных мер государственного принуждения, которые являются реакцией государства на совершение лицом правонарушения, не являющегося преступлением (дисциплинарный проступок, административное, гражданско-правовое правонарушение).

Особый характер наказания находит свое отражение в следующем:

Оно может быть назначено лишь за те действия, которые предусмотрены уголовным законом в качестве преступления (ч. 1 ст. 3, ст. 14 УК).

Наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут назначаться за соверше-

¹ См.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Т. II. Изд. 2. С. - Петербург, 1902. С. 1460.

ние преступлений, которые могут быть учинены в связи с занимаемой лицом должностью на государственной службе, в органах местного самоуправления вопреки интересам этой службы либо в связи с занятием определенной профессиональной или иной деятельностью вопреки ее правилам и интересам (ч.1 ст. 47).

Основанием применения к лицу наказания может быть только совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК (ст. 8 УК). Если же лицо не совершило преступления, то наказание не должно к нему применяться ни при каких условиях. Помимо указанного, общего основания, для применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, необходимо также руководствоваться указаниями ч. 3 ст. 47 УК и п. "б" ч. 1 ст. 88 УК, в которых предусмотрены специфические только для данных видов наказаний основания и условия их применения.

2. Наказание назначается по приговору суда. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 49 Конституции РФ "каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда". Согласно же ч. 1 ст. 118 Конституции РФ, "правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом".

Обвинительный приговор, вынесенный судом именем Российской Федерации и определяющий наказание лицу, виновному в совершении преступления, означает официальную государственную оценку совершенного преступления и самого преступника. В связи с этим наказание есть и государственное порицание лица, совершившего преступление.

3. *Наказание носит строго личный характер.* Оно применяется лишь в отношении лица, совершившего преступление, и не может быть распространено на других лиц (например, на родителей несовершеннолетнего преступника). При назначении лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в ч. 1 ст. 47 УК говорится о лицах, занимающих должности на государственной службе, в органах местного самоуправления или занимающихся определенной профессиональной или иной деятельностью. В ч. 1 ст. 88 УК среди видов наказаний, назначаемых несовершеннолетним, предусмотрено наказание в виде лишения права заниматься определенной деятельностью, так как занятие определенной должности лицом, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, не допускается на федеральной государственной службе и государственной службе субъектов РФ, а также в органах местного самоуправления.

4. *Наказание всегда связано с лишением или ограничением прав и свобод лица, совершившего преступление, причиняет ему (или, по крайней мере, способно причинить) определенные моральные страдания и лишает его определенных благ (свободы, имущественных прав и т. д.).* То есть по своему

объективному содержанию наказание – это всегда кара. Любое наказание в той или иной мере должно иметь карательное содержание¹.

Наказание в отличие от других мер государственного принуждения влечет за собой особое правовое последствие – судимость, которая погашается или может быть снята при определенных условиях, указанных в уголовном законе (ч. 1 ст. 74, ст. ст. 84, 85, 86 и 95 УК).

Аналогичные признаки наказания выделялись и ранее в трудах отечественных криминалистов. "Меры принуждения, применяемые государством, только тогда являются мерами наказания, когда они отвечают следующим требованиям: 1) причиняют страдание виновному (хотя и не имеют этой цели); 2) выражают порицание виновному и его деянию от имени государства; 3) имеют целью предупреждение совершения общественно опасных деяний в будущем, как виновным, так и др. лицами"².

Наказание, являясь по своему содержанию карой, выполняет функцию устрашения, т. к. содержит элементы страдания в результате того, что наказанием порицается запрещенный законом вид поведения и лицо, его совершившее. Тяжесть наказания (степень кары) должна соответствовать тяжести совершенного преступления и личности виновного. При этом испытываемые осужденным лишения и тяготы в определенной мере являются своего рода искуплением его вины.

При использовании утверждения, что наказание является карой, следует раскрыть, что понимается под карой в юридической литературе. Представляется правильным, что кара – это принуждение к такому страданию, которое по своему характеру и длительности пропорционально (соразмерно) совершенному преступлению.

М.Д. Шаргородский полагал, что наказание является карой, потому что оно: а) назначается за совершенное деяние; б) находится в соответствии с совершенным деянием; в) является принуждением и причиняет страдания³.

Наказание по своему содержанию всегда заключает в себе лишение преступника какого-либо блага (жизни, прав, имущества, свободы и т. д.). В связи с этим наказание, как всякое лишение, связано со страданием преступника. Именно поэтому, в частности, наказание является карой.

Положение о том, что возмездие и кара являются целью наказания, подвергалось критике в работах отечественных криминалистов советского времени. Но в семидесятых годах XX века ряд криминалистов высказывали мнение, что одной из целей наказания, которые стоят перед наказанием

¹ См.: Учебник уголовного права. Общая часть/ Под ред. акад.В.Н. Кудрявцева и проф.А.В.Наумова М.: Изд.Спарк, 1996. С. 260-261; Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М.: Издательство БЕК, 1996. С. 359 - 361; Уголовное наказание в вопросах и ответах. М.; Изд. Зерцало, 1998. С. 3-4.

² Курс советского уголовного права. Общая часть. Том 2. Изд. Ленингр. ун-та, 1970.С. 196.

³ См.: Шаргородский М.Д. Вопросы Общей части уголовного права. Изд. ЛГУ, 1955. С. 162 – 163; Его же Учение о наказании в теории советского уголовного права // Советское государство и право. 1961. № 10. С. 141.

в уголовном праве, является кара (Н.А. Беляев¹, И.И. Карпец², В.Г. Смирнов³, М.И. Якубович⁴ и др.). Однако подавляющее большинство криминалистов не разделяли эту научную позицию (Н.С. Алексеев, А.А. Герцензон, М.А. Ефимов, Г.А. Левицкий, И.С. Ной, Н.А. Стручков, М.Д. Шаргородский и др.)⁵.

Причинение страдания не является целью наказания - оно имеет своей целью исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений, а кара, т. е. причинение страдания за вредное деяние, - одно из средств достижения этой цели.

Не всякая кара является наказанием. Она может содержаться и в мерах, которые применяются государственным органом или должностным лицом (меры административного взыскания), администрацией предприятия (меры дисциплинарного взыскания) и т. д.

В то же время наказание и его содержание не исчерпываются только тем, что оно является карой: в нем имеется также и воспитание. Как кара возможна без воспитания, так и воспитание возможно без кары. Воспитание в чистом виде возможно и эффективно без причинения страданий.

В наказании же воспитание сочетается с карой, так как предупреждение преступлений достигается не только воспитанием, убеждением в чистом виде, но и устрашением, боязнью страдания, нежеланием его претерпевать. Воспитание убеждением есть воспитание в чистом виде, воспитание через принуждение содержит в себе элемент устрашения, а это требует кары и страдания. Содержанием наказания являются, таким образом, как кара, так и воспитание. Только при наличии этих двух элементов мы имеем дело с наказанием. Если кара не дополняется воспитанием или если воспитание применяется без кары, то и в первом, и во втором случае нет наказания.

Отмеченное положение нашло отражение в отраслевом принципе соединения наказания с исправительным воздействием (ст. 8 УИК РФ).

Соединение наказания с исправительным воздействием предполагает, что исполнение всех видов наказания должно сопровождаться применением к осужденным различных мер воспитания.

¹ Беляев Н.А. Цели наказания и средства их достижения в исправительно – трудовом учреждении. Л., 1963. С. 25. ("Под карой как целью наказания мы понимаем причинение правонарушителям страданий и лишений в качестве возмездия за совершенное ими преступление").

² Карпец И.И. Индивидуализация наказания. М., Госюриздат, 1961. С. 40. ("Наказание сочетает в себе цели кары и исправления преступника").

³ Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. Изд-во ЛГУ, 1964. С. 90. ("Под карой как целью уголовно – правового регулирования следует понимать обязанность, возлагаемую на правонарушителя, претерпеть определенные правовые ограничения соразмерно тому моральному вреду, который был причинен совершенным им преступлением").

⁴ Загородников Н.И., Якубович М.И., Кириченко В.Ф., Демидов Ю.А. Советское уголовное право. М.: Юрид. литература, 1964. - С. 135. ("Наказание – это сочетание задач кары и воспитания").

⁵ См.: Шаргородский М.Д., Алексеев Н.С. Рецензия на книгу "Советское уголовное право. Общая часть"// Советское государство и право. 1953. № 8. С.109 – 110; Шаргородский М.Д. Вопросы наказания в проекте Уголовного кодекса СССР// Советское государство и право. 1955. №1. С.52 –53; Ефимов М.А. Проблемы лишения свободы как вида наказания в законодательстве, судебной и исправительно – трудовой практике: Рукопись докторской диссертации. Л., 1966. С. 71–82; Герцензон А.А. Основные положения УК РСФСР 1960 г. М.: Госюриздат, 1961. С. 19.

Основными средствами исправления осужденных, согласно ст. 9 УИК РФ, являются: установленный порядок исполнения и отбывания наказания (режим), воспитательная работа, общественно полезный труд, получение общего образования, профессиональная подготовка и общественное воздействие.

Режим определяется как установленный порядок исполнения и отбывания наказания. Режим исполнения и отбывания наказания многофункционален по своей направленности. Он выступает в качестве одного из средств исправления (ч. 2 ст. 9), создает условия для применения других средств исправления.

При отбывании наказаний, не связанных с изоляцией от общества, совокупность основных элементов, образующих содержание режима, существенно сужает объем правоограничений осужденных, сокращается регламентация специфических правил их поведения. Однако при исполнении наказаний имеет место контроль за поведением осужденных, который выступает в качестве одного из основных элементов режима.

Воспитательная работа, как основное средство исправления осужденных, направлена на формирование у них элементарных навыков социально одобряемого поведения: уважения к личности человека, обществу, господствующим в нем нормам, правилам поведения и традициям человеческого общежития, к труду и его результатам, к закону, формирование правоупуслушного поведения.

Указанные признаки позволяют отличить наказание от иных мер государственного принуждения, а также позволяют проводить различие между отдельными видами наказаний. Меры наказания отличаются от других мер принуждения, применяемых государством, также и по своим целям.

Цели наказания — это те конечные фактические результаты, которых стремится достичь государство, устанавливая уголовную ответственность, осуждая виновного в совершении преступления к той или другой мере уголовного наказания и применяя эту меру¹. В связи с этим конечной целью наказания всегда является только и исключительно предупреждение преступлений (общее и специальное). Принуждение (угроза, устрашение) и убеждение (воспитание) — это средства, путем которых достигается желаемая цель.

Целями применения наказания, согласно ст. 43 УК, являются восстановление социальной справедливости, а также исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений.

Восстановление социальной справедливости как цель уголовного наказания впервые закреплено в ст. 43 УК 1996 г. Любое преступление нарушает социальную справедливость, так как оно причиняет вред личности, обществу, государству, ущемляет права потерпевших, наносит им моральный, материальный или физический вред. Поэтому восстановление социальной справедливости это, прежде всего, восстановление нарушенных преступ-

¹ См.: Курс советского уголовного права. Общая часть. Том 2. Изд. Ленинградского ун-та, 1970. С. 200.

лением интересов, это возмещение ущерба от преступления, определение наказания, соразмерного тяжести преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

Как отмечает А.В. Наумов: "Понятие справедливости возникло как этическая категория, характеризующая соотношение определенных явлений с точки зрения распределения добра и зла между людьми: соотношение между ролью людей (классов, социальных групп, отдельных лиц) и их социальным положением; их правами и обязанностями; между деянием и воздаянием (частный случай этого явления – соотношение между преступлением и наказанием). Соответствие между характеристиками первого и второго порядка оценивается в этике как справедливость, несоответствие – как несправедливость"¹.

Правовое содержание справедливости обладает своей спецификой, так как право закрепляет определенный уровень прав и обязанностей человека, нарушение которых всегда является нарушением справедливости. Особенность преступления заключается в том, что оно является грубейшим нарушением справедливости в праве, наивысшая степень ее отрицания, проявляется, например, в убийствах, причинении вреда здоровью, хищениях и других преступлениях.

Наказание служит восстановлению нарушенных в результате совершения преступления прав и свобод потерпевшего, т. е., в конечном счете, восстановлению справедливости. Характер "восстановительных" уголовно-правовых санкций тесно связан со спецификой нарушенных в результате совершения преступления прав и свобод. "Восстановительным" характером обладают имущественные уголовно-правовые санкции, например, штраф. Не всякий вред, причиненный преступлением, может быть возмещен. Наказанием не может быть восстановлена жизнь потерпевшего от убийства либо утраченное здоровье. При применении наказания в виде лишения права занимать определенные должности лицо, отстраненное от должности, становится безопасным для общества, т. к. не может использовать свои права по должности против прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, лишается тех прав, при использовании которых оно совершило преступление.

Санкции, предусматривающие наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, сами по себе не обладают вышеупомянутыми восстановительными свойствами. В данном случае речь идет об отстранении лица от должности или от занятия той деятельностью, используя которые, оно совершило преступление, и о лишении преступника прав и преимуществ, которыми он обладал благодаря их выполнению. Следовательно, эти наказания, не обладая восстановительной способностью, тем не менее, удерживают преступника от повторного совершения преступления благодаря тому, что ограничивают его

¹ Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М.: Издательство БЕК, 1996. С.363.

доступ к выполнению определенных должностных или профессиональных обязанностей, к занятию иной деятельностью. Социальная справедливость в этих случаях достигается путем ограничения прав и свобод виновного лица (принудительное применение жестких условий, определяемых содержанием рассматриваемых наказаний). Таким образом, карательное содержание наказаний, о котором уже говорилось, и является специфическим способом восстановления социальной справедливости в этих случаях.

Второй целью наказания, согласно ст. 43 УК, является исправление осужденного. В ч. 1 ст. 9 УИК указывается, что исправление осужденных – это формирование у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития и стимулирование правопослушного поведения. Оно предполагает превращение осужденного в законопослушного гражданина. В отличие от ст. 20 УК 1960 г., в нее не была включена цель перевоспитания осужденных в духе честного отношения к труду, точного исполнения законов, уважения к правилам общежития. Достигнуть подобных результатов, как показала практика, чаще всего не представляется возможным. Наиболее реальным, с точки зрения законодателя, является исправление осужденного, т. е. путем убеждения попытаться заставить его хотя бы под страхом наказания не нарушать уголовный закон, не совершать в будущем новых преступлений. При применении лишения права занимать определенные должности исправительный момент данного наказания заключается в том, что, лишившись прав и привилегий по должности, осужденный имеет время подумать: или он лишается их вновь при повторном совершении подобного преступного деяния, или после погашения судимости получает возможность работать в прежней должности и становится на путь добропорядочного образа жизни.

Третьей целью наказания является предупреждение преступлений. В теории уголовного права оно подразделяется на частное (специальное) и общее¹. В достижении цели специального предупреждения решающая роль принадлежит исправлению самого осужденного, а также предупреждению совершения им новых преступлений. Это достигается путем создания для осужденных таких условий, которые исключали бы возможность совершения ими нового преступления. Цель общего предупреждения заключается в предупреждении совершения преступлений иными лицами.

Существенные разногласия существовали во взглядах криминалистов по вопросам понимания целей общего и специального предупреждения.

В первых учебниках и монографиях по советскому уголовному праву общее предупреждение понималось не только в смысле устрашающего воздействия наказания на все население страны, но и в смысле воспитательного воздействия на него, поскольку в нормах советского уголовного права находила якобы выражение мораль нового общества. При возобновлении теоретической разработки проблем наказания во второй половине пятидесятых

¹ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Учебник для вузов. М.: Зерцало, 1999. С. 20-22; Игнатов А.Н., Красилов Ю.А.. Курс российского уголовного права. Том 1. Общая часть. М.: Норма, 2001. С. 350-355.

годов было высказано другое мнение. М.Д. Шаргородский в монографии "Наказание по советскому уголовному праву" выступил с утверждением, что население в целом уголовными законами не воспитывается и в таком воспитании не нуждается. При внешне демократическом звучании это утверждение представляло собой фактическое отрицание воспитательной роли уголовного права. Поэтому И.С. Ной, на наш взгляд, правильно подчеркивал, что уголовное право оказывает воспитательное воздействие на все население, а не только на неустойчивых граждан ¹.

Подчеркивание воспитательного элемента общей превенции соответствует идее о том, что не в суровости наказания, а в неотвратимости его применения за совершенное преступление лежит ключ к достижению эффективного предупреждения преступности.

Уяснение существа рассматриваемых наказаний и их признаков позволяет сделать выводы об их возможностях для достижения цели предупреждения совершения преступлений. Не исключая общепредупредительных возможностей данных наказаний, особо отметим их значение для реализации целей специального предупреждения. Они исключают доступ лица к той должности или деятельности, которые были использованы осужденным для совершения преступления. Таким образом, для осужденных создаются такие условия, которые исключают возможность совершения ими нового преступления в период отбывания этих видов наказания.

Несмотря на то, что назначенное судом наказание существенно ограничивает возможность преступной деятельности осужденного и воздействует на определенную часть людей, заставляя их под страхом уголовного наказания не совершать уголовно наказуемых деяний, что, безусловно, способствует осуществлению цели предупреждения совершения преступлений, в то же время нельзя считать наказание главным или основным средством борьбы с преступностью.

Таким образом, наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью состоят в запрещении по приговору суда занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо в запрещении заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью в течение установленного приговором срока. Различие между этими наказаниями состоит в том, что первое назначается в случае, если лицо, занимая должность на государственной службе или в органах местного самоуправления, совершает преступное деяние, используя те преимущества, которыми оно обладает благодаря этой должности. Второй вид наказания назначается только лицам, совершившим преступление в связи с выполнением профессиональной деятельности, обусловленной получением специального образования, или иной деятельности, выполнение которой связано с получением специального разрешения (лицензии) или с регистрацией в качестве налогоплательщика.

¹ Ной И.С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. Саратов, 1962. С. 155.

Опираясь на сказанное, можно выделить признаки наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Рассматриваемые наказания могут назначаться в качестве основных видов наказаний в случаях, когда это предусмотрено в санкциях соответствующих статей Особенной части УК.

В качестве дополнительных видов наказаний они могут назначаться как в случаях, когда такое наказание предусмотрено соответствующей санкцией статьи Особенной части УК, так и в случаях, когда они не предусмотрены статьей Особенной части УК, но с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Основу карательного содержания анализируемых наказаний составляют как лишение осужденного конкретных субъективных прав, так и ограничение его правоспособности на установленный приговором срок.

Следовательно, можно дать следующее определение понятия рассматриваемых наказаний. ***Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью*** – это уголовные наказания, которые могут назначаться к лицу, признанному виновным в совершении преступления в качестве основных и дополнительных видов наказаний в случаях, когда это предусмотрено соответствующей санкцией статьи Особенной части УК, а в качестве дополнительных также и в случаях, когда они не предусмотрены соответствующей статьей Особенной части УК, но с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и заключаются в лишении этого лица конкретных субъективных прав и в ограничении его правоспособности на установленный приговором суда срок.

§ 2. Содержание наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

Анализ лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью предполагает, прежде всего, уяснение содержания этих видов наказаний, поскольку это позволит в известной степени судить о тех возможностях, которыми они обладают по достижению стоящих перед ними целей.

Любое наказание является мерой государственного принуждения, которое выражается в его карательных свойствах. Характер и объем этих свойств, их структура и формы проявления имеют определенные особенности в различных видах наказаний. Однако, как уже указывалось, для уяснения этих особенностей отправным выступает положение о том, что сущностью наказания, а не просто его составной частью (стороной, элементом), является кара, выражающаяся в тех лишениях и ограничениях, которые испытывает лицо при осуждении и отбывании конкретного вида наказания¹.

Если при лишении свободы факт осуждения нередко оттесняется в сознании осужденного на задний план по сравнению с предстоящей изоляцией от общества, то при назначении наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью факт осуждения приобретает для него особое значение и ощущается им более остро. Оставаясь среди привычного окружения, нередко в том же коллективе (но на иной должности), осужденный чувствует себя опороченным в глазах окружающих, испытывает настороженное отношение к себе со стороны коллег по работе, что вызывает у него серьезные моральные переживания и влияет на последующее поведение.

Основу карательного содержания анализируемых наказаний составляет лишение осужденного определенных субъективных прав (права на занятие должностей государственной службы или на службе в органах местного самоуправления либо на занятие определенной профессиональной или иной деятельностью и связанных с их осуществлением прав и полномочий) и ограничение его правоспособности — возможности свободного выбора

¹ См.: Пионтковский А.А. Основные аспекты теории наказания // Советское государство и право. 1969. №7. С.35; Багрий-Шахматов Л.В. Уголовная ответственность и наказание. Минск: Высшая школа, 1975. С.119-125 и др.

должности, профессиональной деятельности или иного рода занятий на установленный приговором суда срок.

Одним из существенных элементов правоспособности лица, как это следует из ст. 37 Конституции РФ, является право свободного распоряжения своими способностями к труду, выбора рода деятельности и профессии, в частности, выбора определенной должности либо деятельности в соответствии с призванием лица, его способностями, профессиональной подготовкой, образованием и с учетом общественных потребностей. Как сама возможность занятия той или иной должности либо деятельностью (правоспособность), так и конкретное право занимать определенную должность или заниматься соответствующей деятельностью, реализуемое в правоотношении (субъективное право), составляют один из существенных элементов общего и индивидуального правового статуса лица и охраняются законом.

Однако осуществление лицом этих прав не беспредельно и охраняется государством лишь в случаях, когда их реализация соответствует предписаниям ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, когда это не нарушает прав и свобод других лиц, т. е. находится в полном соответствии с законом и социальным назначением таких прав в обществе. Поэтому преступное использование лицом прав и полномочий по должности либо в связи с осуществлением определенной деятельности в противоречии с требованиями закона и с их назначением, невыполнение либо ненадлежащее выполнение им профессиональных или иных общегражданских обязанностей ставит под сомнение целесообразность и возможность дальнейшего занятия этим лицом такой должности либо такой деятельностью. Оно ведет к отказу государства от охраны этих прав, а в ряде случаев влечет за собой лишение лица таких прав и самой возможности их приобретения в течение определенного срока ¹.

М.И. Бару писал, что наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, непосредственно вторгаясь в правовой статус конкретного лица, существенно изменяет его правовое положение, влечет за собой ряд серьезных ограничений,

¹ См.: Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Изд-во Харьковского ун-та, 1982. С. 7.

сужающих возможность его участия в той или иной области общественных отношений ¹.

Рассматриваемые наказания относятся к числу срочных видов наказаний, поэтому карательные свойства этих наказаний проявляются и в продолжительности их отбывания. Чем более длительный срок осуждения к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, тем большими карательными свойствами они обладают, тем большие материальные и моральные лишения причиняются осужденному.

Согласно ч. 2 ст. 47 УК, предельные сроки лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью составляют при назначении их в качестве основного наказания пять лет, а в качестве дополнительного — три года. Нижние пределы составляют соответственно один год и шесть месяцев.

По УК 1960 г. эти сроки устанавливались от одного года до пяти лет при назначении его как в качестве основного, так и дополнительного вида наказания. Таким образом, в УК 1996 г. минимальные и максимальные сроки этих наказаний, назначаемых в качестве дополнительного, были сокращены.

В этой связи вызывала недоумение позиция законодателя, предусматривающего срок рассматриваемых наказаний в качестве дополнительных в отдельных статьях Особенной части до пяти лет. Например, в санкции ч. 3 ст. 183 УК (незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну) ² было предусмотрено наказание в виде штрафа в размере от двухсот до пятисот минимальных размеров оплаты труда с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет. В санкции ч. 3 ст. 282¹ УК (организация экстремистского сообщества) ³ было установлено наказание в виде штрафа в размере от пятисот до семисот

¹ См.: Бару М.И. Некоторые вопросы соотношения норм различных отраслей права в охране прав граждан // Советское государство и право. 1963. № 12. С. 68-69.

² См.: "О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем" Федеральный закон от 7.08.2001 г. № 121 –ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 33 (часть 1). Ст. 3424.

³ См.: "О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О противодействии экстремистской деятельности" ст. 9 Федеральный закон от 25.07. 2002 г. № 112-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст.3029.

минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от пяти до семи месяцев либо лишением свободы на срок до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Поскольку минимальные и максимальные сроки этих наказаний устанавливаются ч. 2 ст. 47 Общей части УК, в указанных выше случаях имело место нарушение предусмотренных ею сроков наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, применяемых в качестве дополнительных. В связи с этим обоснованным явилось приведение в соответствие с Общей частью сроков этих дополнительных наказаний в ч. 3 ст. 183 (в ред. Федерального закона от 8.12.2003 г. № 162 – ФЗ) и ч. 3 ст. 282¹ УК до трех лет (в ред. Федерального закона от 21.07.2004 г. № 73 – ФЗ).

Учитывая характер и степень общественной опасности совершенного преступления, обстоятельства его совершения и личность виновного, суд в каждом конкретном случае должен определить в приговоре срок лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, установить тем самым тот допустимый объем кары, который действительно необходим и достаточен в целях восстановления социальной справедливости, исправления виновного, а также предупреждения совершения новых преступлений как самим осужденным, так и иными лицами.

По данным В.И. Тютюгина, в судебной практике 1979 г. преобладало назначение этих наказаний на довольно продолжительные сроки. Так, 91,5% осужденных по изученным им делам были подвергнуты рассматриваемым наказаниям в пределах от трех до пяти лет. Более половины из них (53,8%) были осуждены на трехлетний срок. Значительное число лиц осуждалось и к максимально возможному сроку этих видов наказания. В качестве основного это наказание было назначено 65,9% осужденным на максимально возможные в соответствии с санкцией сроки, а в качестве дополнительного оно было назначено 21,9 % осужденных на пятилетний срок ¹.

В практике Верховного Суда Республики Татарстан в качестве суда первой инстанции в 1997 - 2001 гг. не было ни одного случая назначения рассматриваемых наказаний в качестве дополнительных на минимальный

шестимесячный срок. По 47 % приговоров они назначались на максимальный срок три года; по 47% - на два года; 5,8% - на один год ². В качестве основных наказаний они не назначались.

По данным выборочного изучения нами практики районных судов г. Казани за 1996 – 2000 гг. при назначении лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительных наказаний: по 16,7 % дел они назначались на три года; по 26,7% дел – на два года; по 56,6 % уголовных дел – на один год ³. В качестве дополнительных на шесть месяцев рассматриваемые наказания не назначались.

Приведенные данные свидетельствуют о том, что при применении этих наказаний большинство осужденных устраняется лишь на сравнительно непродолжительное время из той или иной сферы общественных отношений. Назначавшиеся сроки этих наказаний нельзя отнести к длительным, нельзя также говорить и о достаточно ощутимых ограничениях в трудовой и социальной сферах деятельности осужденных. Эти ограничения могут быть наиболее ощутимыми при назначении рассматриваемых наказаний на более длительные сроки. Это связано с лишением конкретных прав, ограничением в выборе рода занятий, с причинением ими не только моральных страданий, но и имущественных потерь на более длительное время, с оказанием влияния на материальное положение осужденных и членов их семей. В связи со сказанным, по нашему мнению, *целесообразно увеличение нижнего и верхнего пределов этих наказаний, назначаемых в качестве дополнительного, соответственно до одного года и до пяти лет.* Такие же сроки дополнительных наказаний были рекомендованы в ч. 2 ст. 49 Модельного УК для государств – участников СНГ ⁴. Наше предложение объясняется тем, что суды практически не назначают минимальный срок этих наказаний (шесть месяцев), применяемых в качестве дополнительных. Максимально установленный законом верхний предел этих наказаний в три года также ограничивает воз-

¹ Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Изд. Харьковского ун-та, 1982. С. 9.

² Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 1997–2004 гг. Управления Судебного департамента Республики Татарстан при Верховном Суде Российской Федерации.

³ По данным Уголовно-исполнительных инспекций г. Казани за 1996 - 2000 гг.

⁴ Рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых государств принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых государств 17 февраля 1996 г.

возможность выбора судом более длительных сроков дополнительных наказаний.

Согласно ст. 47 УК, рассматриваемые наказания применяются к лицам, занимающим должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо осуществляющим определенную профессиональную или иную деятельность. Занятие же определенной должности, профессиональной деятельностью обуславливается, как правило, наличием соответствующего уровня образования, прохождением обучения и получением профессии, специальности, квалификации. Так, по изученным делам 25 % осужденных Верховным Судом РТ к рассматриваемым дополнительным видам наказания, имели среднее общее образование, 25% — среднее профессиональное, 50 % — незаконченное высшее или высшее образование. Следовательно, применение данного вида правоограничения к этим категориям лиц делает невозможным на определенное время использование полученных профессиональных знаний, приобретенной профессии и квалификации. Не компенсируются и те материальные издержки, затраты физических и духовных сил, которые были вложены лицом в процесс обучения, овладения профессиональными навыками, специальностью. Более того, применение этих наказаний, особенно на максимальные сроки, ведет в некоторых случаях и к полной деградации осужденного. Такое положение возможно в отношении лиц, уровень профессиональной подготовки которых нуждается в постоянном подтверждении практическим опытом (например, врач-хирург, преподаватель, водитель транспортных средств и т. п.).

По изученным делам осужденным назначались рассматриваемые наказания в следующих формулировках: лишение права занимать руководящие должности на государственной службе; занимать должности на государственной службе; занимать должности в системе правоохранительных органов; занимать должности, связанные с осуществлением властных полномочий; занимать должности, связанные с расследованием уголовных дел; занимать должности преподавателя в высшем учебном заведении; заниматься преподавательской деятельностью; заниматься преподавательской деятельностью в государственных высших и средних специальных учебных заведениях; управлять транспортным средством; заниматься педагогической деятельностью; занимать должности контролеров-ревизоров на транспорте и т.д.

Сказанное свидетельствует о том, что у судей нет четкого представления о том, как формулировать в приговоре суда рассматриваемые наказания,

особенно наказание в виде лишения права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления.

По нашему мнению, в приговоре суда не следует конкретизировать ту должность или ту деятельность по государственной должности, которые запрещаются осужденному на указанный в нем срок. В приговоре следует указывать, что осужденный лишается права занимать должности на государственной службе и в органах местного самоуправления, не конкретизируя, относится ли этот запрет к федеральной государственной службе или государственной службе субъекта Федерации, какого именно органа местного самоуправления. Указание в приговоре: "Назначить по ст. ... УК РФ в качестве основного наказания лишение права занимать должности на государственной службе и в органах местного самоуправления сроком на пять лет" либо "Назначить по ст. ... УК РФ в качестве дополнительного наказания лишение права занимать должности на государственной службе и в органах местного самоуправления сроком на три года" будет означать, что осужденный лишается права в течение указанного в приговоре срока занимать любые должности на государственной службе и в органах местного самоуправления всех уровней.

При ином подходе создается ситуация, при которой осужденному запрещается занимать должности в правоохранительных органах, однако можно занимать должности на иных должностях государственной службы, что, безусловно, недопустимо. Поэтому заслуживает критики Федеральный закон от 25.07.2002 г. "О противодействии экстремистской деятельности", в ст. 15 которого содержится формулировка: "...лицу, участвовавшему в осуществлении экстремистской деятельности, по решению суда может быть ограничен доступ к государственной и муниципальной службе, военной службе по контракту и службе в правоохранительных органах, а также к работе в образовательных учреждениях и занятию частной детективной и охранной деятельностью" ¹ или "Контракт не может быть заключен с гражданами, лишенными на определенный срок вступившим в законную силу решением суда права занимать воинские должности, в течение указанного срока" (ст.ст. 8,14 Федерального закона от 25.07.2002 г. "О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О противодействии экстремистской деятельности") ². Подобные

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3031.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст.3029.

формулировки вызывают путаницу при применении судом рассматриваемых видов наказаний.

Подобные формулировки, вероятно, обусловлены влиянием практики применения ст. 29 УК РСФСР 1960 г., по смыслу которой была необходима конкретизация вида должности, права занимать которую лишился осужденный. В настоящее же время, поскольку перечисленные виды служб относятся к государственным или муниципальным, назначение указанного наказания не требует их конкретизации. В данном случае не происходит расширения содержания этого наказания, так как согласно ч. 1 ст. 47 УК оно состоит в лишении права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления и является единым видом наказания, в его формулировке отсутствует разделительный союз "*или*" и указание на признак "*определенные*" должности на государственной службе и в органах местного самоуправления.

Иное положение имеет место при назначении наказания в виде лишения права заниматься определенной деятельностью. В ч. 1 ст. 47 УК применительно к лишению права заниматься определенной деятельностью говорится, что оно состоит в запрещении "*заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью*". Поэтому использование в законе формулировки: "лицо, лишенное решением суда права заниматься преподавательской деятельностью в течение определенного срока, не может быть принято на работу в качестве преподавателя в образовательное учреждение в течение этого срока" является оправданным. Лишение осужденного права осуществлять профессиональную преподавательскую деятельность не означает, что это лицо не может заниматься, например, другой не запрещенной законом деятельностью.

При назначении судом лишения права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью в приговоре необходимо конкретизировать вид запрещаемой профессиональной или иной деятельности. Формулировки таких запретов целесообразно конкретизировать примерно в следующей редакции: "Назначить по ст. ... УК РФ лишение права заниматься профессиональной медицинской деятельностью на срок три года" или "Назначить по ст. ... УК РФ в качестве дополнительного наказания лишение права заниматься оказанием услуг по техническому обслуживанию и ремонту автотранспортных средств сроком на два года". В такой или подобной формулировке назначение рассматриваемых наказаний важно потому, что

инные виды незапрещенной законом деятельности осужденному не противопоказаны.

В литературе указывается на то, что наиболее ощутимым карательным свойством наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью является *лишение осужденного права заниматься привычной для него работой*, которая в ряде случаев потребовала от него весьма длительной и нелегкой специальной подготовки, соответствовала призванию и склонностям, материально его обеспечивала¹. Получение определенного профессионального образования, обучение той или иной профессии, длительное время работы в соответствующей должности свидетельствуют, как правило, об индивидуальных склонностях лица, о его способности и желании заниматься именно данной деятельностью, о соответствии характера работы его призванию и индивидуальным качествам. В.П. Махоткин справедливо отмечает, что одним из объективных критериев соответствия профессиональной деятельности индивидуальным качествам и склонностям лица выступает длительный стаж работы по определенной специальности либо должности².

Такие лица переносят применение к ним рассматриваемых наказаний особенно тяжело. Для осужденного серьезной проблемой становится поиск нового места или вида работы. Ни для кого не секрет, что на рынке труда чаще требуются люди, владеющие рабочими специальностями, а не с высшим и средним профессиональным образованием. Для большинства лиц совсем не безразлично, какую должность они занимают, какие трудовые функции осуществляют. Лишение виновного права на занятие должности либо профессиональной деятельностью, соответствующих характеру его индивидуальных качеств, вызывает у него, как уже о том говорилось, серьезные моральные переживания и вынуждает его в ряде случаев заниматься деятельностью, не отвечающей его духовным запросам, что снижает его активность в процессе труда, удовлетворенность его результатами.

¹ См.: Иванов В.Н. К дальнейшему совершенствованию советского уголовного законодательства о лишении прав граждан // Уч. зап. ВНИИСЗ. М., 1964. Вып. 3 (20). С.150; Махоткин В.П. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью // Наказания, не связанные с лишением свободы. М.: Юрид. лит., 1972. С. 64.

² См.: Махоткин В.П. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. М.: ВНИИПП, 1971. С. 6-7

Лицо занимает ту или иную должность либо занимается профессиональной деятельностью в определенном коллективе. Осуждение к наказаниям, предусмотренным ст. 47 УК, ставит осужденного в большинстве случаев вне прежнего коллектива, что также влечет за собой определенные социально-психологические и иного характера сложности.

Назначение рассматриваемых видов наказаний может потребовать от осужденного приобретения новой профессии или специальности. Овладение же новой профессией, квалификацией, как правило, сопровождается ощутимыми для него материальными издержками, затратами физических сил и психологическими переживаниями. Осужденному иногда довольно значительное время приходится быть в роли ученика, что порождает неуверенность в завтрашнем дне, ощущение своей неполноценности. Серьезные переживания такая ситуация причиняет лицам зрелого возраста, длительное время до осуждения выполнявшим привычную для них работу по определенной специальности. По изученным делам, более 75 % осужденных к наказаниям в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью были старше 30 лет, причем возраст более 37,5% из них составлял от 41 до 60 лет.

Занятие определенной должности либо профессиональной деятельностью предполагает и право на оплату труда в соответствии с занимаемой должностью или профессиональной и иной деятельностью. Лишение же виновного права на занятие должности на государственной службе и на службе в органах местного самоуправления или определенной профессиональной и иной деятельностью объективно влияет на уровень заработной платы, в ряде случаев существенно снижая её. Снижение размера заработной платы объясняется, прежде всего, отстранением от работы должностных лиц, вынужденных выполнять трудовые функции, оплачиваемые ниже прежних окладов. Кроме того, переход на иную работу в подобных случаях связан с выполнением работы, как правило, невысокой квалификации и, следовательно, нижеоплачиваемой.

Сказанное выше не должно пониматься как призыв к неприменению этих наказаний или уменьшению судами сроков рассматриваемых наказаний. Преступления по должности или в связи с осуществлением какого-либо вида профессиональной и иной деятельности не должны оставаться безнаказанными, и применение к осужденным минимальных сроков этих наказаний из-за со-

страдания недопустимо. Тем более это должно касаться государственных служащих, занимающих, например, выборные должности, которым оказано доверие со стороны избирателей; врачей, дающих клятву Гиппократу; преподавателей; лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, и др. Распространившиеся случаи коррупции в определенных структурах власти, напротив, дают основания применения более длительных сроков рассматриваемых наказаний. В литературе уже высказывалось суждение о необходимости увеличения верхних сроков этих наказаний за умышленные деяния до десяти лет ¹.

Н.В. Щедрин, например, предлагает осужденным за умышленные общественно опасные деяния помимо наказания установить в качестве меры безопасности прямой запрет занимать ответственные государственные должности, а срок указанных ограничений дифференцировать в зависимости от должности и вида совершенного преступления. При этом срок ограничений, с его точки зрения, может быть более длительным, чем срок наказания и срок судимости. Совершение особо тяжкого или тяжкого преступления будет ограничивать поступление на государственные должности категории "А" и "Б", а также служить основанием для ограничения пассивного избирательного права пожизненно ². Не берясь оценивать данное предложение в части установления указанного запрета, полагаем, что следует поддержать позицию автора относительно обязательного реагирования государства на факты совершения преступлений лицами, занимающими государственные должности.

Таким образом, одним из действенных карательных свойств лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью является *объективное влияние этих видов наказаний на социальный статус и материальное положение осужденного*.

Применение рассматриваемых наказаний *влечет за собой и наступление последствий, связанных с ограничением ряда трудовых прав, льгот и преимуществ виновного*, что также является одним из проявлений карательных свойств этих видов наказаний. Например, переход на другую работу в связи с осуждением к этим наказаниям может повлечь за собой потерю ли-

¹ См.: Милюков С.Ф. Российская система наказаний. СПб., 1998. С. 34.

² См.: Щедрин Н.В. Меры безопасности как средство предупреждения преступности: Диссертация на соискание ученой степени д. ю. н. Красноярск, 2001. С. 325.

цом права на очередной отпуск и получение его лишь по истечении шести месяцев со дня поступления на другую работу (ст. 122 Трудового кодекса Российской Федерации) ¹. Увольнение лица до истечения календарного года, в связи с осуждением к рассматриваемым наказаниям, лишает осужденного права на получение стимулирующих выплат, например, вознаграждения по итогам годовой работы предприятия, установленного ст. 144 ТК РФ. Лишение осужденного права на занятие определенной должности или профессиональной деятельностью во многих случаях отражается и на трудовом стаже, что в свою очередь связано с правовыми последствиями, лишаящими его ряда льгот и преимуществ. Увольнение лица и переход на другую работу, как следствие осуждения к рассматриваемым видам наказаний, влечет в некоторых случаях утрату непрерывного

трудового стажа и уменьшение размера пособий по государственному социальному страхованию, снижают либо исключают установление надбавок к пенсиям по старости и инвалидности, лишают осужденного права на получение единовременного вознаграждения за выслугу лет, надбавок к заработной плате, права на дополнительный отпуск и т.п.

Увольнение лица в связи с осуждением к наказаниям в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, может также прервать специальный трудовой стаж (продолжительность работы на определенных должностях, видах работ или в определенных условиях). Специальный стаж учитывается при назначении пенсий по старости и инвалидности либо пенсий за выслугу лет, при определении размеров должностных окладов работников некоторых категорий (государственные служащие, медицинские работники, учителя, работники транспорта и др.).

Осуждение лица к наказаниям в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью порождает, наконец, характерное для всех видов наказаний последствие – судимость, что также является одним из проявлений его карательных свойств. Как во время отбывания наказания, так и после его отбытия наличие у лица судимости влечет за собой ряд последствий уголовно-правового и общеправового ха-

¹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1 (часть 1). Ст. 3.; Далее ТК РФ, если не указано иное.

рактера, порождает определенные неудобства, существенно ущемляет интересы личности¹.

Наличие у лица судимости в таких случаях приобретает особое значение, поскольку может породить ряд правоограничений, сходных по своему характеру с этим наказанием. Например, согласно ст. 19 Закона РФ от 18 апреля 1991 г. N 1026-I "О милиции", не могут быть приняты на службу в милицию граждане, имеющие либо имевшие судимость². Согласно ч. 2 ст. 40.1. Федерального закона от 17 января 1992 г. N 2202-I "О прокуратуре Российской Федерации", (в ред. Федерального закона от 30.06.2003 г. № 86-ФЗ) лицо не может быть принято на службу в органы и учреждения прокуратуры и находиться на указанной службе, если оно имело или имеет судимость³. Аналогичного рода ограничения влечет наличие у лица судимости и в других указанных в федеральном законодательстве случаях. Это, естественно, сказывается на правовом положении лица, сужает возможности его участия в определенной сфере общественных отношений.

Если рассматриваемые наказания назначаются в качестве дополнительного, то это усиливает карательно-предупредительное воздействие наказания в целом, и, прежде всего, основного вида наказания. Сказанное объясняется тем, что исполнение лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью обладает некоторой спецификой. Она заключается в том, что согласно ч. 4 ст. 47 УК в случае назначения этих наказаний в качестве дополнительного к ограничению свободы, аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, лишению свободы они распространяются на все время отбывания указанных видов наказаний, а срок их исчисляется с момента отбытия названных наказаний. Это приводит к тому, что карательное содержание основного наказания как бы увеличивается за счет элементов кары, вносимых в него дополнительным наказанием.

В случае назначения этих видов наказаний в качестве дополнительного к обязательным работам, исправительным работам, а также при условном осуждении, их срок исчисляется с момента вступления приговора суда в за-

¹ См.: Евтеев М.П. Погашение и снятие судимости. М.: Госюриздат, 1964. С. 6 – 12; Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. А.И. Рарога. М.: Юристъ, 2001. С. 468; Шаугаева Г.Х. Судимость в уголовном праве России и ее правовое значение: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Ижевск, 2000. - С. 10 и след.

² Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503; Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 14. Ст.1666; 2000. № 31. Ст.3204; 2001. № 32. Ст. 3316; 2002. N 27. Ст. 2620.

³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472; 1999. № 7. Ст. 878; № 47. Ст. 5620; 2000. № 2. Ст. 140; № 32. Ст. 3341.

конную силу. Так, исправительные работы назначаются только осужденному, не имеющему основного места работы, и отбываются в местах, определяемых органом местного самоуправления, по согласованию с органом, исполняющим наказание в виде исправительных работ ч. 1 ст. 50 УК. Назначенное дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью будет исчисляться параллельно с основным наказанием. В случае же, если срок дополнительного наказания превысит срок исправительных работ, осужденному придется устраиваться на другую работу (должность), причем чаще всего менее квалифицированную, более трудоемкую и нижеоплачиваемую, чем он занимал ранее. Следовательно, после отбытия исправительных работ, во время которых, согласно ч.2 ст.50 УК, будут производиться удержания из заработка от 5 до 20%, осужденный какое-то время будет лишен права занимать должности на государственной службе в органах местного самоуправления или заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью, что повлияет на его доходы в связи с уменьшением заработной платы.

Дополнительные лишения и ограничения испытывает и лицо, условно осужденное в порядке ст. 73 УК, которому назначено в качестве дополнительного наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. УК 1996 г. не предусматривает возможности применения условного осуждения к дополнительным наказаниям, они должны исполняться реально. В силу этого в резолютивной части приговора должно быть указано, что в соответствии со ст. 73 УК условным признается только основное наказание. Так, С., занимающий должность доцента кафедры физической географии и геологии КГПУ, за получение взятки, совершенной неоднократно, признан виновным по п. "б" ч. 4 ст. 290 УК РФ. В соответствии с санкцией этой статьи УК Верховным Судом Республики Татарстан ему назначено наказание в виде лишения свободы сроком на семь лет без конфискации имущества и на основании ч. 3 ст. 47 УК назначено дополнительное наказание в виде лишения права занимать преподавательские должности в высших учебных заведениях сроком на два года. В соответствии со ст. 73 УК основное наказание в виде лишения свободы признано считать условным с испытательным сроком на четыре года¹. В данном приговоре формулировка вида дополнительного наказания нуждается в уточнении, так как осужденный должен быть лишен права занимать преподаватель-

ские должности не только в высших, но и в средних профессиональных и общеобразовательных учебных заведениях. В этой ситуации дополнительное наказание должно исполняться реально, и осужденный не имеет права в течение двух лет занимать преподавательские должности в высших, средних профессиональных и общеобразовательных учебных заведениях.

Поскольку согласно ч. 4 ст. 47 УК при условном осуждении срок дополнительного наказания исчисляется с момента вступления приговора суда в законную силу, то С. в течение двух лет испытательного срока не может занимать преподавательские должности в высших, средних профессиональных и общеобразовательных учебных заведениях. Вместе с тем следует иметь в виду, что на основании ч. 2 ст. 53 Закона Российской Федерации от 10 июля 1992 года № 3266-1 "Об образовании"² и ст. 331 ТК РФ к педагогической деятельности в образовательных учреждениях не допускаются лица, которым она запрещена приговором суда или по медицинским показаниям, а также лица, имеющие неснятую и непогашенную судимость за умышленные тяжкие и особо тяжкие преступления, предусмотренные УК РФ и УК РСФСР.

¹ См.: Архив Верховного Суда Республики Татарстан за 2001 г.: Дело № 02 н –01/136/2001 г.

² См.: Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, N 30, ст. 1797; Собрание законодательства Российской Федерации, 1996, N 3, ст. 150; 1997, N 47, ст. 5341; 2000, N 30, ст. 3120; N 33, ст. 3348; 2002, N 7, ст. 631; N 12, ст. 1093; N 26, ст. 2517; 2003, N 2, ст. 163; N 28, ст. 2892; N 50, ст. 4855; 2004, N 10, ст. 835; 2004, N 27, ст. 2714; Российская газета, 2004, 28 июля.

Глава 3

ОСНОВАНИЯ ПРИМЕНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ ПРАВА ЗАНИМАТЬ ОПРЕДЕЛЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

§ 1. Условия, составляющие основания к применению наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

Наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основного могут быть назначены в случаях, когда такое наказание предусмотрено санкцией применяемой нормы Особенной части УК, а также при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом на основании ст. 64 УК. Как дополнительное, оно может назначаться судом в случаях, когда такое наказание предусмотрено санкцией соответствующей статьи Особенной части УК, а также, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ч. 3 ст. 47 УК).

Следует отметить, что основания применения рассматриваемых наказаний назначаемых в качестве основных были изменены по сравнению с ч. 2 ст. 29 УК РСФСР 1960 г. Указанные в ч. 3 ст. 47 УК РФ основания были предусмотрены в качестве единых, общих независимо от того, назначались ли данные наказания в качестве основного или дополнительного вида наказания.

Таким образом, закон, прежде всего, указывает, что эти наказания не могут быть назначены за совершение любого преступления. Следует согласиться с точкой зрения О.В. Старкова и С.Ф. Милюкова, что на основании ч. 3 ст. 47 УК законодатель ориентирует органы предварительного расследования, прокурора и суд на анализ причин данного конкретного преступления,

условий, благоприятствующих его совершению, и, самое главное, на прогноз дальнейшего противоправного поведения обвиняемого (подсудимого). Например, кража продуктов, совершенная воспитателем детского сада, будет основанием для применения ч. 3 ст. 47 УК лишь в том случае, если пострадали воспитанники данного учреждения. Понятно, что кража, совершенная тем же лицом, но в отношении иных потерпевших, вряд ли может повлечь лишение права заниматься педагогической деятельностью ¹.

В литературе отмечается также, что указанные виды наказания являются специальными, так как основания их применения определяются как характером совершенного деяния, так и тем, что лицо выступает в качестве специального субъекта ².

Как уже отмечалось наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут применяться в качестве основных, только в случаях, специально предусмотренных санкциями статей Особенной части УК, в то время как в качестве дополнительных они могут назначаться и в случаях, когда они не предусмотрены соответствующей статьей Особенной части в качестве наказания за соответствующее преступление. Таким образом, возможности применения основных наказаний сужены рамками статьи Особенной части УК, поскольку отмеченные основания уже были учтены законодателем при формулировке соответствующих составов преступлений. Несмотря на это, нам представляется, что указанные в ч. 3 ст. 47 УК условия применения дополнительных наказаний подлежат учету и при выборе основного наказания. Это положение объясняется тем, что большинство санкций статей Особенной части являются альтернативными и предполагают необходимость выбора судом основного вида наказания. Так, например, в санкции ч. 1 ст. 285 УК содержится четыре вида дополнительных наказаний: штраф, лишение права занимать определенные

¹ См.: Старков. О.В., Милуков С.Ф. Наказание: уголовно-правовой и криминологический анализ. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С.64.

² Багрий – Шахматов Л.В., Гуськов В.И. Теоретические проблемы классификации уголовных наказаний. Воронеж, 1971. С.37.

должности или заниматься определенной деятельностью, арест и лишение свободы. Исходя из установленных в ч. 2 ст. 43 УК целей наказания и с учетом условий их назначения, суд должен прийти к выводу о необходимости применения одного из содержащихся в санкции наказаний.

Преступления, за совершение которых предусматривается возможность или обязательность назначения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основного или дополнительного наказания, являются самыми различными. Например, рассматриваемые наказания в качестве *основного* наказания предусматриваются за нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина (ч. 2 ст. 136); нарушение неприкосновенности частной жизни (ч. 2 ст. 137); нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений (ч. 2 ст. 138); нарушение неприкосновенности жилища (ч.3 ст. 139); отказ в предоставлении гражданину информации (ст. 140); невыплату заработной платы, пенсии, стипендии, пособий и иных выплат (ч. 1 ст.145¹); воспрепятствование проведению собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования или участию в них (ст. 149); присвоение или растрату (ч. 3 ст. 160) УК и другие.

В качестве *дополнительного* наказания рассматриваемые наказания предусматриваются за причинение смерти по неосторожности (ч. 2 ст.109); причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью по неосторожности (ч. 2 ст.118); принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации (ч.ч.1 и 2 ст.120); заражение ВИЧ – инфекцией (ч. 4 ст.122); незаконное производство аборта (ч. 3 ст.123); неоказание помощи больному (ч. 2 ст. 124); незаконное производство, сбыт или приобретение в целях сбыта специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации (ч. 3 ст.138); нарушение правил охраны труда (ч. 2 ст. 143); воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналистов (ч. 2 ст. 144); незаконную охоту (ч.2 ст. 258); нарушение правил дорожного

движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264); превышение должностных полномочий (ч.ч. 2 и 3 ст. 286); халатность (ч.ч. 2 и 3 ст. 293) УК и др.

Однако независимо от того, посягают ли они на личность или на конституционные права и свободы граждан, нарушают нормальную экономическую деятельность или безопасность движения и эксплуатации транспорта, совершаются умышленно или по неосторожности, они должны удовлетворять требованиям, содержащимся в соответствующих статьях Особенной части и ч. 3 ст. 47 УК, обладать определенными чертами.

Анализ ч. 3 ст. 47 УК показывает, что те черты, которыми характеризуются названные выше и другие преступления, совершение которых служит основанием назначения исследуемых наказаний, могут быть выявлены, прежде всего, при исследовании объективной стороны этих посягательств. Закон прямо ограничивает применение этих наказаний характером преступного деяния, указывая на то, что преступления рассматриваемой группы совершаются по должности с использованием служебного положения или при занятии определенной профессиональной или иной деятельностью. Иначе говоря, закон указывает на наличие связи между занимаемым лицом служебным положением, осуществляемой деятельностью и совершенным им преступлением.

Такой подход подтверждается анализом объективной стороны содержания тех преступных деяний, за совершение которых в санкциях статей Особенной части УК установлены лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основного или дополнительного наказания. Одни из этих преступлений характеризуются с объективной стороны использованием или ненадлежащим использованием виновным прав и полномочий по должности, профессиональной или иной деятельности для совершения преступления (п. "в" ч. 2 ст. 260, ст. 285) УК; при совершении других лицо не выполняет возложенные либо ненадлежащим образом выполняет возложенные на него специальные обязанности

(ч. 2 ст. 109, ч. 2 ст. 118, ч. 2 ст. 143, ч.ч. 1 и 2 ст. 216) УК. Конечно, сами по себе действия (бездействие) при совершении указанных преступлений с объективной стороны могут быть различными, однако по своему характеру они всегда связаны с использованием или ненадлежащим использованием прав и полномочий по должности, профессиональной или иной деятельности, с нарушением профессиональных или иных специальных обязанностей¹.

На целесообразность и допустимость назначения указанных видов наказания лишь с учетом объективных свойств совершенного преступления, т.е. когда оно совершено путем использования лицом своего служебного положения или в связи с занятием им определенной деятельностью, неоднократно обращалось внимание в постановлениях Пленумов Верховного Суда СССР (например, от 29 августа 1980 г. "О практике назначения судами дополнительных наказаний"²), и Пленумов Верховного Суда Российской Федерации (например, от 11 июня 1999 г. "О практике назначения судами уголовного наказания"³).

Так, в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 14 от 5 ноября 1998 г. "О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения" говорится, что "при наличии оснований судам следует обсуждать вопрос о необходимости назначения виновному дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, имея в виду, что такая мера в соответствии с п. 3 ст. 47 УК РФ может быть применена независимо от того, предусмотрена ли она санкцией уголовного закона, по которому квалифицированы действия осужденного. В этом случае характер совершенного экологического преступления должен пред-

¹ В понятие «использование или ненадлежащее использование прав и полномочий по должности, профессиональной или иной деятельности» здесь и далее вкладывается, прежде всего, объективный смысл, т.е. подчеркивается, что деяние лица обусловлено его служебным положением, профессиональными либо иными специальными функциями. Поэтому такое "использование" с точки зрения субъективной стороны деяния может характеризоваться как умыслом, так и неосторожностью. Из подобного толкования указанного понятия исходят и другие авторы. - См.: Лысов М.Д. Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву. Изд-во Казанского ун-та, 1972. С. 66

² См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1980. № 5. С. 27

³ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 8. С. 2.

определяться занимаемой должностью или осуществляемой деятельностью. Если содеянное по своему характеру не связано с должностным положением или профессиональной деятельностью виновного, он не может быть лишен права занимать эту должность или заниматься такой деятельностью"¹.

Итак, суд может лишить осужденного права занимать должности или заниматься деятельностью, с занятием которых или осуществлением которых было непосредственно связано совершенное им преступление².

Приговором Верховного Суда Республики Татарстан Г. была осуждена по ч. 1 ст. 170 УК РСФСР, к двум годам лишения свободы, по п. «б» ч. 4 ст. 290 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к пяти годам лишения свободы; с применением ст. 47 УК РФ с лишением права заниматься преподавательско-педагогической деятельностью в государственных высших и средних специальных учебных заведениях на три года. На основании ст. 40 УК РСФСР по совокупности преступлений, путем поглощения менее строгого наказания более строгим, окончательно к отбытию ей было назначено лишение свободы на пять лет с лишением права заниматься преподавательско-педагогической деятельностью в государственных высших и средних специальных учебных заведениях на три года. На основании ст. 73 УК РФ основное наказание в виде лишения свободы на пять лет суд нашел возможным считать условным с испытательным сроком на четыре года.

Г. признана виновной в том, что в период 1996 -1997 г.г., занимая должность преподавателя КПИ и КАТ г. Набережные Челны, в силу своего служебного положения постоянно осуществляла организационно-распорядительные функции в указанных государственных учебных учреждениях, выражающиеся в приеме экзаменов и зачетов, руководстве преддипломной и производственной практикой, руководстве курсовыми и дипломными работами (проектами) обучаемых ею студентов. Она неоднократно по-

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 1. С. 6.

² См.: Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. Саратов, 1977. С. 233-236; Мельникова Ю., Алиев Н. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью //Советская юстиция.1980. №2. С.6-7.

лучала взятки от студентов автомеханического факультета КПИ за получение положительной оценки при защите курсового проекта, сдаче зачета и экзамена по преподаваемому предмету "Технология двигателей внутреннего сгорания" ¹.

Совершенное Г. преступление непосредственно связано с осуществляемой ею профессиональной преподавательской деятельностью, поэтому лишение ее права заниматься педагогической деятельностью является обоснованным. Однако вызывает недоумение то обстоятельство, почему суд в качестве дополнительного наказания назначил осужденной Г. лишение права преподавательско-педагогической деятельностью только в государственных высших и средних специальных учебных заведениях. Выходит, у осужденной сохранено право занятия педагогической деятельностью в муниципальных, а также в негосударственных высших и средних профессиональных учебных заведениях.

Следует обратить внимание на то, что суд не учел терминологию Закона РФ от 10 июля 1992 года N 3266-I "Об образовании". На основании ч. 4 ст. 12 этого закона, к образовательным относятся учреждения следующих типов: дошкольные, общеобразовательные (начального общего, основного общего, среднего (полного) общего), учреждения начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования ².

Известный русский криминалист Н.С. Таганцев писал, что такое наказание "должно быть назначаемо за те преступные деяния, которые по сопровождающим их обстоятельствам могут сделать опасным сохранение за осуж-

¹ Архив Верховного Суда Республики Татарстан за 1999г. Дело № 02 п-01-19/1999 г.

² См.: Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, N 30, ст. 1797; Собрание законодательства Российской Федерации, 1996, N 3, ст. 150; 1997, N 47, ст. 5341; 2000, N 30, ст. 3120; N 33, ст. 3348; 2002, N 7, ст. 631; N 12, ст. 1093; N 26, ст. 2517; 2003, N 2, ст. 163; N 28, ст. 2892; N 50, ст. 4855; 2004, N 10, ст. 835; 2004, N 27, ст. 2714; Российская газета, 2004, 28 июля.

денным этих прав, ввиду усмотренной судом его неспособности или нерадения и даже злоупотребления в пользовании этими правами" ¹.

Использование служебного положения или нерадивое отношение к исполнению должностных обязанностей служит здесь как бы средством, способом посягательства на объект и находится в причинной связи с наступившими последствиями. Чаще всего преступление в таких случаях представляет собой с объективной стороны общественно опасное, противоправное использование лицом своей трудовой функции.

В литературе высказывается мнение, что анализируемые наказания могут быть назначены даже тогда, когда независимо от непосредственной связи преступного поведения с выполнением профессиональных функций подсудимый утратил моральное право на выполнение трудовой функции, требующей высокого личного престижа, авторитета ². Например, Ю.А. Красиков пишет, что "назначать это наказание целесообразно и в том случае, когда виновный совершил преступление, которое дискредитирует его и свидетельствует о невозможности использовать его на прежней работе (например, педагог совершил изнасилование)" ¹.

Приведенные соображения в обоснование условий назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не противоречат закону. Ч. 3 ст. 47 УК предоставляет суду право самостоятельно решать вопрос о возможности назначения этого дополнительного вида наказания и в случаях, когда оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК в качестве наказания за соответствующее преступление, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т.2.С.Петербург,1902.С. 1268.

² См.: Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. С. 90; Махоткин В.П. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву: Автореф. дис. канд. юрид. наук. М.: ВНИИПП. 1971. С.7-8.

или заниматься определенной деятельностью. В связи с изменениями в содержании ст. 47 УК 1996 г. вряд ли можно согласиться с мнением В.И. Тютюгина, что утрата лицом морального права на выполнение тех или иных функций — критерий недостаточно определенный, чтобы служить основанием назначения данного вида наказания. Согласно его мнению, любое преступление в той или иной степени выявляет отрицательные нравственные качества лица, однако это не дает еще оснований для применения к нему наказания в виде лишения права занимать определенные должности, даже если такое лицо и выполняет трудовые функции, требующие высокого личного престижа и авторитета ².

Устарели по этому вопросу и суждения М.И. Бажанова, который полагал, что учет моральных качеств личности может привести к чрезмерно широкому применению рассматриваемых наказаний, к излишнему ущемлению субъективных прав личности ³.

Самостоятельную позицию по данному вопросу занимает Е.Р. Азарян, который считает необходимым указать виды и размеры дополнительных наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в санкциях каждой статьи уголовного закона, а не предоставлять судьям решать, кого и когда дополнительно наказывать или помиловать. А для этого предлагает внести в ч. 3 ст. 47 УК поправку, согласно которой суд может назначать дополнительное наказание виновному только тогда, когда это специально предусмотрено конкретной статьей уголовного закона. Иначе принцип законности (*nulla poena sine lege*), т.е. нет наказания без закона, закрепленный в ст. 3 УК, может нарушаться ¹. Подобный подход вряд ли можно признать обоснованным, так как на основании ч. 3 ст. 47 УК законом предусмотрена возможность назначения этого

¹ Игнатов А.Н., Красиков Ю.А. Курс российского уголовного права. Том. Общая часть. М.:Норма,2002.С. 362.

² См.: Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Харьковский госуниверситет, 1982. С. 30.

³ См.: Бажанов М.И. Назначение наказания по советскому уголовному праву.Киев:Вища школа,1980.С.207-208.

дополнительного наказания по усмотрению суда. Кроме того, как уже отмечалось, указанные виды наказаний относятся к специальным. Закрепление этих дополнительных наказаний в каждой статье Особенной части приведет к загроможденности санкций и необходимости указания на факультативность применения этих наказаний. Что, в конечном счете, не освободит судей от необходимости учета условий применения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, перечисленных в ч. 3 ст. 47 УК.

Рассматриваемые наказания направлены на то, чтобы лишить осужденного возможности совершать именно те преступления, которые были обусловлены занятием определенной должности либо деятельностью².

Согласно материалам судебной практики, суды в целом правильно подходят к решению вопроса об основаниях назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. По делам, рассмотренным Верховным Судом РТ, эти наказания назначались по ч. 2 ст. 160, ч.ч. 1-3 ст. 285, ч. 3 ст. 286, ч.ч. 1, 2, 4 ст. 290, ч. 1 ст. 301, ч. 3 ст. 303 УК, т.е. за такие преступления, совершение которых непосредственно связано с осуществлением виновным своих служебных полномочий, профессиональной деятельности или иных специальных функций.

В 1997 - 2004 гг. судами Татарстана рассматриваемые наказания в качестве дополнительных назначались как по статьям УК, предусматривающим эти дополнительные наказания, так и с учетом положений ч. 3 ст. 47 УК в случаях, когда они не предусмотрены в санкциях статей Особенной части УК (см. табл. 2)³.

¹ Азарян Е.Р. Преступление. Наказание правопорядок. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 60.

² См.: Беляев Н.А. Цели наказания и средства их достижения в исправительно-трудовых учреждениях. Л.: Изд-во ЛГУ, 1963. С. 61; Загородников Л.И. Преступления против здоровья. М.: Юрид. лит., 1969. С. 139; Махоткин В.П. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. // Советская юстиция 1970. № 17. С. 10; Саркисова Э.А. Уголовно-правовые средства предупреждения преступлений. Минск: Наука и техника, 1975. С. 135-136; Лысов М.Д. Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву. Казань, 1972. С. 44.

³ Отчеты о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания за 1997-2003 гг., шесть месяцев 2004 г. (Результаты рассмотрения уголовных дел с учетом сложения наказаний) / Управление Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Республике Татарстан.

Число лиц, осужденных судами Татарстана

к дополнительному наказанию в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью за период 1997-2004 гг.

по отдельным статьям УК РФ

Результаты рассмотрения уголовных дел с учетом сложения наказаний

Таблица 2

Год Ст. УК	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004 6 мес.
Ст. 105 ч.1							1	
Ст.111 ч.1							1	
Ст.158 ч.1,2,3		- - 1	- 1		1			
Ст. 159 ч.1,2,3			- 1	- 1, 1	1 - 1		- 2	
Ст.160 ч.1,2,3,4	1		1, 2	1, - 1	- 1	- 2		- - - 1
Ст. 161 ч.2,3		2	- 1					
Ст.162 ч.2	1		- 1	- 1	- 1			
Ст. 164					1			
Ст. 166 ч.1,2		1	1, 1		1	4	1	
Ст. 188 ч. 2			- 1					
Ст.ст. 198,199					2	2	1	
Ст. 200 ч.1,2	- 9	- 6	- 5	- 12	8	1	- 3	
Ст.ст.201-								

204							1	
Ст.ст.226					1			
Ст. 213 ч. 1			1					
Ст.ст.228- 233	2		3		1	3	2	
Ст.ст.228- 245							2	
Ст.ст.246- 262						1		
Ст.ст.263, 265-271					1	3	5	
Ст. 264 ч.1,2,3	21,36,4	13,12,2	18,22,5	28,25,1	47,46,9	76,68,8	29,35,10	6,17,5
Ст. 266			2					
Ст. 285 -293	11		3	8	5	11	2	2
Ст.290 ч.1,2	5		2	2	4	6	2	1
Ст. 291 ч.1								
Ст.ст.294- 316	1				1			
Всего:	91	37	71	81	132	185	97	32

Одним из условий назначения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, когда они не предусмотрены в санкции статьи УК, может являться *совершение лицом преступления, которое по своему характеру непосредственно связано с занятием лицом определенной должности, профессиональной или иной деятельностью.*

По смыслу ст. 47 УК применение рассматриваемых наказаний возможно к лицу, которое, занимая определенную должность либо занимаясь соот-

ветствующей деятельностью, воспользовалось этим для совершения преступления или, ненадлежаще относясь к выполнению профессиональных либо иных специальных обязанностей, причинило тем самым существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. Иначе говоря, между занимаемой лицом должностью, выполняемой деятельностью и совершенным преступлением существует непосредственная связь и по субъекту преступления.

В теории уголовного права и судебной практике наряду с общими выделяют и специальных субъектов преступления, т. е. лиц, характеризующихся дополнительными, особыми, лишь им присущими признаками, часть из которых относится к профессии, занимаемой должности или выполняемым лицом обязанностям¹. При этом справедливо отмечается, что признание определенной категории лиц специальными субъектами обусловлено тем, что они вследствие занимаемого положения, наличия у них специальных полномочий или профессиональных функций могут совершать такие преступные деяния, которые не могут быть совершены другими лицами².

Поэтому лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью относят к числу специальных видов наказаний. Отнесение таковых мер к специальным видам наказания указывает на ограниченные возможности его применения: к определенному более или менее узкому кругу субъектов преступления³.

В литературе подчеркивается, что существование уголовно правовых норм, устанавливающих специальные виды наказаний, говорит о наличии из-

¹ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право Общая часть Курс лекций. М.:Изд-во БЕК, 1996. С. 198.

² См.: Уголовное право России. Общая часть / Под ред. проф. В.П. Малкова и Ф.Р. Сундурова Изд-во Казанского университета. 1994. С. 175.

³ См.: Наташев А.Е., Стручков Н.А. Основы теории исправительно-трудового права. М.: Юрид. лит., 1967. С. 34-35; Багрий – Шахматов Л.В., Гуськов В.И. Теоретические проблемы классификации уголовных наказаний. Воронеж, 1971. С. 37; Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М.: Юрид. лит., 1973. С. 230-231.

вестных особенностей в законодательстве при решении вопроса о наказуемости некоторых групп специальных субъектов ¹.

Применяя к специальному субъекту специальный вид наказания, в частности лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, суд как бы лишает его тех особых качеств, которые отличают его от иных субъектов и которые позволили ему совершить именно данное преступление.

Все сказанное выше позволяет сделать вывод о том, что назначение рассматриваемых видов наказаний возможно и к лицу, которое во время совершения преступления выступало в качестве специального субъекта.

Отметим, что круг этих специальных субъектов неоднороден, в отличие, например, от субъектов должностных или воинских преступлений. Среди субъектов соответствующих преступлений могут встречаться должностные лица (ст. 285, 290, 292 УК), медицинские работники (ст. 123, 124 УК), работники транспорта (ст. 264, 265, 266 УК) и др. Каждому из подобных преступлений соответствует своя группа специальных субъектов.

В ч. 3 ст. 47 УК указывается, что эти наказания в качестве дополнительных, когда в санкции статьи УК о том нет указания, могут быть назначены только в случаях, *когда суд признает невозможным* сохранение за виновным права занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления, а также заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Следовательно, необходимым условием назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью следует считать убеждение суда в нецелесообразности (невозможности) оставления виновного в прежней должности или сохранения занятия им соответствующей профессиональной или иной деятельностью ². Это убеждение суда формируется в каждом конкретном

¹ См.: Курс советского уголовного права. Т. 3. М.: Наука, 1970, С. 61-62; Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. Саратов, 1977. С. 109.

² См.: Махоткин В.П. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью // Советская юстиция, 1970. № 17. С. 11.

случае, исходя из характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность, а также с учетом возможного влияния назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи (ч.3 ст. 60).

Это условие устанавливается судом в каждом конкретном случае на основе особенностей уголовного дела. Поэтому *это условие может быть названо индивидуальным (частным)* ¹.

Общие условия возможности назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью выявляются на основе положений, сформулированных в ст. 47 УК, а индивидуальные могут быть установлены только в результате исследования и оценки фактических обстоятельств конкретного дела. Для назначения рассматриваемых наказаний необходимо установление судом в каждом конкретном случае как общих, так и индивидуальных условий. Общие условия к этому являются лишь предпосылкой возможного назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Даже при установлении того, что преступление совершено лицом путем использования своего служебного положения или профессиональных функций, суд вправе не назначать подсудимому данное наказание, если у него не сложилось убеждение о невозможности сохранения за ним права занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью в дальнейшем.

Совокупность общих и индивидуальных условий о возможности назначения рассматриваемых наказаний образует основания назначения судом этих видов наказаний.

¹ Тютюгин В.И. Лишение права занимать определенные должности как вид наказания по советскому уголовному праву. Харьков: Харьковский госуниверситет, 1982. С. 36.

§ 2. Категории осужденных, к которым может быть применено наказание в виде лишения права занимать определенные должности

Как уже говорилось выше, наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью состоит в запрещении осужденному занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо в виде лишения права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Поскольку в первом случае речь идет о лишении права занимать должности, хотя и в различных видах служб, а во втором о лишении права заниматься какой либо деятельностью, необходимо отдельно остановиться на раскрытии содержания этих видов наказаний. Понятия должности на государственной службе, в органах местного самоуправления являются новыми для уголовного права. Суду необходимо иметь представление о той должности, которую занимал осужденный.

Как свидетельствует судебная практика, решение вопросов о занимаемой должности и возможности лишения права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления у судов вызывает затруднения.

С., являясь должностным лицом, а именно помощником оперативного дежурного ОМ N-ского РУВД г. Казани, сержантом милиции, выполняя свои должностные обязанности, находясь на рабочем месте в помещении дежурной части, будучи одет в милицейскую униформу, 19.11.2003 г. в период времени с 20.00 до 22.00 часов, явно выходя за пределы своих должностных полномочий, нарушая права и законные интересы гражданина, применил насилие к потерпевшему И., находившемуся в помещении милиции, выразившееся в нанесении ударов руками и ногами по телу потерпевшего, всего было нанесено не менее 5 ударов. Потерпевшему И. были причинены телесные повреждения в виде тупой травмы грудной клетки, перелома 11-го ребра справа с повреждением легкого, причинившие тяжкий вред здоровью по признаку опасности для жизни.

С. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч.3 ст. 286 УК РФ. Ему было назначено наказание в виде лишения свободы сроком на четыре года с лишением права занимать должности в системе правоохранительных органов, органов прокуратуры, судебных органах РФ сроком на три года. На основании ст. 73 УК РФ назначенное наказание, в части лишения свободы признано считать условным с испытательным сроком на три года ¹.

Такая формулировка приговора суда относительно дополнительного наказания с нашей точки зрения сужает содержание наказания в виде лишения права занимать определенные должности, так как согласно ч. 1 ст. 47 УК оно состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления. Из приговора же следует запрет на занятие только определенных должностей, что дает возможность осужденному устроиться, например, на государственную гражданскую службу.

В обзоре кассационной практики Судебной коллегии Верховного Суда РФ за 1998 год указывалось на ошибки, которые допускаются при рассмотрении дел о взяточничестве. Осуждая Г. по ч. 2 ст. 290 и ч. 3 ст. 303 УК РФ к лишению свободы, суд назначил дополнительное наказание в виде лишения права занимать должности в правоохранительных органах в течение трех лет ². Судебная коллегия Верховного Суда РФ исключила из приговора дополнительное наказание, поскольку суд не указал в приговоре вид деятельности и круг должностей, которые запрещается занимать осужденному.

Как видно, Судебная Коллегия Верховного Суда РФ ориентируется на положения ч. 2 ст. 29 УК РСФСР 1960 г., где закреплялась необходимость установления определенной должности. В ней говорилось, что это наказание может быть назначено в случаях, когда по характеру совершенного виновным преступления по должности суд признает невозможным сохранение за

¹ См.: Архив Приволжского районного суда г. Казани 2004 г. Дело № 1-297/ 2004 г.

² См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 3 квартал 1999 года по уголовным делам (Определение № 10-099-6 по делу Ганина) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 5. С. 13.

ним права занимать определенные должности. В контексте же новой редакции ст. 47 УК РФ 1996 г. необходимо руководствоваться понятием должности на государственной службе, в органах местного самоуправления. Данное утверждение основывается на ч. 1 ст. 47 УК, где записано, что лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления. То есть, по сути, дается расшифровка понятия определенной должности. На наш взгляд, указание определенной (конкретной) должности в приговоре не несет смысловой нагрузки, т. к. разрешение занимать любые другие государственные, муниципальные должности сводит на "нет" применение рассматриваемого наказания.

Уяснение понятия должности на государственной службе невозможно без обращения к положениям Конституции Российской Федерации, Федерального закона от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" (в ред. Федерального закона от 11.11.2003 г. № 141-ФЗ) ¹, Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" ², а также к законам субъектов РФ, которыми определяются правовые и организационные основы системы государственной службы РФ и ее субъектов, устанавливаются правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы Российской Федерации.

Согласно ст. 1 Закона "О системе государственной службы Российской Федерации", под *государственной службой Российской Федерации* понимается профессиональная служебная деятельность граждан РФ по обеспечению исполнения полномочий:

1. Российской Федерации;
федеральных органов государственной власти, иных федеральных государственных органов;

¹ Российская газета от 31 мая 2003 г. № 104.

² Российская газета от 31 июля 2004 г. №162.

2. субъектов РФ;

органов государственной власти субъектов РФ, иных государственных органов субъектов РФ;

3. лиц, замещающих должности, устанавливаемые Конституцией РФ, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов;

лиц, замещающих должности, устанавливаемые конституциями, уставами, законами субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов РФ (далее - лица, замещающие государственные должности субъектов РФ).

Система государственной службы включает в себя следующие *виды государственной службы*: государственная гражданская служба; военная служба; правоохранительная служба.

Военная служба и правоохранительная служба являются видами федеральной государственной службы.

Государственная гражданская служба подразделяется на *федеральную государственную гражданскую службу* и *государственную гражданскую службу субъекта Российской Федерации*.

Где *федеральная государственная служба* - это профессиональная служебная деятельность граждан по обеспечению исполнения полномочий РФ, а также полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности РФ.

Федеральная государственная служба осуществляется на *государственных должностях* в Администрации Президента РФ, Аппарате Правительства РФ, в аппаратах палат Федерального Собрания РФ, Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, в федеральных государственных органах, подведомственных Президенту РФ и Правительству РФ, а также на иных должностях в соответствии с законодательством РФ. Работа на штатных должностях в других федеральных государственных организациях и учреждениях относится к федеральной государ-

ственной службе решением Президента РФ по представлению Совета по кадровой политике при Президенте РФ. Федеральная государственная служба в отдельных государственных органах регулируется федеральными законами об этих органах.

Государственная гражданская служба - это вид государственной службы, представляющей собой профессиональную служебную деятельность граждан на должностях государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов РФ, лиц, замещающих государственные должности РФ, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ.

Федеральная государственная гражданская служба - профессиональная служебная деятельность граждан на должностях федеральной государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности РФ.

Государственная гражданская служба субъекта Российской Федерации - профессиональная служебная деятельность граждан на должностях государственной гражданской службы субъекта РФ по обеспечению исполнения полномочий субъекта РФ, а также полномочий государственных органов субъекта РФ и лиц, замещающих государственные должности субъекта РФ.

Государственная служба в субъектах Российской Федерации осуществляется в аппаратах органов представительной, исполнительной и судебной власти, а также в иных государственных органах, выполняющих от имени субъекта РФ его государственные функции и отнесенных его законодательными актами к *государственной службе*.

На *государственной службе в субъектах Российской Федерации* не состоят федеральные судьи, граждане, работающие в государственных органах по трудовым договорам (контрактам) или гражданско-правовым договорам, а также вспомогательно-технический персонал.

Военная служба - вид федеральной государственной службы, представляющей собой профессиональную служебную деятельность граждан на воинских должностях в Вооруженных Силах РФ, других войсках, воинских (специальных) формированиях и органах, осуществляющих функции по обеспечению обороны и безопасности государства. Таким гражданам присваиваются воинские звания.

Правоохранительная служба - вид федеральной государственной службы, представляющей собой профессиональную служебную деятельность граждан на должностях правоохранительной службы в государственных органах, службах и учреждениях, осуществляющих функции по обеспечению безопасности, законности и правопорядка, по борьбе с преступностью, по защите прав и свобод человека и гражданина. Таким гражданам присваиваются специальные звания и классные чины.

Особыми федеральными законами, согласно ст.ст. 6 и 7 Федерального закона "О системе государственной службы Российской Федерации", регулируются отношения *государственной службы* в военизированных и правоохранительных органах, а также в органах, работники которых в силу служебных обязанностей соприкасаются с населением, различными предприятиями, учреждениями и организациями, осуществляют специальные контрольно-надзорные функции (транспорта, связи, различных инспекций и др.). Такими законами являются: Закон РФ от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ "О воинской обязанности и военной службе", Федеральный закон от 24 ноября 1995 г. "О статусе военнослужащих" (в ред. Федерального закона от 20.07.2004 № 71-ФЗ), Закон РСФСР от 18 апреля 1991 г. № 1026-1 "О милиции", Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 114-ФЗ "О службе в таможенных органах Российской Федерации" (в ред. Федерального закона от 01.12.2004 № 147-ФЗ)¹ и др.

¹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 13. Ст.1475; N 30. Ст. 3613; 2001, N 30. Ст. 3061; 2002. N 7. Ст. 631; N 26. Ст. 2521; N 30, Ст. 3029, 3033; 2003. N 1. Ст. 1; N 27. Ст. 2700; 2004. N 17. Ст. 1587; N 18. Ст. 1687; N 25. Ст. 2484; N 35. Ст. 3607; Собрание законодательства Российской Федерации, N 22. 1998. Ст. 2331; Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного совета

В этих случаях речь идет не об изъятиях из Закона "О системе государственной службы Российской Федерации", а об учете специфики возлагаемых на отдельные государственные органы задач и функций, а также предоставленных для этих целей полномочий их работников. Поэтому законы, регулирующие особенности *государственной службы*, должны учитывать требования как Закона "О системе государственной службы Российской Федерации", так и законов о правовом статусе соответствующих государственных органов.

В определении понятия государственной службы в качестве ее признака указывается на то, что это профессиональная деятельность. Под профессиональной деятельностью понимается деятельность, осуществляемая на основе специальных знаний и навыков. Государственная служба как вид профессиональной деятельности означает непрерывное, преемственное и компетентное обеспечение полномочий государственных органов лицами, находящимися на должностях государственной службы.

Под государственным органом понимается образуемый в установленном законом порядке орган, наделенный конкретными полномочиями, необходимыми для осуществления соответствующих функций государственной власти.

К числу органов, в которых профессиональная деятельность считается государственной службой, следует относить как федеральные органы государственной власти, иные федеральные государственные органы (включая такие структуры исполнительной власти, как федеральные министерства, государственные комитеты и иные ведомства), так и соответствующие органы субъектов РФ и подведомственные им структуры, имеющие статус юридических лиц и осуществляющие определенные управленческие функции в регионах.

Государственная служба осуществляется в аппаратах органов представительной и судебной власти, в органах исполнительной власти, а также в иных государственных органах, реализующих от имени государства его цели и функции и отнесенных актами законодательства РФ и субъектов РФ к государственной службе.

В статье 8 Закона "О системе государственной службы Российской Федерации" устанавливается, что должности государственной службы учреждаются федеральным законом или иным нормативным правовым актом РФ, законом или иным нормативным правовым актом субъекта РФ. Они подразделяются на: должности федеральной государственной гражданской службы; должности государственной гражданской службы субъекта РФ; воинские должности; должности правоохранительной службы.

В федеральном государственном органе могут быть учреждены должности государственной службы различных видов.

Должности государственной службы распределяются по группам и (или) категориям в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы и законами субъектов РФ о государственной гражданской службе субъектов РФ.

В федеральном государственном органе и государственном органе субъекта Российской Федерации могут быть предусмотрены должности, не являющиеся должностями государственной службы. Трудовая деятельность работников, замещающих такие должности, регулируется законодательством РФ о труде.

Так как не все лица, занимающие должности в государственных органах, исполняют обязанности, относящиеся к государственной службе, то, исходя из данного положения, должности в государственных органах подразделяются на государственные и негосударственные. Негосударственными являются должности, которые создаются в целях технического обеспечения деятельности государственных органов. Следовательно, работа во властных

органах на негосударственных должностях не относится к государственной службе.

Реестр должностей федеральной государственной службы образуют: перечни должностей федеральной государственной гражданской службы; перечни типовых воинских должностей; перечни типовых должностей правоохранительной службы. Они утверждаются Президентом РФ.

Реестр должностей государственной гражданской службы субъекта РФ утверждается законом или иным нормативным правовым актом субъекта РФ.

Реестр должностей федеральной государственной службы и реестры должностей государственной гражданской службы субъектов РФ составляют Сводный реестр должностей государственной службы РФ.

Согласно ст. 10 Федерального закона "О системе государственной службы Российской Федерации", *федеральный государственный служащий* - это гражданин, осуществляющий профессиональную служебную деятельность на должности федеральной государственной службы и получающий денежное содержание (вознаграждение, довольствие) за счет средств федерального бюджета.

Государственный гражданский служащий субъекта Российской Федерации – гражданин, осуществляющий профессиональную служебную деятельность на должности государственной гражданской службы субъекта РФ и получающий денежное содержание (вознаграждение) за счет средств бюджета соответствующего субъекта РФ.

Гражданский служащий - гражданин РФ, взявший на себя обязательства по прохождению гражданской службы. Гражданский служащий осуществляет профессиональную служебную деятельность на должности гражданской службы в соответствии с актом о назначении на должность и со служебным контрактом и получает денежное содержание за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта РФ.

В ст. 47 УК говорится о лишении осужденного права занимать *должности на государственной службе*, что означает лишение права занимать

должности на федеральной государственной службе и государственной гражданской службе субъекта Федерации, которые оговорены в Федеральном законе "О системе государственной службы Российской Федерации". В судебной практике, как отмечалось выше, нет полной ясности, должно ли в приговоре суда содержаться указание о том, какую должность государственной службы лишается права занимать осужденный и на каком уровне государственной службы федеральном или субъекта РФ, либо в приговоре достаточно указать лишь на то, что осужденный лишается права занимать должности на государственной службе, что будет означать, что осужденный лишен права занимать любые должности на государственной службе РФ и каждого субъекта РФ.

2 июля 2001 г. М., сотрудник АХО ООО "Золотая Нива" в помещении отдела таможенного контроля, ОТО и ТК – 1 с целью уклонения от уплаты таможенного платежа в виде налога на добавленную стоимость (НДС) предложил начальнику ОТО и ТК-1 Ш. оформить грузовую таможенную декларацию (ГТД) о ввозе на таможенную территорию РФ 51 вагона зерна стоимостью 13 435 594 руб., закупленного ООО "Золотая Нива" в Республике Казахстан, как принятую и зарегистрированную 30 июня 2001 г. При этом он действовал на основании доверенности, которой был уполномочен представлять интересы предприятия при оформлении груза при таможенном оформлении грузов. Ш., способствуя уклонению ООО "Золотая Нива" от уплаты таможенного платежа в виде НДС, являясь должностным лицом, нарушая п.п. 28, 29 гл. 3 должностной инструкции, дал явно выходящее за пределы его полномочий устное указание своим подчиненным сотрудникам ОТО и ТК-1 Казанского таможенного поста таможни РТ И. С. и С. оформить ГТД о ввозе на таможенную территорию РФ из Республики Казахстан 51 вагона с зерном общей стоимостью 13 435 594 руб. как принятую и зарегистрированную 30 июня 2001 г., что они и выполнили.

В результате преступных действий М. и Ш. ООО "Золотая Нива" не был уплачен таможенный платеж в виде НДС в размере 10% таможенной

стоимости товара и финансовой системе государства был причинен ущерб в сумме 1 323 406 руб.¹

Приговором районного суда г. Казани от 4 февраля 1999 г. М. были осуждены по п. "Г" ч. 2 ст. 194 и ч. 4 ст. 33, п. "В" ч. 3 ст. 286 УК РФ; Ш. по п. "В" ч. 3 ст. 286 и ч. 5 ст. 33, п. "Г" ч. 2 ст. 194 УК РФ.

Им было назначено наказание: М. по п. "Г" ч. 2 ст. 194 УК РФ – три года лишения свободы, по ч. 4 ст. 33, п. "В" ч. 3 ст. 286 УК РФ – три года лишения свободы с лишением права заниматься в течение трех лет таможенным оформлением товаров²; Ш. по п. "В" ч. 3 ст. 286 УК РФ – три года лишения свободы с лишением права занимать любые должности в административных органах государственной власти в течение пяти лет, по ч. 5 ст. 33, п. "Г" ч. 2 ст. 194 УК РФ – три года лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения назначенных наказаний окончательно к отбытию было определено: М. три года шесть месяцев лишения свободы с лишением права заниматься в течение трех лет таможенным оформлением товаров; Ш. четыре года лишения свободы с лишением права занимать любые должности в административных органах государственной власти в течение пяти лет.

С учетом ст. 73 УК РФ назначенное основное наказание было признано считать условным с испытательным сроком на три года каждому.

На основании п. "В" ч. 3 ст. 286 УК Ш. было назначено дополнительное наказание в виде лишения права занимать любые должности в административных органах государственной власти в течение пяти лет. Исходя из формулировки ч. 1 ст. 47 УК, суду не следует конкретизировать вид службы в органах государственной власти, а достаточно указать на лишение права за-

¹ См.: Архив Авиастроительного районного суда г. Казани 2002 г. Дело №1 – 202/2002 г.

² Как указано в приговоре суда, М. был уполномочен представлять интересы предприятия при таможенном оформлении грузов на основании доверенности предприятия. Осуществление данного вида деятельности вытекало из его профессиональных обязанностей. По нашему мнению суду следовало бы лишать его права осуществлять определенную профессиональную деятельность, обусловленную полученным образованием и выполняемой работой. См.: § 3 данной главы.

нимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления. Поскольку в обратном случае осужденному разрешается занимать должности, например, в гражданской службе, что было бы неоправданно. Кроме того, срок назначенного судом наказания в виде пяти лет не соответствует, предусмотренным ч. 2 ст. 47 УК размерам рассматриваемого наказания, и нуждается в пересмотре.

Большинство криминалистов также придерживаются, точки зрения, согласно которой в приговоре необходимо указывать конкретную должность государственной службы соответствующего уровня, права на занятие которой осужденный лишается на установленный судом срок. Как уже отмечалось, это объясняется тем, что в период действия УК РСФСР 1960 г. требовалось указывать конкретную должность, занимать которую запрещается. По смыслу ст. 47 УК РФ 1996 г. указания в приговоре на конкретную должность не требуется.

Все более объемной и многообразной становится негосударственная служба. Ее формирование превосходит службу государственную, а ее виды требуют дальнейшей дифференциации. К негосударственным видам службы относится служба в предприятиях и учреждениях (если последние не имеют статуса государственного органа). Сферу негосударственной службы составляет служба в общественных объединениях, в аппарате политических партий, в органах управления системы кооперативных организаций, служба в частных организациях, предприятиях, учреждениях, в культовых организациях. Ввиду многообразия видов негосударственной службы ряд авторов высказываются за необходимость создания единого закона о службе, что поможет решить проблему с единым понятием должностного лица ¹.

К негосударственной службе относится *служба муниципальная* - самая объемная, призванная обеспечить практическую деятельность органов мест-

¹ Панова И.В., Манохин В.М. Продвижение по службе по Федеральному закону "Об основах государственной службы РФ" // Государство и право. 1998. № 2. С. 9

ного самоуправления¹. Основой становления муниципальной службы является ст.12 Конституции Российской Федерации, учредившая местное самоуправление, не входящее в систему органов государственной власти. В развитие ст.12 Конституции Российской Федерации принят Федеральный закон от 28 августа 1995 года № 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации"², Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации"³, а также от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации"⁴, на основе которых субъектами РФ предполагается принятие своих законов о муниципальной службе.

Настоящие Федеральные законы в соответствии с Конституцией РФ устанавливают общие правовые, территориальные, организационные и экономические принципы организации местного самоуправления в РФ, определяют государственные гарантии его осуществления.

Поскольку в ст. 47 УК указывается также на возможность лишения права занимать должности и в органах местного самоуправления, необходимо обратиться к соответствующим статьям Закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 12 августа

¹ Термины "муниципальный" и "местный" и словосочетания с этими терминами применяются в отношении органов местного самоуправления, предприятий, учреждений и организаций, объектов собственности и других объектов, целевое назначение которых связано с осуществлением функций местного самоуправления, а также в иных случаях, касающихся осуществления населением местного самоуправления. (Ст. 1 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ").

² Собрание Законодательства Российской Федерации 1995. № 35. Ст. 3506; 1996. N 17. Ст. 1917; 1996. N 49. Ст. 5500; 1997. № 12. Ст. 1378; 2000. № 32. Ст. 3330. Настоящий закон признается утратившим силу со дня вступления в силу ФЗ от 6 октября 2003 г. "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" N 131-ФЗ (ч.1 ст. 86).

³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 2. Ст. 224.

⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. №40. Ст. 3822. Федеральный закон "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 6 октября 2003 г. N 131-ФЗ (в ред. Федеральных законов от 19.06.2004 N 53-ФЗ, от 12.08.2004 N 99-ФЗ) вступает в силу с 1 января 2006 г., за исключением положений статей 11 - 16, 34 - 37 и 50 и Главы 12, которые вступили в силу со дня официального опубликования настоящего Федерального закона и до 1 января 2006 года применяются исключительно к правоотношениям, возникающим в силу требований статей 84 и 85 настоящего Федерального закона (ч.1,2 ст. 83).

1995 г. для определения понятий органов местного самоуправления и должности в органах местного самоуправления.

Согласно ст. 1 указанного закона, под органами местного самоуправления понимаются выборные и другие органы, наделенные полномочиями на решение вопросов местного значения и не входящие в систему органов государственной власти (они образуются в соответствии с данным Федеральным законом, законами субъектов РФ, уставами муниципальных образований (ст.14).

Должностное лицо местного самоуправления – выборное либо работающее по контракту (трудовому договору) лицо, выполняющее организационно-распорядительные функции в органах местного самоуправления и не относящееся к категории государственных служащих (уставом муниципального образования могут быть предусмотрены должность главы муниципального образования - выборного должностного лица, возглавляющего деятельность по осуществлению местного самоуправления на территории муниципального образования, а также должности иных выборных должностных лиц местного самоуправления (ст.16).

В уставе муниципального образования помимо представительных органов и выборных должностных лиц местного самоуправления могут быть предусмотрены и иные органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления.

Наименование органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, порядок формирования органов местного самоуправления, компетенция, сроки полномочий, подотчетность, вопросы организации и деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления определяются уставами муниципальных образований в соответствии с законами субъектов РФ (ст.17).

Под *муниципальными служащими* понимаются лица, осуществляющие службу на должностях в органах местного самоуправления (ст. 21). Муници-

пальная служба - профессиональная деятельность на постоянной основе в органах местного самоуправления по исполнению их полномочий.

Понятие муниципальной должности определяется Федеральным законом от 8 января 1998 г. № 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" ¹. *Муниципальная должность* - должность, предусмотренная уставом муниципального образования в соответствии с законом субъекта Российской Федерации, с установленными полномочиями на решение вопросов местного значения и ответственностью за осуществление этих полномочий, а также должность в органах местного самоуправления, образуемых в соответствии с уставом муниципального образования, с установленными кругом обязанностей по исполнению и обеспечению полномочий данного органа местного самоуправления и ответственностью за исполнение этих обязанностей.

Муниципальные должности подразделяются на: 1) выборные муниципальные должности, замещаемые в результате муниципальных выборов (депутаты, члены выборного органа местного самоуправления, выборные должностные лица местного самоуправления), а также замещаемые на основании решений представительного или иного выборного органа местного самоуправления в отношении лиц, избранных в состав указанных органов в результате муниципальных выборов; 2) иные муниципальные должности, замещаемые путем заключения трудового договора.

Муниципальные должности муниципальной службы устанавливаются нормативными правовыми актами органов местного самоуправления в соответствии с реестром муниципальных должностей муниципальной службы, утверждаемым законом субъекта Российской Федерации (ст. 8). Ст. 2 Закона об основах муниципальной службы конкретизирует понятие *муниципальной службы*. Под *муниципальной службой* понимается - профессиональная дея-

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 2. Ст. 224; 1999. № 16. Ст.1933.

тельность, которая осуществляется на постоянной основе, на муниципальной должности, не являющейся выборной.

В завершение еще раз подчеркнем, что назначение наказания в виде лишения права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления означает, что осужденный не имеет права занимать любую должность на федеральной государственной службе, государственной службе субъектов РФ, службе в органах местного самоуправления. Указание конкретной должности государственной службы, службы в органах местного самоуправления в приговоре суда не требуется.

§ 3. Категории осужденных, к которым может быть применено наказание в виде лишения права заниматься определенной деятельностью

Наказание в виде лишения права заниматься определенной деятельностью заключается в запрещении заниматься профессиональной или иной деятельностью. В этой связи необходимо более подробно остановиться на раскрытии понятий профессиональная и иная деятельность, определить круг лиц, которым могут быть назначены эти виды наказания.

Профессиональная деятельность – это деятельность, для занятия которой требуется соответствующая профессиональная подготовка, подтверждаемая наличием диплома государственного образца, свидетельством или иным официальным документом.

К профессиональной деятельности относится врачебная (иная медицинская), педагогическая деятельность, исполнение инженерных обязанностей, управление транспортными средствами на профессиональной основе и т.п.

Как справедливо отмечает С.А. Разумов, это может быть и механик гаража (ч. 1 ст. 266 УК), и водитель трамвая (ч. 1 ст. 264 УК), и программист

ЭВМ (ч. 1 ст. 274 УК) ¹.

Запрет заниматься профессиональной деятельностью может иметь место только в случае совершения лицом преступления, связанного с выполнением лицом своих профессиональных обязанностей в соответствии с имеющимся у него сертификатом или документом о наличии соответствующего профессионального образования.

Образовательные учреждения, имеющие государственную аккредитацию и реализующие общеобразовательные (за исключением дошкольных) и профессиональные образовательные программы, выдают лицам, прошедшим итоговую аттестацию, документы государственного образца об уровне образования и (или) квалификации в соответствии с ч. 2 ст. 27 Закона Российской Федерации от 10 июля 1992 г. № 3266-1 "Об образовании" ².

Гражданам, завершившим послевузовское профессиональное образование, защитившим квалификационную работу (диссертацию, по совокупности научных работ), присваивается ученая степень и выдается соответствующий документ.

Указанные в документах о начальном профессиональном, среднем профессиональном, высшем профессиональном образовании квалификации и в документах о послевузовском профессиональном образовании ученые степени дают право их обладателям заниматься профессиональной деятельностью, в том числе занимать должности, для которых в установленном порядке определены обязательные квалификационные требования к соответствующему образовательному цензу.

В Российской Федерации установлены следующие уровни профессионального образования: начальное профессиональное образование; среднее

¹ Разумов С.А. Практика назначения наказания: Учебно-практическое пособие. М.: ИМПЭ им. А.С. Грибоедова, 2001. С.76.

² См.: Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. N 30. Ст. 1797; Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. N 3. Ст. 150; 1997. N 47. Ст. 5341; 2000. N 30. Ст. 3120; N 33. Ст. 3348; 2002. N 7. Ст. 631; N 12. Ст. 1093; N 26. Ст. 2517; 2003. N 2. Ст. 163; N 28. Ст. 2892; N 50. Ст. 4855; 2004. N 10. Ст. 835; 2004. N 27. Ст. 2714; Российская газета. 2004. 28 июля.

профессиональное образование; высшее профессиональное образование; послевузовское профессиональное образование. Лицам, не завершившим образование данного уровня, выдается справка установленного образца ст. 27 Закона РФ "Об образовании".

В случае совершения лицом преступления, связанного с выполнением им своих профессиональных обязанностей, в каждом конкретном случае должен решаться вопрос о возможности назначения наказания в виде лишения права заниматься определенной профессиональной деятельностью. Причем в приговоре должно содержаться указание на тот вид профессиональной деятельности, в связи с осуществлением которой было совершено преступление.

Так, К. был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 272, по п. "б" ч. 3 ст. 165 УК РФ. По ч. 2 ст. 272 УК РФ ему было назначено наказание в виде двух лет лишения свободы и в соответствии с ч. 3 ст. 47 УК РФ дополнительное наказание в виде лишения права заниматься деятельностью, связанной с профессиональным использованием ЭВМ, находящейся в сети ЭВМ учреждений, предприятий, организаций и пользующихся единой базой данных; по п. "б" ч. 3 ст. 165 УК РФ наказание в виде двух лет лишения свободы без штрафа. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ путем частичного сложения было назначено окончательное наказание - три года лишения свободы без штрафа и с лишением права заниматься профессиональной деятельностью, связанной с профессиональным использованием ЭВМ, находящейся в сети ЭВМ учреждений, предприятий и организаций и пользующихся единой базой данных сроком на два года. В соответствии со ст. 73 УК РФ назначенное основное наказание было признано считать условным с определением испытательного срока в три года.

К., преследуя корыстную цель получения денежных средств от абонентов ОАО "Таиф-Телеком", используя возможности персонального компьютера, работа на котором входила в круг его служебных обязанностей как оператора автоматизированной системы управления (АСУ) отдела продаж компа-

нии, а также аппаратного и программного обеспечения, установленного у него, причинил крупный материальный ущерб ОАО "Таиф-Телеком" на сумму 794 185 рублей. В период с августа 2000 г. по август 2001 г., работая на персональном компьютере с установленной на него клиентской частью программы "Минсат", имея уровень доступа "системный администратор", не ограничивающий его действий как в клиентской, так и в серверной части программы, неоднократно производил несанкционированные начисления ЕРС (единиц ресурсов сети) абонентам сотовой телефонной сети ОАО "Таиф-Телеком", получая за это от абонентов денежные средства в размере 50% стоимости карт экспресс-оплаты соответствующего номинала. Полученные таким образом денежные средства в ОАО "Таиф-Телеком" не приходовал, расходовал их на личные нужды. ОАО "Таиф-Телеком" услуги сотовой телефонной связи, предусмотренные тарифным планом "Сантел-К", абонентам были оказаны в полном объеме.

Производя несанкционированные начисления ЕРС абонентам сотовой телефонной сети "Таиф-Телеком", К. незаконно модифицировал информацию, находящуюся на магнитном носителе сервера программы "Минсат", а также причинил ОАО "Таиф-Телеком" крупный ущерб. В приговоре суд указал, что считает невозможным сохранение за К. права заниматься профессиональной деятельностью, которую он использовал для совершения преступления¹. Подобная формулировка дополнительного наказания в виде лишения права заниматься определенной профессиональной деятельностью является неточной. В приговоре не содержится указания на конкретную профессиональную деятельность, с учетом полученного лицом образования, благодаря которой К. получил возможность работать в качестве оператора АСУ. Таковой в данном случае могла быть профессия инженера программиста, системного программиста, системного администратора.

Рассмотрим другой пример. В период с апреля по июль 2003 г. Г, используя свое служебное положение фармацевта аптечного пункта № 1 ООО

¹ См.: Архив Ново-Савиновского районного суда г. Казани 2002 г. Дело № 1 –35/2002.

«Лактон» и являясь материально-ответственным лицом, присвоила вверенные ей медикаменты, а также денежные средства от их реализации, не пробивая через кассу чеки, на общую сумму 102 890 руб. Присвоенное имущество истратила на собственные нужды.

Несмотря на обнаружение руководством ООО «Лактон» недостачи и обещания погасить задолженность, Г. вновь в период с сентября по декабрь 2003 г. аналогичным путем присвоила вверенные ей медикаменты и денежные средства от их реализации на общую сумму 8 224 руб.

Приговором суда Г. была признана виновной в совершении преступлений, предусмотренных ст. ст. 160 ч. 3 и 160 ч.3 УК РФ. Ей было назначено наказание в виде лишения свободы без штрафа: по ч. 3 ст. 160 УК РФ (по 1-му эпизоду) – 3 года, по ч. 3 ст. 160 УК РФ (по 2-му эпизоду) – 2 года.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательное наказание по совокупности преступлений составило 3 года и 6 месяцев лишения свободы. На основании ст. 47 УК РФ Г. было назначено дополнительное наказание в виде запрещения занимать материально-ответственные должности сроком на 3 года.

В силу ст. 73 УК РФ наказание в части лишения свободы признано считать условным с испытательным сроком на 3 года¹.

В данном случае суд, установив запрет на занятие материально-ответственных должностей не учел, что выполнение функций материально-ответственного лица, обусловлено, прежде всего, исполнением профессиональных обязанностей фармацевта. Поэтому в приговоре должно быть указано о лишении права заниматься профессиональной деятельностью фармацевта.

По смыслу ч. 1 ст. 47 УК 1996 г. запрет заниматься определенной деятельностью не ограничивается определенной профессиональной деятельностью, но и иной деятельностью (торговля, охота, шоу-бизнес и т.п.). В литературе было высказано суждение, что таковой можно считать иную постоян-

ную или периодическую деятельность, которая может быть даже побочным занятием лица ².

Однако в современных условиях такое понимание "иной деятельности" неприемлемо, поскольку при таком ее понимании невозможно проконтролировать запрет на иную деятельность.

По нашему мнению, под иной деятельностью, которая может быть запрещена в порядке применения ст. 47 УК, следует понимать предпринимательскую и иную, не запрещенную законом деятельность, на осуществление которой требуется получение в установленном законом порядке лицензии и регистрация в качестве налогоплательщика.

В пользу такого понимания этого вопроса свидетельствует возложение ч. 3 ст. 33 УИК РФ на уголовно-исполнительные инспекции обязанности проверять исполнение приговора о запрете занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью администрацией организаций, в которых работают осужденные, а также *органами, правомочными аннулировать разрешение на занятие определенной деятельностью*, запрещенной осужденным.

В ст. 35 УИК РФ предусмотрено, что требование приговора о лишении права заниматься определенной деятельностью обязательны для органов, правомочных аннулировать разрешение на занятие соответствующей деятельности. Указанные органы не позднее трех дней после получения копии приговора суда и извещения уголовно-исполнительной инспекции обязаны аннулировать разрешение на занятие той деятельностью, которая запрещена осужденному, изъять соответствующий документ, предоставляющий данному лицу право заниматься указанной деятельностью, и направить сообщение об этом в уголовно-исполнительную инспекцию.

Нам представляется, что суд не вправе в порядке ст. 47 УК лишить гражданина права заниматься такой деятельностью (не относящейся к про-

¹ См.: Архив Вахитовского районного суда г. Казани 2004 г. Дело № 1-204/2004 г.

² См.: Советское уголовное право. Часть общая. М.: Изд-во МГУ, 1974. С. 248.

фессиональной), которая не подлежит лицензированию (контролю со стороны государства и органов местного самоуправления) и не может быть обеспечена исполнением.

В настоящее время основным законодательным актом, регулирующим лицензирование отдельных видов деятельности, является Федеральный закон от 8 августа 2001 г. "О лицензировании отдельных видов деятельности" ¹. Этим Федеральным законом определены виды предпринимательской и иной деятельности, подлежащей лицензированию.

На основании ст. 23 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. В этой же статье (п. 3) определено, что к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношений.

Как указывается в п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 "О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем", судам следует иметь в виду, что состав преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, отсутствует в тех случаях, когда лицо зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, осуществляет не запрещенную законом предпринимательскую деятельность, имея специальное разрешение (лицензию) на осуществление конкретного вида деятельности, если для этого требуется получение лицензии, и соблюдает лицензионные требования и условия ².

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 33 (часть 1). Ст. 3430.

² Российская газета. 18 ноября 2004 г.

Напротив, "осуществление предпринимательской деятельности без регистрации будет иметь место лишь в тех случаях, когда в едином государственном реестре для юридических лиц и едином государственном реестре для индивидуальных предпринимателей отсутствует запись о создании такого юридического лица или приобретении физическим лицом статуса индивидуального предпринимателя либо содержится запись о ликвидации юридического лица или прекращении деятельности физического лица в качестве индивидуального предпринимателя" ¹. Указанные действия будут образовывать незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ).

Поскольку ст. 49 ГК РФ установлена ограниченная дееспособность для юридических лиц (т. е. отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения или лицензии), то можно сказать, что это же правило применяется и для граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. Таким образом, в ряде случаев для осуществления деятельности предпринимателю требуется не только государственная регистрация, *но и наличие соответствующей лицензии, т. е. разрешения (права) на осуществление лицензируемого вида деятельности* при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выданной лицензирующим органом индивидуальному предпринимателю. "Право осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение специального разрешения (лицензии), возникает с момента получения разрешения (лицензии) или в указанный в нем срок и прекращается по истечении срока его действия (если не предусмотрено иное), а также в случаях постановления или аннулирования разрешения (лицензии) (п. 3 ст. 49 ГК РФ) " ².

¹ См.: П. 3. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» // Российская газета. 18 ноября 2004 г.

² См.: П. 4 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ.

Согласно ст. 2 Федерального закона "О лицензировании отдельных видов деятельности" (в ред. Федерального закона от 23.12.2003 г. № 185-ФЗ)¹, под лицензией - понимается специальное разрешение на осуществление конкретного вида деятельности при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выданное лицензирующим органом юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю. При отсутствии указанного разрешения невозможно осуществлять контроль за реализацией запрета заниматься каким-либо видом деятельности. В этом случае также будет иметь место незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ). Данное положение вытекает и из п. 4. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г., согласно которому "при решении вопроса о наличии в действиях лица признаков осуществления предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение обязательно, судам следует исходить из того, что отдельные виды деятельности, перечень которых определяется федеральным законом, могут осуществляться только на основании специального разрешения (лицензии)".

Под лицензируемым видом деятельности понимается вид деятельности, на осуществление которого на территории Российской Федерации требуется получение лицензии в соответствии с Федеральным законом "О лицензировании отдельных видов деятельности".

К лицензируемым видам деятельности относятся виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием (ст. 4).

К лицензирующим органам относятся федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Феде-

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. N 1. Ст.21.

рации. "Лицензирующими органами могут выступать также органы местного самоуправления, например в случаях выдачи лицензии на право ведения образовательной деятельности, розничной продажи алкогольной продукции (п.7 ст. 33 Федерального закона "Об образовании", ст. 18 Федерального закона "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта и алкогольной продукции)"¹. Этим органам предоставлено право осуществления контроля за соблюдением лицензиатом лицензионных требований и условий, определенных положением о лицензировании конкретного вида деятельности (ст.12). Лицензирующие органы вправе также приостанавливать действие лицензии в случае выявления ими неоднократных нарушений или грубого нарушения лицензиатом лицензионных требований и условий. Порядок приостановления действия лицензии и возобновления ее действия определяется п.1 ст. 13 Закона "О лицензировании отдельных видов деятельности".

Лицензия может быть аннулирована решением суда на основании заявления лицензирующего органа, в случае если нарушение лицензиатом лицензионных требований и условий повлекло за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и (или) в случае, предусмотренном абзацем вторым п. 1 ст. 13.

В случае совершения лицом, имеющим лицензию на осуществление какого-либо вида лицензируемой деятельности, преступления, непосредственно связанного с осуществлением этого вида лицензируемой деятельности, оно подлежит уголовной ответственности. В такой ситуации суд в каждом конкретном случае должен решать вопрос о необходимости применения наказания в виде лишения права заниматься определенной (лицензированной) деятельностью, если этот вид наказания не предусмотрен санкцией статьи Особенной части УК в качестве основного или дополнительного.

¹ См.: П. 7 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ.

Все отмеченное выше дает основание считать, что в ст. 47 УК под иной деятельностью (дополнительно к профессиональной) имеется в виду деятельность, на осуществление которой требуется получение лицензии либо обязательное прохождение регистрации в качестве предпринимателя.

Подводя итог сказанному мы предлагаем под *профессиональной деятельностью* понимать такие виды деятельности, которые могут осуществляться при наличии у лица специальной профессиональной подготовки, подтвержденной соответствующим документом (сертификатом, дипломом, свидетельством, удостоверением и т.п.).

Под *иной деятельностью* — предпринимательскую и иную, не запрещенную законом деятельность, на осуществление которой требуется получение лицензии либо регистрация в качестве налогоплательщика. Запрет на занятие иными видами деятельности не поддается контролю специально созданных на то государственных и иных органов и поэтому запрещение их нецелесообразно.

В приговоре суда должен содержаться запрет на осуществление того вида профессиональной или иной деятельности, с использованием которой было совершено преступление.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Настоящее исследование посвящено рассмотрению наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, предусмотренных ст. 47 УК РФ. Несмотря на очевидную эффективность этих наказаний в плане предупреждения совершения осужденными новых преступлений, связанных с занимаемой должностью на государственной службе или в органах местного самоуправления или в связи с осуществляемой деятельностью, уровень их применения на практике невелик. Указанные обстоятельства приводят к необходимости более подробного изучения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обращения к историческому аспекту их развития, раскрытия содержания этих наказаний, оснований их применения к различным субъектам преступлений, сравнения их с аналогичными видами наказаний стран дальнего и ближнего зарубежья.

Проведенный анализ правовой природы и механизма правового регулирования оснований и условий применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью позволяет сформулировать ряд выводов, имеющих научно-теоретическое и прикладное значение.

Предусмотренные п. "б" ст. 44 и ст. 47 УК РФ наказания имеют двойственную правовую природу. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью — самостоятельные уголовные наказания, которые применяются к лицу (специальному субъекту), признанному судом виновным в совершении преступления в связи с занимаемой им должностью на государственной службе, в органах местного самоуправления либо в связи с занятием определенной профессиональной или иной деятельностью вопреки интересам такой службы или из-за нарушения правил соответствующей деятельности.

Весьма редкое назначение этих наказаний как в качестве основного, так и дополнительного наказания, несмотря на существенное увеличение числа санкций с этими наказаниями в статьях Особенной части УК 1996 г., объясняется как недостатками и пробелами в правовом регулировании применения этих наказаний, так и недооценкой их карательно-предупредительного значения судебной практикой.

При назначении наказания в виде лишения права осужденного занимать должности на государственной службе, на службе в органах местного самоуправления в приговоре суда не следует указывать конкретную должность государственной службы Российской Федерации или государственной службы субъекта Российской Федерации, а также должности службы в органах местного самоуправления, а достаточно в нем указать на лишение права осужденного занимать должности на государственной службе и службе в органах местного самоуправления на срок, указанный в приговоре. Такое указание в приговоре суда будет означать, что осужденный в течение указанного в приговоре срока не может быть принят на работу (избран) ни на одну должность федеральной государственной службы, государственной службы субъекта Федерации, а также на должности, устанавливаемые реестрами должностей органов местного самоуправления всех уровней.

При назначении наказания в виде лишения осужденного права заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью в приговоре суда необходимо указывать конкретный вид профессиональной или иной деятельности. Под профессиональной деятельностью следует понимать такие виды деятельности, которые могут осуществляться при наличии у лица специальной профессиональной подготовки, подтвержденной соответствующим официальным документом государственного образца (дипломом, сертификатом, свидетельством, удостоверением и т. п.).

Под иной деятельностью, заниматься которой осужденный может быть лишен права в соответствии с приговором суда, следует понимать такую предпринимательскую или иную, не запрещенную законом деятельность, на

занятие которой требуется получение в установленном порядке лицензии (разрешения) либо регистрация в качестве индивидуального предпринимателя. Запреты на занятие другими общественно полезными видами деятельности нецелесообразны, так как не поддаются контролю со стороны специально созданных на то государственных органов (любительское рисование, лепка, пение и т. д.).

В настоящей работе, с учетом произошедших в стране социально-экономических перемен, на базе уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, законодательства иной отраслевой принадлежности разработан ряд новых научных положений о правовой природе исследуемых наказаний, о сроках и порядке их назначения. Обоснованы предложения по совершенствованию правового регулирования применения наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Рекомендованы меры, направленные на предупреждение ошибок при применении этих наказаний. Такой подход, с нашей точки зрения, направлен на более эффективное использование наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как составляющей части механизма уголовно-правового воздействия на преступность и укрепление правопорядка в целом.

Список литературы

1. **Нормативные правовые акты и иные официальные документы**
2. О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: Федеральный закон от 15 июля 1995 г. N 103-ФЗ // Сборник законодательства РФ. 1995. N 29. Ст. 2759.
3. Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: Федеральный закон от 6 апреля 2011 года № 64-ФЗ// Собрание законодательства РФ. 2011. N 15. Ст. 2037.
4. Об оружии: Федеральный закон от 13.12.1996 N 150-ФЗ (ред. от 29.12.2015) // Собрание законодательства РФ. 1996. N 51. Ст. 5681.
5. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде ограничения свободы: Федеральный закон от 27.12.2009 № 377-ФЗ (ред. от 07.12.2011) // "Собрание законодательства РФ", 28.12.2009, № 52 (1 ч.), ст. 6453. ("Собрание законодательства РФ", 12.12.2011, № 50, ст. 7362).
6. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних: Федеральный закон от 29.02.2012 № 14-ФЗ // "Собрание законодательства РФ", 05.03.2012, № 10, ст. 1162.
7. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с изменением закона «Об административном надзоре за лицами, освобождаемыми из мест лишения свободы»: Федераль-

- ный закон от 6 апреля 2011 года № 66-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. N 15. Ст. 2039.
8. Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: Приказ Минюста России от 03.11.2005 N 205 (ред. от 12.02.2009, с изм. от 07.02.2012) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти", N 47, 21.11.2005.
 9. Об утверждении Положения о следственном изоляторе уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации: [Приказ](#) Минюста РФ от 25 января 1999 г. N 20 // Российская газета. 1999. 18 марта.
 10. Артикул воинский с кратким толкованием 1716 года // История государства и права СССР (Сборник документов). Часть 1 /Сост. А.Ф.Гончаров, Ю.П.Титов. – М., 1968.
 11. Российское законодательство X-XX веков. Т.6. Законодательство первой половины XIX века. – М., 1988.
 12. Российское законодательство X-XX веков. Т.6. Законодательство первой половины XIX века. – М., 1988.
 13. Российское законодательство X-XX веков. Т.6. Законодательство первой половины XIX века. – М., 1988.
 14. Уголовное Уложение Российской империи 1903 года. Приложение к Собранию узаконений и распоряжений Правительства за 1903 г., № 38 отд.
 15. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917-1952 гг. – М., 1953.

16. Уголовный кодекс советских республик (текст и постатейный комментарий под ред. Канарского). – Гос. изд-во Украины, 1924.
17. Сборник нормативных актов по советскому исправительно-трудовому праву (1917-1959 гг.). История законодательства. – М., 1959.
18. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР: Закон РФ от 18.02.1993 N 4512-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ, 1993, N 10, ст. 362.
19. Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1968. № 20. Ст. 859.
20. Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1977. № 12. Ст. 255.
21. Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 41. Ст. 1513.
22. Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 49. Ст. 1821.
23. Ведомости Верховного Совета СССР. 1969. № 29. Ст. 248.
24. Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 29. Ст. 426.
25. О внесении изменений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Исправительно-трудовой кодекс РСФСР и Закон РСФСР «О милиции»: Закон РФ от 18.02.1993 N 4510-I // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 360.
26. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР: Закон РФ от 29.04.1993 N 4901-I // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 22. Ст. 789.
- 27. Монографии, диссертации, статьи, сборники научных трудов, учебники**

1. А.Н. Александров, Ю.И. Антонов, А.В. Галахова и др. Преступления против правосудия / под ред. А.В. Галаховой. - М.: НОРМА, 2005.
2. Абдрахманова Е.Р. Уголовно-правовая охрана деятельности исправительно-трудовых учреждений. - Ульяновск, 1996.
3. Андреев К.П. Ответственность осужденных за неисполнение требований приговора суда в российском уголовном праве: дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 2007.
4. Андреева Д., Овчинникова Г. Ответственность за хулиганство и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений // Законность. 2004. №5.
5. Антонян Ю.М. Социологические и психологические проблемы исследования насилия // Серийные убийства и социальная агрессия. - Ростов-н/Д., 1998.
6. Асликян С.Э. Уголовно-правовое обеспечение реализации конституционных принципов осуществления правосудия: дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 2003.
7. Бажанов М.И. Уголовно-правовая охрана советского правосудия. - Харьков, 1986.
8. Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. - М., 1963.
9. Владимиров В.А., Левицкий Г.А. Субъект преступления. - Алма-Ата. 1977. С.46; Павлов В.Г. Указ. Соч.
10. Власов И.С. Об объекте преступлений против правосудия. // Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 1/18. - М., 1964.

- 11.Власов И.С., Тяжкова И.М. Ответственность за преступления против правосудия. - М., 1968.
- 12.Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. – Казань, 1965.
- 13.Волков Г.И. Уголовное право (популярное руководство) /Г.И.Волков. – Харьков, 1925.
- 14.Гаранина М.А. Системы преступлений против правосудия (формирование и развитие): Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 1995.
- 15.Гарафутдинов М.Р. Ответственность за побег из мест лишения свободы, предварительного заключения или из-под стражи по уголовному праву Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. - Казань, 1995.
- 16.Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). - Л., 1979.
- 17.Голубов И.И. Квалификация применения насилия при совершении побега из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи // Российский судья. 2014. N 10.
- 18.Гришанов Д. Режим не только для послушных // Преступление и наказание. - 1993. - № 8-9.
- 19.Губко И.В. Преступления, связанные с уклонением от отбывания уголовного наказания или иных мер правового принуждения (статьи 313, 314, 314¹ УК РФ): понятие, система, основные направления оптимизации законодательного описания: дис. ... канд. юрид. наук. - Краснодар, 2013.

20. Губко И.В., Прохоров Л.А. Криминализация злостного уклонения от отбывания ограничения свободы (ч. 1 ст. 314 УК РФ): вопросы обоснованности и целесообразности // Российский следователь. 2012. N 16.
21. Дружинин А.В. Уголовная ответственность за уклонение от административного надзора в виде самовольного оставления места жительства // Уголовное право. 2015. N 3.
22. Друзин А.И. Воспрепятствование исполнению судебного акта. - Ульяновск, 2001.
23. Федоров А.В. Преступления против правосудия (вопросы истории, понятия и классификации). - Калуга, 2004.
24. Друзин А.И. Уголовно-правовое обеспечение реализации судебного акта: дисс. ... канд. юрид. наук. - Казань, 2001.
25. Егоров В.И. Уголовная ответственность за уклонение от отбывания наказания. - Рязань, 1985.
26. Жуйков А.Л. Уголовная ответственность за побег из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи: дис. ... канд. юрид. наук. - Нижний Новгород, 2008.
27. Журавлев М.П. Квалификация отдельных видов преступлений, совершаемых в местах лишения свободы // Тр. ВНИИ МВД СССР. - М., 1996. № 9.
28. Игнатов А.И., Красилов Ю.А. Курс российского уголовного права. В 2-х т. Т.2. Особенная часть. - М., 2002.
29. История государства и права СССР (Сборник документов). Часть 1 / Сост. А.Ф. Гончаров, Ю.П. Титов. - М., 1968.
30. Козлов А.И. Соучастие. - СПб, 2001.

- 31.Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Радченко; науч. ред. А.С. Михлин. – М., 2004.
- 32.Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. - М.: Юрист. 1996.
- 33.Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. А.В.Наумов. – М., 2004.
- 34.Комментарий к УК РФ с постатейными материалами и судебной практикой / под ред. С.Н. Никулина.- М., 2001.
- 35.Комментарий к Уголовному кодексу РФ. Особенная часть / под ред. Ю.И. Скуратова. - М., 1996.
- 36.Кондратенко М.А., Тыдыкова Н.В. Проблема квалификации признаков составов в насильственных преступлениях // Российская юстиция. 2008. №1.
- 37.Коржанский Н.И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны. - М., 1980
- 38.Крахмальник Л.Г., Гравина А.А. Судебная практика по делам об уклонении от отбывания наказания. – Научный комментарий судебной практики за 1968 г. – М., 1969.
- 39.Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – М., 1983.
- 40.Кульберг Я.М. Преступления против правосудия. - М., 1962.
- 41.Курс советского уголовного права. Т. 4. – Л., 1978.
- 42.Курс уголовного права. Том 3. Особенная часть. - М., 2002.
- 43.Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. - Л., 1968.

- 44.Лепихин С. И получают они срок к сроку.//Преступление и наказание. 1993. №11-12.
- 45.Литвинов И. Некоторые вопросы уголовной ответственности за побег// Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2008, N 5.
- 46.Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: проблемы классификации посягательств, регламентации и дифференциации ответственности: дис....докт. юрид. наук. - Казань, 2000.
- 47.Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. - Волгоград, 1999.
- 48.Лыгин И. Захват заложников в зеркале закона // Воспитание и правопорядок. - 1990. - № 4.
- 49.Мазур О.В. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с побегами из мест лишения свободы: автореф. дисс. ... канд. юрид наук. – Омск, 1997.
- 50.Малков В.П. Ответственность за побег из мест заключения или из-под стражи.//Правоведение. 1993. № 1.
- 51.Малков В.П. Совокупность преступлений: вопросы квалификации и назначения наказания. – Казань, 1974.
- 52.Марголин А.Д. Из области уголовного права. - Киев, 1907.
- 53.Назаров В., Проишков В. Захват заложников - закон и практика // Советская юстиция. -1991. - № 3.
- 54.Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. Общая часть. Том 1. - М., 2014.

55. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. - М., 1996.
56. Никифоров Б.С. Объект преступления. - М., 1960.
57. Новоселов Г.П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. - М., 2001.
58. Ожегов С.И. Словарь русского языка /С.И.Ожегов. – М., 1975.
59. Орлов В.С. Субъект преступления. – М., 1958.
60. Павлов В.Г. Субъект преступления. - СПб., 2001.
61. Панов Н.И. Квалификация насильственных преступлений. - Харьков, 1986.
62. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. – Харьков, 1982.
63. Пашковская А.В. Объект преступления//Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении. Раздел VII /Под ред. Н.Ф.Кузнецовой, И.М.Тяжковой. - М., 2002.
64. Пионтковский А.А. Учение о преступлении. - М., 1960.
65. Полный курс уголовного права. Том II: Преступления в сфере экономики / Под ред. А.И. Коробеева. - СПб., 2008.
66. Преступления против правосудия / А.Н.Александров, Ю.И.Антонов, А.В.Галахова и др.; под ред. А.В.Галаховой. – М.: НОРМА, 2005.
67. Примак А.А. Уголовная ответственность за преступления, посягающие на установленный порядок исполнения наказания в виде лишения свободы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск, 2003.
68. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб., 2002.

- 69.Рашковская Ш., Воробьева Т. Ответственность за уклонение от отбывания наказания в виде лишения свободы // Социалистическая законность. 1978. № 6.
- 70.Рашковская Ш.С. Преступления против правосудия. М., 1979.
- 71.Рогинский Г., Карницкий Д. Уголовный кодекс РСФСР. – М., 1936.
- 72.Российское уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. – М.: Юристъ, 1997.
- 73.Сапелкина Е.Н. Развитие законодательства об уголовной ответственности, связанные с нарушением порядка исполнения наказания в виде лишения свободы // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. – М., 2005.
- 74.Сауляк В.К. и др. Проблемы борьбы с побегами осужденных из мест лишения свободы / В.К. Сауляк, В.Е. Квашиш, Ю.К. Шевелев. – Киев, 1978.
- 75.Сердюк Л.В. Криминологическое и уголовно-правовое исследование насилия: Автореф. дисс. ... д-ра юрид наук. - Саратов. 2003.
- 76.Смиян А.Д. Побег из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи: (Уголовно-правовые и криминологические характеристики): Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 1997.
- 77.Стуканов А. "Кресты": история побегов // Законность. 1995. № 5.
- 78.Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Часть Общая. Том 1. - М., 1994
- 79.Таций В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. - Харьков, 1988.

80. Тельнов П.Ф. Кто отвечает за соучастие в преступлении. - М., 1980;
Галиакбаров Р.Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. - Краснодар, 2000.
81. Тепляшин В.П. Уголовная ответственность за уклонение от отбывания лишения свободы: Дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2002.
82. Тимейко Г.В. . Общее учение об объективной стороне преступления. – Ростов н/Д., 1977.
83. Толковый словарь русского языка. Т.П./ Под ред. Д.Н.Ушакова. – М., 2000.
84. Трайнин А., Меньшагин В., Вышинская З. Уголовный кодекс РСФСР. Комментарий. – М., 1944.
85. Уголовная ответственность за преступления против правосудия: монография /под ред. А.В.Галаховой. - М., 2003.
86. Уголовное право России. В 2-х т. Т.2. Особенная часть. / Под ред. А.И. Игнатова, Ю.А.Красикова. - М., 1998.
87. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: Учебник. 2-е изд. / Под ред. А.В. Бриллиантова. - М., Проспект. 2015.
88. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: Учебник /под ред. А.И. Чучаева – М., "КОНТРАКТ", "ИНФРА-М", 2013.
89. Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть: Учебник /Под ред. А.И.Марцева. – Омск, 2000.
90. Уголовное право. Особенная часть. М., 1999. С.538; Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная. Вопросы и ответы. - М., 2000.

91. Уголовное право. Особенная часть: Учебник / Под ред. В.Н. Петрашева. – М.: Изд-во «Приор», 1999.
92. Устименко Б.В. Специальный субъект преступления. - Харьков, 1989.
93. Федоров А.В. Преступления против правосудия (вопросы истории, понятия и классификации). - Калуга, 2004.
94. Федоров А.В. Проблемы систематизации преступлений против правосудия // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. - М., 2004.
95. Федоров Ф.В. Преступления против правосудия (вопросы истории, понятия и классификации) – Калуга: Изд-во АКФ «Политоп», 2004.
96. Хабибуллин М.Х. Ответственность за заведомо ложный донос и заведомо ложное показание по советскому уголовному праву. - Казань, 1975.
97. Черных И.М. Преступления против социалистического правосудия: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 1962.
98. Чучаев А.И. Преступления против правосудия. - Ульяновск, 1997.

3. Материалы судебной и следственной практики

1. По делу о проверке конституционности положений пункта 2 части первой и части третьей статьи 232 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Л.И. Батищева, Ю.А. Евграфова, О.В. Фролова и А.В. Шмелева: Постановление Конституционного Суда РФ от 04.03.2003 N 2-П // "Собрание законодательства РФ", 24.03.2003, N 12, ст. 1176.

2. Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1964-1972 гг.) – М., 1974. С.24-25.
3. О порядке применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г.: с изм., внесенными Постановлением Пленума от 14 марта 1963 г. // Сборник постановлений Пленума, Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1961-1963 гг. – М., 1964. С. 196-197.
4. Сборник Постановлений Пленума Верховного Суда СССР (1924-1986). – М., 1987. С. 477-478.
5. Об амнистии: Постановление Верховного Суда РФ от 18 июня 1992 г. N 3075-1 (в ред. от 13 ноября 1992 г.)// Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. N 47. Ст. 2671.
6. О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. N 3.
7. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. N 3.
8. О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003 N 2.
9. О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. N 2.

10. О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях из хулиганских побуждений: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. № 45. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. №1.
11. Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 19 марта 1969 г. № 46 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 122 УК РСФСР» // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации). - М., 1999. С 134.
12. О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 314.1 Уголовного кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.05.2016 N 21 // Бюллетень Верховного Суда РФ. N 7. Июль, 2016.
13. Бюллетень Верховного Суда СССР. 1966. № 1. С.37.
14. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1991. №10. С.5-6.
15. Бюллетень Верховного Суда РФ, 1997 № 12 С. 5.
16. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий и четвертый кварталы 1996 года. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. №4. С.14.
17. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по рассмотрению уголовных дел в кассационном и надзорном порядке в 1995 году. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 8.
18. Судебная практика Верховного суда Республики Татарстан за III кв. 2003 г. // "Правосудие в Татарстане", 2003, N 3.
19. Определение Верховного Суда РФ от 18.05.1993 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. N 6. С. 6
20. Обзор о состоянии охраны исправительных учреждений ГУИН Минюста РФ за 1999 г.

21. Информационный бюллетень №41 ГУИН Минюста России. - М., 1998. С. 169.
22. Архив Зеленодольского городского суда Республики Татарстан. 1989. Дело №1-106/89.
23. Архив Первореченского районного суда г. Владивостока. 1999. Дело №1-911/99.
24. Архив Приволжского районного суда г. Казани. 1983. Дело № 1-91/83.
25. Архив Черниговского районного суда Приморского края. 1996. Дело №1-903/96.
26. Архив Автозаводского районного суда г. Набережные Челны за 1990 г. Дело №1-33/90, №1-77/90.
27. Архив Нижнекамского городского суда РТ за 1992 г. Дело №1-425/92.
28. Архив Московского районного суда г. Казань за 1990 г. Дело № 1-102/90.
29. Архив Автозаводского районного суда г. Набережные Челны за 1988 год. Дело № 1-45/88.
30. Архив Зеленодольского городского суда Республики Татарстан. 1989. Дело №1-106/89.
31. Архив Первореченского районного суда г. Владивостока. 1999. Дело №1-911/99.
32. Архив Приволжского районного суда г. Казани. 1983. Дело № 1-91/83.
33. Архив Черниговского районного суда Приморского края. 1996. Дело №1-903/96.
34. Архив Автозаводского районного суда г. Набережные Челны за 1990 г. Дело №1-33/90, №1-77/90.

35. Архив Нижнекамского городского суда РТ за 1992 г. Дело №1-425/92.
36. Архив Московского районного суда г. Казань за 1990 г. Дело № 1-102/90.
37. Архив Автозаводского районного суда г. Набережные Челны за 1988 год. Дело № 1-45/88.