

Кокшова Марина Владимировна

**ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ ПРАВА ЗАНИМАТЬ
ОПРЕДЕЛЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ**

Статья посвящена анализу наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Показаны проблемы исполнения данного вида наказания как с уголовно-правовой стороны, так и с уголовно-исполнительной. Автором предложены пути оптимизации применения и исполнения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и способы минимизации случаев неисполнения рассматриваемого вида наказания.

Адрес статьи: www.gramota.net/materials/3/2014/7-2/31.html

Источник

**Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и
искусствоведение. Вопросы теории и практики**

Тамбов: Грамота, 2014. № 7 (45): в 2-х ч. Ч. II. С. 118-121. ISSN 1997-292X.

Адрес журнала: www.gramota.net/editions/3.html

Содержание данного номера журнала: www.gramota.net/materials/3/2014/7-2/

© Издательство "Грамота"

Информация о возможности публикации статей в журнале размещена на Интернет сайте издательства: www.gramota.net

Вопросы, связанные с публикациями научных материалов, редакция просит направлять на адрес: voprosy_hist@gramota.net

УДК 34; 343.2/7

Юридические науки

Статья посвящена анализу наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Показаны проблемы исполнения данного вида наказания как с уголовно-правовой стороны, так и с уголовно-исполнительной. Автором предложены пути оптимизации применения и исполнения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и способы минимизации случаев неисполнения рассматриваемого вида наказания.

Ключевые слова и фразы: лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; исполнение наказаний; система наказаний; Уголовный кодекс; Уголовно-исполнительный кодекс.

Кокшова Марина Владимировна

Омская академия МВД России

lesnaya777@yandex.ru

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ ПРАВА ЗАНИМАТЬ ОПРЕДЕЛЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ[©]

Действующее уголовное законодательство содержит достаточно широкий спектр наказаний, не связанных с изоляцией от общества, при исполнении которых ограничивается не личная свобода осужденного, а иные компоненты его правового статуса. В ходе многолетних преобразований законодательно закрепленная система наказаний приняла внешне разносторонний вид, была создана и подзаконная база для исполнения наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Применительно к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью можно отметить, что на сегодняшний день данный вид наказания регулируется следующими правовыми положениями: 1) ст. 47 УК, регламентирующей возможность его назначения и как основного, и как дополнительного наказания; 2) ст. 33-38 УИК, устанавливающими порядок его исполнения; 3) разделом IV Инструкции по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества, утвержденной Приказом Минюста России от 20 мая 2009 г. № 142, детализирующим положения УИК РФ. Кроме того, на основании Токийских правил [6] в соответствии с характером и степенью тяжести правонарушения, личностью и биографией правонарушителя, а также с интересами защиты общества и во избежание неоправданного применения тюремного заключения система уголовного правосудия должна предусматривать широкий выбор мер, не связанных с тюремным заключением, в числе которых названо поражение в гражданских правах (п. «с» ст. 8.2), что также ориентирует правоприменителя на целесообразность практического использования указанных правовых положений. Оптимизация применения наказания предполагает создание работоспособного механизма его назначения и исполнения, который позволяет достичь предусмотренных уголовным законом целей наказания и минимизировать возможности уклонения от его отбывания со стороны осужденного, а в части лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью – и иных лиц, вовлеченных в процедуру исполнения наказания.

В процедуре применения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью можно выделить два блока проблем: 1) уголовно-правовой, включающий в себя использование судом при назначении наказаний положений ст. 47 УК РФ; 2) уголовно-исполнительный, в рамках которого можно выделить особенности осуществления контроля за осужденным в случаях назначения данного вида наказания как основного или как дополнительного. Соответственно, обсуждая вопросы применения этого наказания, необходимо остановиться как на вопросах его назначения, так и на вопросах его исполнения.

Уголовно-правовые проблемы назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут быть объединены, в свою очередь, в несколько групп.

Во-первых, в силу особенностей конструкции ст. 47 УК существуют сложности с определением объема перспективных правоограничений: чего конкретно носитель определенного служебного положения (должностного, профессионального или иного) должен быть лишен. Несмотря на то, что Пленум Верховного Суда неоднократно разъяснял необходимость четко формулировать категорию должностей, которые запрещено занимать (или категорию запрещенной деятельности), суды не всегда выполняют это требование, что ведет к отмене или изменению приговора. В литературе эта проблема анализируется с различных точек зрения: одни ученые связывают указание судьями конкретных должностей, которые запрещено занимать, с использованием в ст. 47 УК слова «определенные» [5, с. 15], другие предлагают имплементировать в УК понятия «должностное лицо» и «дисквалификация» из КоАП РФ [4, с. 28-31], третьи – исходить из положений законодательства о государственной и муниципальной службе [7, с. 142-147], что представляется наиболее правильным, в силу того что именно в этой отрасли законодательства содержатся критерии определения должностного лица.

Во-вторых, определенные трудности, на наш взгляд, создаются за счет не вполне подробной характеристики общих начал назначения наказания в ч. 3 ст. 60 УК РФ: 1) учет судом характера и степени общественной опасности преступления; 2) учет особенностей личности виновного; 3) анализ влияния назначенного наказания на условия жизни семьи осужденного и его исправление. Прямого указания закона, каким образом следует учитывать факт использования служебного положения, ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей, управление или работу с источником повышенной опасности и пр., в данный момент не имеется. В связи с этим можно сделать вывод, что в действующем законодательстве не предусмотрены предпосылки лишения занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, что является правовым пробелом и побуждает судей применять не столько принцип справедливости, сколько принцип целесообразности.

В ходе изучения материалов уголовных дел нами установлено три приема, используемых судами в обоснование нецелесообразности: 1) отсутствие связи совершенного преступления со служебным положением виновного [1]; 2) полное признание им вины [3]; 3) отсутствие контроля со стороны непосредственного руководителя за действиями виновного [2]. Если с первой позицией можно полностью согласиться, особенно в ситуациях, когда в санкции нормы Особенной части УК заложено усмотрение суда в отношении назначения дополнительного наказания, то вторая вызывает серьезные возражения. Признание вины или отсутствие такого закона прямо не связывается с определением вида и размера назначенного наказания: например, при рассмотрении уголовного дела в особом порядке при согласии лица с предъявленным обвинением во всех случаях имеет место полное признание вины, однако здесь существует оговорка только о смягчении максимального размера наиболее строгого вида наказания, а о дополнительных законодатель не считает нужным упомянуть. Третья позиция также выглядит достаточно двусмысленно: получается, что если бы непосредственный начальник контролировал осужденного лучше, тот бы надлежащим образом исполнял свои профессиональные (или иные) обязанности. При таких обстоятельствах разумно предположить, что в силу принципа персональной ответственности необходимо в каждом случае совершения преступления с использованием служебного положения или в связи с допущенной профессиональной небрежностью осуждать вышестоящее должностное лицо за халатность. Однако вряд ли к этому можно отнестись всерьез.

В-третьих, вызывает трудности определение возможности назначения данного вида наказания в качестве основного (либо вследствие присутствия его в санкции нормы Особенной части УК, по которой квалифицируется совершенное преступление, либо вследствие применения судом правил, предусмотренных ст. 64, – в части назначения более мягкого наказания, не предусмотренного санкцией). Как уже указывалось, случаи назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как основного вида наказания крайне редки (например, за 2012 г. – 222 осужденных), а в некоторых случаях и, как уже говорилось, нецелесообразны. В рамках расширения применения данного вида наказания как основного, очевидно, не представляется возможным разработать механизм, который был бы воспринят судебной практикой.

В-четвертых, проблемы возникают и при решении вопроса о назначении данного вида наказания в качестве дополнительного. С одной стороны, ст. 47 УК предоставляет для этого широкие возможности, разрешая его применять как в случаях, предусмотренных санкцией, так и в тех, когда прямое указание закона об этом отсутствует. Более того, во многих нормах Особенной части назначения дополнительного наказания напрямую связано с усмотрением суда, если законодатель использует конструкцию «с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью или без такового» (например, в ч. 2 ст. 273, ч. 2 ст. 285, ч. 1 ст. 286.1 УК). В качестве обязательного дополнительного наказания оно предусмотрено, например, в наиболее опасных преступлениях коррупционной направленности (ст. 290, 291.1). На примере иных составов преступлений можно заметить установление обязательного дополнительного наказания при наличии квалифицирующих признаков, тогда как при их отсутствии его назначение осуществляется по усмотрению суда (например, в ч. 3 ст. 286 оно является обязательным, а в ч. 1 – назначаемым по усмотрению суда).

В-пятых, справедливость назначенного наказания связывается не столько с исправительной целью, сколько с восстановлением социальной справедливости и предупреждением совершения новых преступлений. В силу этого вызывает критику предложение некоторых авторов запретить назначать дополнительные наказания при условном осуждении [7, с. 19] (по делам о дорожно-транспортных преступлениях это полностью создаст представление в обществе о безнаказанности преступника).

Таким образом, уголовно-правовые проблемы применения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью связываются в целом с неполнотой правового регулирования, предложенного в ст. 47 УК РФ и других положениях его Общей и Особенной части, а равно с игнорированием судьями требований о подробном включении в приговор мотивировок принятых решений. Уголовно-правовой инструментарий, с учетом изменений, внесенных в ст. 47 УК РФ в 2009 и 2011 гг., хотя и является в целом удовлетворительным, но остается не до конца понятным правоприменителем, в связи с чем нуждается в дальнейшем совершенствовании.

Второй блок проблем – уголовно-исполнительного содержания – также позволяет выделить несколько позиций, нуждающихся в оптимизации. В современный период усилия законодательной и исполнительной властей сосредоточены в большей степени на проведении пенитенциарной реформы, придании российским исправительным учреждениям европейского облика, чем на развитии наказаний, не связанных с изоляцией от общества, хотя определенные шаги в этом направлении уже были сделаны.

Особое внимание стоит уделять при исполнении наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, поскольку в современный период никакие

технические средства здесь не используются, и все контрольные возможности реализуются только силами инспекторского состава. Таким образом, первой проблемой оптимизации исполнения данного вида наказаний является отсутствие технических средств, которые могли бы облегчить осуществление контроля за осужденными. В целом затруднительно предложить полный перечень таких средств, однако вполне допустимо использование тех, которые уже разработаны и применяются в целях контроля за условно осужденными и осужденными к ограничению свободы (в частности, позволяющие осуществлять мониторинг передвижения). Кроме того, уместно разработать и обеспечить регулярное обновление сводной общероссийской базы данных, в которой вести межрегиональный учет осужденных к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Помимо этого, логично было бы определить основы взаимодействия подразделений ФСИН, Федеральной налоговой службы и Пенсионного фонда в целях установления источников поступления налогов и других платежей в отношении лиц, состоящих на учете в УИИ. Таким способом можно минимизировать количество случаев, когда осужденный продолжает заниматься запрещенным видом деятельности после вступления приговора в законную силу, поскольку усиление контроля во многом сделает затруднительным и нежелательным противодействие администрации организации, где работает осужденный, процедуре исполнения наказания.

Второй проблемой исполнения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью является, на наш взгляд, крайне схематичный характер положений уголовно-исполнительного законодательства в данной сфере. С одной стороны, в силу ч. 1 и 2 ст. 33 УИК исполнение наказания возложено на два вида подразделений УИС: уголовно-исполнительные инспекции (при оставлении осужденного на свободе) и иные учреждения (при назначении основного наказания с изоляцией от общества). С другой стороны, если при отбывании осужденным основного наказания исполнение лишения права занимать определенные должности объективно не ведется никак, а лишение права заниматься определенной деятельностью контролируется достаточно просто в связи с режимными требованиями, то в условиях деятельности УИИ контрольные полномочия оказываются шире, чем возможности их реализации.

Так, в соответствии с ч. 3 ст. 33 УИК они подразделяются на четыре вида: 1) собственно контроль (постановка на учет, сопровождение процесса отбывания наказания); 2) проверка исполнения требований приговора по месту работы осужденного; 3) проверка исполнения требований приговора органами, уполномоченными на выдачу специальных разрешений, удостоверяющих соответствующие права; 4) проведение воспитательной работы. Элементы принуждения в отношении осужденного фактически отсутствуют, поскольку кроме незачета в срок наказания периодов, когда он нарушал возложенный судом запрет, действующее уголовно-исполнительное законодательство (так же, как и уголовное, устанавливающее ответственность за уклонение от отбывания лишения свободы, ограничения свободы или применения принудительных мер медицинского характера) не содержит никаких негативных последствий для осужденного в таких ситуациях.

На примере лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в наибольшей степени законодательно разработано взаимодействие УИИ и администрации организации, в которой работает осужденный. Фактически в силу ст. 34 УИК администрация не только обязана совершить распорядительные действия (уволить, перевести осужденного на другую работу), но и отчитываться о ходе исполнения наказания перед инспекцией, при этом определенный перечень лиц, входящих в руководящий состав, подлежит уголовной ответственности за неисполнение судебных актов (ст. 315 УК). Это само по себе является гарантией надлежащего исполнения наказания. В рамках оптимизации исполнения данного вида наказания необходимо установить дополнительные формы взаимодействия УИИ с руководством предприятий, учреждений, организаций, среди которых можно назвать вызов на прием в УИИ начальника кадрового подразделения администрации или непосредственного начальника осужденного с доведением до них сущности вынесенного обвинительного приговора. Взаимодействие УИИ с администрацией места работы осужденного нуждается в дальнейшей оптимизации, которая возможна посредством:

- установления способов отслеживания УИИ потенциального места трудоустройства осужденного (самый простой из них – контакт с налоговыми органами и подразделениями ПФР, откуда могут быть почерпнуты сведения о перечисленных суммах налогов и иных платежей, а самый приближенный к механизмам гражданского общества – использование в этих целях социальных интернет-ресурсов, что, например, широко апробировано подразделениями ФССП России);

- установления периодичности запросов УИИ сведений о кадровых перемещениях, осуществленных в отношении осужденного (ежемесячно);

- установления порядка информирования УИИ об увольнении осужденного (сейчас Инструкция по организации исполнения наказания и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества требует только контроля содержания записи в трудовой книжке при увольнении в течение тридцати дней с момента получения сведений об увольнении);

- установления порядка информирования администрации места работы о незачете в срок наказания времени, в течение которого осужденный нарушал возложенный запрет (в том числе при попустительстве администрации).

Третьей проблемой исполнения наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью можно назвать отсутствие механизма взаимодействия между УИИ и органами, уполномоченными выдавать специальные разрешения. В Инструкции по организации исполнения наказания и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества этому вопросу посвящен только п. 40,

в котором раскрываются правила доведения до сведения управомоченных органов информации о незачете в срок наказания определенных периодов. В УИК ч. 2 ст. 35 возлагает на них обязанность аннулировать специальное разрешение и изъять соответствующий документ.

В-четвертых, в действующем законодательстве отсутствует нормативное определение уклонения от отбывания наказания в виде лишения права занимать определенные должности или права заниматься определенной деятельностью, что препятствует разработке соответствующих мер противодействия правонарушающему поведению.

Таким образом, можно предложить следующие пути оптимизации применения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью:

- в уголовно-правовом компоненте: 1) детализация объема допустимых правоограничений в федеральном законе или в тематическом Постановлении Пленума Верховного Суда РФ; 2) определение четких критериев характера и степени общественной опасности преступления, при совершении которого данный вид наказания должен назначаться обязательно (использование служебного положения, ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей, совершение преступления при ведении деятельности, связанной с использованием источника повышенной опасности); 3) примерное определение рамок судебного усмотрения при решении вопроса о назначении/неназначении данного вида наказания; 4) отказ от назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве основного вида наказания; 5) установление соотношения справедливости и целесообразности назначения данного вида наказания;

- в уголовно-исполнительном компоненте: 1) создание сводной общероссийской базы данных, в которой вести межрегиональный учет осужденных; 2) обеспечение межведомственного взаимодействия подразделений УИИ и органов, управомоченных выдавать специальные разрешения; 3) установление способов отслеживания УИИ потенциального места трудоустройства осужденного; 4) увеличение частоты проведения контрольных и проверочных мероприятий в отношении осужденных; 5) установление дополнительных санкций в отношении осужденных, не исполняющих возложенные запреты (вплоть до штрафных санкций, дисциплинарного ареста, а равно обязанности сдачи квалификационных экзаменов на право возобновления деятельности и возможности отказа в выдаче специального разрешения в случае нарушения требований, установленных приговором, в период отбывания наказания).

Список литературы

1. **Архив Косинского районного суда Пермского края.** 2011. Уголовное дело № 1-4/11.
2. **Архив Псковского городского суда Псковской области.** 2010. Уголовное дело № 1-392/10.
3. **Архив Чайковского городского суда Пермского края.** 2011. Уголовное дело № 1-312/11.
4. **Дворецкий М. Ю.** Реализация судами Постановления № 2 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 года «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» в оптимизации применения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью // Военно-юридический журнал. М.: Юрист, 2008. № 3. 32 с.
5. **Крылова Е. С.** Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид уголовного наказания по уголовному законодательству России и зарубежных стран: дисс. ... к.ю.н. Казань, 2002.
6. **Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением** [Электронный ресурс]: утв. резолюцией ГА ООН 45/110 14.12.1990. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/tokyo_rules.shtml (дата обращения: 25.09.2013).
7. **Ничуговская О. Н.** Система наказаний в современном российском уголовном законодательстве: проблемы и перспективы развития: дисс. ... к.ю.н. М., 2012.

PROBLEMS OF EXECUTION OF PUNISHMENT IN FORM OF DEPRIVATION OF RIGHT TO FILL CERTAIN POSITIONS OR TO PRACTISE CERTAIN PROFESSION

Kokshova Marina Vladimirovna
Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia
lesnaya777@yandex.ru

The article is devoted to the analysis of punishment in the form of the deprivation of right to fill certain positions or to practise a certain profession. The problems of the execution of this kind of punishment both in criminal-legal and criminal law enforcement aspects are shown. The author suggests the ways of the optimization of the enforcement and execution of punishment in the form of the deprivation of right to fill certain positions or to practise a certain profession and the ways of the minimization of the cases of the non-execution of the considered kind of punishment.

Key words and phrases: deprivation of right to fill certain positions or to practise certain profession; execution of punishments; system of punishment; Criminal Code; Criminal Law Enforcement Code.