

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
УГОЛОВНОГО ПРАВА И
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

О. И. Лепешкина

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ

ОПЫТ КОМПЛЕКСНОГО
ИССЛЕДОВАНИЯ

ЮРИДИЧЕСКИЙ
ЦЕНТР

Теория и практика уголовного
права и уголовного процесса

Оксана Лепешкина

**Смертная казнь. Опыт
комплексного исследования**

«Юридический центр»

2008

ББК 67.408

Лепешкина О. И.

Смертная казнь. Опыт комплексного исследования
/ О. И. Лепешкина — «Юридический центр»,
2008 — (Теория и практика уголовного права и уголовного
процесса)

ISBN 978-5-94201-529-3

В работе проводится комплексное исследование правового, криминологического, политического и этического аспектов смертной казни как социально-правового явления. Значительное внимание уделяется сравнительно-правовому анализу и международно-правовому регулированию применения смертной казни. Используются неопубликованные материалы судебной практики Санкт-Петербургского городского суда. На основании исследования делается вывод в пользу законодательной отмены смертной казни в современной России. Для преподавателей, аспирантов и студентов юридических высших учебных заведений, практических работников, а также для всех интересующихся проблемами наказания в виде смертной казни.

ББК 67.408

ISBN 978-5-94201-529-3

© Лепешкина О. И., 2008
© Юридический центр, 2008

Содержание

Введение	5
Глава 1	7
1.1. Уголовное наказание: понятие, сущность и цели	8
1.2. Смертная казнь: понятие, природа и цели	23
Глава 2	29
2.1. Смертная казнь в зарубежных государствах	29
2.1.1. Смертная казнь в странах романо-германской правовой семьи	29
Конец ознакомительного фрагмента.	41

Оксана Лепешкина

Смертная казнь. Опыт комплексного исследования

Введение

...Не надо быть пророком, чтобы сказать, что недалеко то время, когда смертная казнь исчезнет из уголовных кодексов и для наших потомков сам спор о ее целесообразности будет казаться столь же странным, каким представляется теперь для нас спор о необходимости и справедливости колесования или сожжения преступников.

Н. С. Таганцев

Формирование на основе действующей Конституции РФ 1993 г. демократического правового государства предполагает обеспечение основных прав и свобод человека, а следовательно, и отмену еще сохраняющейся в законодательстве смертной казни. Более того, интеграция России в Европейское сообщество потребовала предпринять в этом направлении конкретные шаги. Так, 16 апреля 1997 г. Россия подписала Протокол № 6 (относительно отмены смертной казни) к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и обязана воздерживаться от действий, которые лишили бы договор его объекта и цели, т. е. смертная казнь применяться не может. Однако запрет на назначение смертной казни был установлен только Конституционным Судом РФ 2 февраля 1999 г. до создания на всей территории России судов присяжных. Таким образом, применение смертной казни в настоящее время приостановлено, по крайней мере, до 2007 г. Причем приговоры к смертной казни в России не приводятся в исполнение уже десять лет.

С началом демократизации общества в годы «перестройки» в среде юридической общественности возобновилась дискуссия по проблеме смертной казни. Так, сторонники смертной казни, большинство среди которых, однако, не исключают возможность ее отмены в будущем, ссылаются на то, что смертную казнь поддерживает большинство населения, а также считают ее сдерживающим фактором преступности.

Действительно, в правосознании значительной части населения страны имеется установка на применение к преступникам суровых мер уголовного наказания вплоть до смертной казни. Однако, как известно, возможности уголовного наказания в предупреждении преступлений ограничены. Кроме того, результаты и отечественных, и зарубежных криминологических исследований показывают, что статистически значимый общепредупредительный эффект смертной казни отсутствует.

В то же время нельзя игнорировать негативное влияние на нравственное сознание общества и другие отрицательные социальные последствия, с которыми сопряжено применение этой архаичной меры наказания.

Общемировой опыт показывает, что в настоящее время уже установилась тенденция к отказу от применения смертной казни. Например, к концу 2003 г. из 195 государств 92 de jure отменили смертную казнь (полностью или за преступления, совершенные в мирное время) и 41 страна отменила ее de facto.

Различные аспекты проблемы смертной казни исследовали многие ученые-юристы: Г. З. Анашкин, С. В. Бородин, И. М. Гальперин, Я. И. Гишинский, С. И. Дементьев, И. И. Карпец, В. Е. Квашиш, С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев, А. В. Малько, С. Ф. Милюков, М. Г. Мине-

нок, А. С. Михлин, В. А. Никонов, Н. А. Стручков, М. Д. Шаргородский, Д. А. Шестаков, О. Ф. Шишов и др.

В настоящей работе предлагается комплексный анализ, с рассмотрением правового, криминологического, политического, этического аспектов, смертной казни как социально-правового явления, на основе которого обосновывается возможность отмены смертной казни в современной России.

Глава 1

Смертная казнь как вид уголовного наказания

Смертная казнь – один из древнейших видов уголовного наказания. Поэтому определить его понятие, природу, а также цели невозможно без юридического анализа данного института уголовного права.

1.1. Уголовное наказание: понятие, сущность и цели

В отечественной науке уголовного права общепризнанно, что прообразом уголовного наказания послужил древний обычай кровной мести. Однако роль последнего как социального регулятора часто признавалась лишь с появлением позитивного права. В догосударственную эпоху кровная месть характеризовалась как биологическое явление, основанное на чувстве гнева, страха.¹ Е. Б. Пашуканис считал, что юридическим институтом месть становится при отказе от выкупа, подтверждающем проливаемую кровь в качестве единственного эквивалента за ранее пролитую кровь.² На социальный характер кровной мести указывали А. С. Шляпочников³ и М. Д. Шаргородский.⁴ По мнению О. Ф. Шишова, кровная месть представляет собой биосоциальное явление.⁵ Как пишет С. С. Алексеев, появление позитивного права было подготовлено развитием системы социального регулирования первобытных обществ.⁶ По-видимому, можно предположить биологическое происхождение мести, что отчасти объясняет ее изначально неограниченный характер, однако обычай кровной мести выполнял важную социальную задачу обеспечения функционирования родоплеменной организации общества.

Человечество с момента своего появления в обеспечение самосохранения вырабатывало различные защитные меры, в том числе меры реагирования на причинение вреда. В первобытном обществе со становлением самобытной системы социального регулирования, имеющей естественно-природный характер, общественная реакция на причиненный вред принимает правовую форму и предстает на более высокой стадии развития в виде обычая кровной мести. С возникновением цивилизации и позитивного права реакция на совершенное преступление приобретает публично-правовой характер. С этого момента истории развития общества и берет свое начало уголовное наказание.

Уголовное наказание как социально-правовое явление современности предстает в виде правовой абстракции и меры индивидуального принуждения, применяемой к лицу, признанному виновным в совершении преступления. В юридической литературе наказание также рассматривается и как массовый управленческий процесс.⁷

В качестве правовой абстракции наказание в общих чертах характеризует возможные отрицательные последствия совершения преступления и тем самым подкрепляет соблюдение позитивных требований уголовно-правовой нормы.

Впервые в истории российского уголовного законодательства определение общего понятия наказания было предусмотрено в Уголовном кодексе Российской Федерации от 13 июня 1996 г., теоретической базой которого послужило понятие наказания, содержащееся в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик от 2 июля 1991 г. (ч. 1 ст.

¹ *Сергеевич В. И.* Лекции и исследования по древней истории русского права. – 4-е изд., перераб. и доп. – СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1910. – С. 383; *Владимирский-Буданов М. Ф.* Обзор истории русского права. – Ростов н/Д: Феникс, 1995. – С. 306 – 307; *Малиновский И. А.* Кровавая месть и смертные казни. Вып. 1. – Томск: Типо-лит. Сибир. т-ва печатн. дела, 1908. – С. 7; *Косвен М.* Преступление и наказание в догосударственном обществе. – М.; Л.: Госиздат, 1925. – С. 15 – 16.

² *Пашуканис Е. Б.* Избранные произведения по общей теории права и государства / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. – М.: Наука, 1980. – С. 160 – 162.

³ *Шляпочников А. С.* Происхождение уголовного права: Учеб. пособие / Под ред. Н. В. Крыленко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Госиздат, 1934. – С. 14 – 15.

⁴ *Шаргородский М. Д.* Наказание по уголовному праву: В 2 т. Т. 1. – М.: Юрид. лит., 1957. – С. 12, 21.

⁵ *Шишов О. Ф.* Смертная казнь в истории России // Смертная казнь: за и против / Под ред. С. Г. Келиной. – М.: Юрид. лит., 1989. – С. 13.

⁶ *Алексеев С. С.* Право: Азбука. Теория. Философия: Опыт комплексн. исслед. – М.: Статут, 1999. – С. 189.

⁷ Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания / Под ред. Н. А. Беляева и др. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 1992. – С. 468.

28), полностью не вступивших в силу ввиду распада СССР.⁸ В советский период нормативное определение наказания содержалось в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР от 12 декабря 1919 г., которые впервые систематизировали общие положения уголовного права, но, однако, не имели силы закона.⁹ Под наказанием понимались «те меры принудительного воздействия, посредством которых власть обеспечивает данный порядок общественных отношений от нарушителей последнего (преступников)».¹⁰ В последующем под влиянием идей социологического направления в науке уголовного права в Основных началах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик от 31 октября 1924 г. (п. «а» ст. 5)¹¹ и в соответствии с ними в УК РСФСР в редакции от 22 ноября 1926 г. (ст. 7)¹² вместо наказания предусматривались меры социальной защиты судебно-исправительного характера, применявшиеся уже ввиду «опасного состояния личности». Позднее термин «наказание» все же появляется в законодательстве – в Постановлении ЦИК СССР от 8 июня 1934 г. «О дополнении Положения о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для Союза ССР опасных преступлениях против порядка управления) статьями об измене Родине»¹³ и в Законе СССР от 16 августа 1938 г. «О судостроительстве СССР, союзных и автономных республик» (ч. 1 ст. 3).¹⁴ Между тем в теории советского уголовного права признавалось, что отказ законодателя от наказания был только терминологическим и не менял карательный характер установленных вместо него мер.¹⁵ Термин «наказание» был восстановлен в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г. (ст. 20), в которых предусматривалось, что наказание назначается только лицу, признанному виновным в совершении преступления, по приговору суда и в соответствии с законом, а его сущностью является кара (ст. 3, 20).¹⁶

В соответствии с ч. 1 ст. 43 УК РФ «наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица».¹⁷ Законодательная дефиниция содержит все основные признаки, выработанные в науке российского уголовного права, отличающие уголовное наказание от иных мер государственного принуждения (административное наказание, дисциплинарное взыскание, гражданско-правовые санкции), а также от других мер уголовно-правового характера (принудительные меры воспитательного воздействия и медицинского характера). Научные определения наказания включают еще цели наказания¹⁸ и такие признаки, как порицание виновного и его деяния,¹⁹ а также судимость. Ряд ученых при определении наказания фокусируют внимание на его сущности.²⁰

⁸ Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 30. Ст. 862.

⁹ Грингауз Ш. Советский уголовный закон в период проведения Великой Октябрьской социалистической революции (1917 – 1918 гг.) // Сов. государство и право. 1940. № 4. С. 93.

¹⁰ СУ РСФСР. 1919. № 66. Ст. 590.

¹¹ СЗ СССР. 1924. № 24. Ст. 205.

¹² СУ РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600.

¹³ СЗ СССР. 1934. № 33. Ст. 255.

¹⁴ Ведомости Верховного Совета СССР. 1938. № 11.

¹⁵ Курс советского уголовного права / Отв. ред. Н. А. Беляев: В 5 т. Т. 2. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1970. – С. 574.

¹⁶ Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 6.

¹⁷ Уголовный кодекс Российской Федерации. – М.: Омега-Л, 2006.

¹⁸ Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1986. – С. 14.

¹⁹ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1973. – С. 12; Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. – М.: Наука, 1987. – С. 139.

²⁰ Дементьев С. И. Лишение свободы: Уголовно-правовые и исправительно-трудовые аспекты / Отв. ред. Г. В. Тимейко. – Ростов н/Д: Изд-во Рост. ун-та, 1981. – С. 45; Дуюнов В. К. Наказание в уголовном праве России – принуждение или кара? // Государство и право. 1997. № 11. С. 68; Никонов В. А. Эффективность общепредупредительного воздействия

Как мера государственного принуждения наказание применяется от имени государства специально уполномоченными на то органами государственной (судебной, исполнительной) власти, независимо от согласия лица, признанного виновным, подвергнуться наказанию. В правовом государстве только вступившим в законную силу обвинительным приговором суда лицо признается виновным в совершении преступления, и на подсудимого возлагается уголовная ответственность (в ее негативном аспекте).²¹ В связи с этим наказание как форма реализации уголовной ответственности назначается только по приговору суда (ч. 2 ст. 8 УПК РФ 2001 г.). В соответствии с принципом вины (ст. 5 УК РФ) наказание назначается только лицу, признанному виновным в совершении преступления (ч. 4 ст. 302 УПК РФ). Поэтому наказание имеет индивидуальный характер. По своему содержанию уголовное наказание заключается в правоограничениях личного или имущественного характера, а виды наказаний согласно принципу законности (ст. 3 УК РФ) предусматриваются только в УК РФ. Виды наказаний различаются «в зависимости от характера и объема кары».²² Как отмечал Н. С. Таганцев, содержание карательных мер исторически изменчиво и зависит от культуры эпохи.²³ В УК РФ содержится исчерпывающий перечень видов наказаний (ст. 44), расположенных в определенной последовательности (от менее строгого к более строгому) и образующих систему наказаний. Применение наказания имеет своим уголовно-правовым последствием судимость, поскольку освобожденное от наказания лицо считается несудимым (ч. 2 ст. 86 УК РФ).

Наряду с понятием содержания наказания выделяется понятие его сущности.²⁴ Уголовное наказание, некогда вытеснившее обычай кровной мести, тем не менее сохранило сходное с ним сущностное свойство, состоящее в воздаянии за причиненный вред. Так, в рабовладельческом и феодальном обществе наказание представляло собой возмездие, искупление содеянного. Существование наказания-возмездия в эти периоды развития общества, по мнению И. И. Карпеца, обуславливалось особенностями общественного строя, уровнем экономического развития и культуры, отрывом права от этики и представлением о наказании как о единственном средстве борьбы с преступностью.²⁵

Такая же природа наказания отображалась в уголовно-правовых представлениях античных философов, хотя по-разному определялось содержание понятия возмездия. Элемент возмездия в наказании усматривали Протагор, Платон, Аристотель и пифагорейцы. При этом Платон исходил из требования равенства наказания причиненному ущербу. Аристотель, установив принцип возмездия, как принцип уравнивающей справедливости, тем не менее считал, что воздаяние равным (чистый талион) противоречит справедливости.²⁶ В средневековье теологами наказанию-возмездию придавался религиозный смысл. Наказанию-возмездию соответствовала частая законодательная угроза смертной казнью и широкое ее применение на практике. Однако уровень преступности продолжал расти, что послужило, по замечанию И. И. Карпеца, одним из обстоятельств появления теорий о предупреждении преступлений.²⁷

уголовного наказания: (Теорет. – методол. исслед.). – М.: Тюмень: ТВШ МВД РФ, 1994. – С. 19.

²¹ Кропачев Н. М., Прохоров В. С. Механизм уголовно-правового регулирования: Уголовная ответственность: Учеб. пособие. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 2000. – С. 48.

²² Наташев А. Новые работы по исправительно-трудовому праву // Соц. законность. 1963. № 10. С. 93.

²³ Таганцев Н. С. Русское уголовное право: Лекции: Часть Общая: В 2 т. Т. 2. – М.: Наука, 1994. – С. 92.

²⁴ Наташев А. Е., Стручков Н. А. Основы теории исправительно-трудового права. – М.: Юрид. лит., 1967. – С. 18.

²⁵ Карпец И. И. Наказание: социальные, правовые и криминологические проблемы. – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 10, 11, 58.

²⁶ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – С. 36 – 37.

²⁷ Карпец И. И. Наказание: социальные, правовые и криминологические проблемы. – С. 17.

Прогрессивные уголовно-политические взгляды просветителей XVIII в., в частности, обозначивших направленность политики в сфере борьбы с преступностью на предупреждение преступлений, позволили со временем рационализировать прежде жестокий институт уголовного наказания. Вслед за Ш. – Л. Монтескье Ч. Беккариа выдвинул требование о соразмерности наказания преступлению. Он исходил из того, что «единственным истинным мерилom преступлений служит вред, причиняемый ими обществу», от тяжести которого и зависит суровость наказания.²⁸

Идеи французских просветителей нашли отражение в Наказе Комиссии о составлении проекта нового «Уложения» Екатерины II, данном Комиссии 30 июля 1767 г. Из содержащегося в нем определения наказания, как последствия преступления, состоящего в возмездии преступнику правомерным злом за зло, Г. И. Солнцев вывел «качество» наказания, включающее труд и страдание, причем последнее, по его мнению, заключается в «физической или психологической боли».²⁹ Большинство русских криминалистов сущностью наказания считали причинение преступнику страданий.³⁰ Н. Д. Сергеевский сущность наказания видел в осуждении и порицании, которые выражаются «в форме известного физического или морального вреда».³¹ Сходную позицию занимал А. А. Жижиленко, по мнению которого вторжение в сферу правовых благ виновного выражает оценку учиненного им деяния.³²

Иначе определялась сущность наказания в период становления советского уголовного права. Методологической основой права нового типа служила философия диалектического материализма, в соответствии с детерминистическим взглядом которой на причины преступлений наказание выступало «как средство самозащиты общества против нарушений условий его существования...».³³ Однако в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. нашел отражение механистический детерминистический взгляд М. Ю. Козловского, отрицавшего свободу воли преступника.³⁴ В ст. 10 наказание характеризовалось как мера оборонительная, которая не является возмездием за вину.

В теории советского уголовного права имелись различные представления о сущности наказания. П. П. Осипов указывал на двухсущностную природу тех видов наказаний, в содержание которых включено воспитание.³⁵ И. А. Тарханов сущность наказания определял как «выраженное в правоограничениях государственное порицание преступного поведения и лица, совершившего преступление».³⁶ Однако со временем наибольшее признание получила позиция о карательной сущности наказания, хотя вопрос о содержании понятия «кара» вызвал дискуссию. Б. С. Утевский под карой понимал принуждение.³⁷ Б. С. Никифоров считал, что кара – это «принуждение к такому страданию, которое по своему характеру и

²⁸ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. – М.: Стелс, 1995. – С. 83, 87, 88.

²⁹ Солнцев Г. И. Российское уголовное право / Под ред. Г. С. Фельдштейна. – Ярославль: Б. и., 1907. – С. 104, 107.

³⁰ Таганцев Н. С. Русское уголовное право: Лекции. – С. 91 – 93; Спасович В. Д. Учебник уголовного права. Т. 1. Вып. 2. – СПб.: Тип. И. Огризко, 1863. – С. 180; Калмыков П. Д. Учебник уголовного права. Часть Общая. – СПб.: Тип. т-ва «Общественная польза», 1866. – С. 145; Лохвицкий А. В. Курс русского уголовного права. – 2-е изд., испр. и доп. – СПб.: Скоропечатня Ю. О. Шредера, 1871. – С. 42; Познышев С. В. Основные вопросы учения о наказании. – М.: Университетск. тип., 1904. – С. 335.

³¹ Сергеевский Н. Д. Русское уголовное право: Часть Общая: Пособие к лекциям. – 11-е изд. – Пг.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1915. – С. 84.

³² Жижиленко А. А. Очерки по общему учению о наказании. – Пг.: Academia, 1923. – С. 25.

³³ Маркс К. Смертная казнь. Памфлет г-на Кобдена. Мероприятия английского банка // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 8. – С. 531.

³⁴ Швеков Г. В. Первый советский Уголовный кодекс. – М.: Высш. шк., 1970. – С. 64.

³⁵ Осипов П. П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций (Аксиологические аспекты). – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – С. 68.

³⁶ Тарханов И. А. Замена наказания по советскому уголовному праву. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1982. – С. 9.

³⁷ Материалы теоретической конференции по вопросам советского исправительно-трудового права (май 1957 г.) / Гл. ред. С. С. Студеникин. – М.: Изд-во ВШ МВД СССР, 1957. – С. 37.

длительности пропорционально, соразмерно совершенному преступником злему делу...».³⁸ И. С. Ной определил кару как «принуждение с целью вызвать страдание», причем степень последнего не должна быть пропорциональна тяжести преступления, что, в противном случае, превратило бы кару в возмездие.³⁹ В последующем кара стала характеризоваться через лишения, доставляющие виновному страдания. По мнению Н. А. Беляева, кара состоит в причинении виновному за совершенное деяние страданий и лишений.⁴⁰ М. Д. Шаргородский писал, что наказание является карой, так как назначается за совершенное деяние, находится в соответствии с ним, представляет собой принуждение и причиняет страдания.⁴¹ А. А. Пионтковский отмечал, что наказание «всегда связано с причинением осужденному по приговору суда определенных страданий».⁴² С. И. Дементьев даже указывал, что кара – это «преднамеренное причинение виновному установленных законом страданий и лишений, специально рассчитанных на то, что он будет их претерпевать».⁴³ М. Н. Становский пишет, что кара «заключается в лишении осужденного определенных благ, причинении ему страданий».⁴⁴ Между тем, как верно заметил И. М. Гальперин, определение силы воздействия конкретной меры наказания в значительной степени связано с субъективным ее восприятием осужденным.⁴⁵ Поэтому обоснованной представляется научная позиция, согласно которой причинение страданий является не сущностью, а объективным свойством применения наказания. В связи с этим ряд ученых сделали акцент на юридической характеристике кары. Так, Н. А. Стручков считал, что кара – это правоограничения, которые могут и должны вызвать страдания; между преступлением и наказанием существует пропорциональная зависимость, но при его назначении учитываются степень общественной опасности личности преступника, смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства.⁴⁶ С. В. Полубинская также пишет, что кара «заключается в лишении осужденных тех или иных благ...».⁴⁷

Социальное назначение уголовного наказания наряду с сущностью раскрывают поставленные перед ним цели и выполняемые этим институтом в обществе функции. Считается, что категорию «цель наказания» в научный юридический оборот ввел Ч. Беккариа.⁴⁸ В науке российского уголовного права под целями наказания понимаются «те конечные фактические результаты, которых стремится достичь... государство, устанавливая уголовную ответственность, осуждая виновного в совершении преступлений к той или другой мере уголовного наказания и применяя эту меру».⁴⁹

³⁸ Там же. – С. 128.

³⁹ Ной И. С. Сущность и функции уголовного наказания в Советском государстве: Полит. – юрид. исслед. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1973. – С. 28, 31.

⁴⁰ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения в исправительно-трудовых учреждениях. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1963. – С. 29.

⁴¹ Шаргородский М. Д. Вопросы общего учения о наказании в теории советского права на современном этапе // Сов. государство и право. 1961. № 10. С. 141.

⁴² Пионтковский А. А. Курс уголовного права: В 6 т. Т. 3. – М.: Наука, 1970. – С. 26.

⁴³ Дементьев С. И. Указ. соч. – С. 45.

⁴⁴ Становский М. Н. Назначение наказания. – СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. – С. 8 – 9.

⁴⁵ Гальперин И. М. Наказание: Социальные функции, практика применения. – М.: Юрид. лит., 1983. – С. 43.

⁴⁶ Стручков Н. А. 1) Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1978. – С. 61 – 62; 2) О наказании, системе его видов и иных мерах уголовно-правового воздействия // Актуальные проблемы уголовного права / Отв. ред. С. В. Бородин. – М.: ИГПАН, 1988. – С. 92.

⁴⁷ Полубинская С. В. К вопросу о целях наказания // Проблемы совершенствования уголовного закона / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. – М.: ИГПАН, 1984. – С. 100.

⁴⁸ В литературе предложено заменить ее категорией «функции наказания», отражающей социальные роли, которые призвано выполнять в обществе уголовное наказание (см.: Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания. – С. 476 – 478; Никонов В. А. Указ. соч. – С. 20).

⁴⁹ Курс советского уголовного права / Отв. ред. Н. А. Беляев: В 5 т. Т. 2. – С. 201.

Цели наказания издавна закреплялись в отечественном уголовном законодательстве и эволюционировали вместе с ним. В Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. задачей наказания являлась «охрана общественного порядка от совершившего преступление или покушавшегося на совершение такового и от будущих возможных преступлений как данного лица, так и других лиц» (ст. 8), т. е. ставились цели специального и общего предупреждения преступлений. Достижение первой цели связывалось с приспособлением лица, совершившего преступление, к данному общественному порядку или, если он не поддается приспособлению, изоляцией его, и, в исключительных случаях, физическим уничтожением его (ст. 9). При этом подчеркивалось, что наказание не должно причинять преступнику бесполезных и лишних страданий (ст. 10). В ст. 8 УК РСФСР 1922 г.,⁵⁰ несмотря на недостатки юридической техники, определялись цели специального и общего («со стороны других неустойчивых элементов») предупреждения, а в качестве средств достижения первой назывались приспособление к условиям общежития путем исправительно-трудового воздействия и лишение возможности совершения других преступлений. Основные начала уголовного законодательства 1924 г. предусматривали единую цель предупреждения преступлений, цель частного предупреждения по которым достигалась лишением общественно опасных элементов возможности совершать новые преступления и исправительно-трудовым воздействием на осужденных (ст. 4). В УК РСФСР 1926 г. также были предусмотрены цели специального и общего предупреждения преступлений (ст. 9). В Основах уголовного законодательства 1958 г. предусматривались три цели наказания: исправление и перевоспитание осужденных в духе честного отношения к труду, точного исполнения законов, уважения к правилам общежития, а также специальное и общее предупреждение новых преступлений (ст. 20).

В действующем УК РФ предусмотрены следующие цели наказания: 1) восстановление социальной справедливости; 2) исправление осужденного; 3) предупреждение совершения новых преступлений (ч. 2 ст. 43). В отличие от прежнего уголовного законодательства положение о том, что наказание не имеет целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства, теперь является составной частью принципа гуманизма (ч. 2 ст. 7 УК РФ).

Цель восстановления социальной справедливости регламентирована впервые и отвечает восстановительной функции уголовного права.⁵¹ Ранее на такую цель обратил внимание Н. А. Беляев, назвав одной из целей наказания цель удовлетворения чувства справедливости, выражающуюся в стремлении к назначению справедливого наказания, суровость которого соответствовала бы тяжести совершенного.⁵² Б. С. Никифоров также считал важнейшей интегративной целью наказания восстановление нарушенного в результате совершения преступления социально-психологического порядка.⁵³

Осуществляя толкование, ученые чаще рассматривают эту цель как обязательную, а две другие цели как дополнительные, поскольку между ними использован союз «а также».⁵⁴ В юридической литературе высказано и иное мнение, согласно которому эта цель достигается лишь при условии назначения наказания, способного обеспечить выполнение двух других целей наказания.⁵⁵

⁵⁰ СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

⁵¹ Кропачев Н. М. Уголовно-правовое регулирование: Механизм и система. – СПб.:Изд-во СПбГУ, 1999. – С. 102.

⁵² Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. – С. 120.

⁵³ Никифоров Б. С. Наказание и его цели // Сов. государство и право. 1981. № 9. С. 67, 69, 70.

⁵⁴ Бурлаков В. Н. Перспективы отмены смертной казни в России // Актуальные вопросы уголовного права и криминологии (проблемы, суждения, дискуссии): Сб. науч. трудов / Под ред. М. Г. Миненка. – Калининград: Калинингр. ун-т, 2000. – С. 19.

⁵⁵ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой. – М.: Зерцало, 1998. – С. 99.

Среди ученых-юристов нет единого понимания и относительно содержания рассматриваемой цели. В соответствии с предусмотренным в УК РФ принципом справедливости применяемое к лицу, совершившему преступление, наказание должно быть справедливым, т. е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного (ч. 1 ст. 6).

Однако поскольку законодатель ставит перед наказанием цель восстановления социальной справедливости, что предполагает учет в том числе общественного мнения, в котором явно или скрыто все еще преобладает идея возмездия преступнику, ряд ученых отождествляют эту цель с целью возмездия, кары.⁵⁶ Указанная позиция свидетельствует о том, что законодательное закрепление цели восстановления социальной справедливости послужило продолжению научного спора о цели кары.

В истории уголовного законодательства цели возмездия и кары были отвергнуты: «Задач возмездия и кары уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик себе не ставит», – говорилось в Основных началах уголовного законодательства 1924 г. (ч. 2 ст. 4). Такая позиция законодателя объяснялась, по-видимому, прежде всего влиянием идей социологической школы.⁵⁷ По мнению А. А. Пионтковского, в этом положении воплощался принцип социалистического гуманизма.⁵⁸ А. Л. Ременсон видел в ней стремление подчеркнуть целесообразный характер наказания, направленного на предотвращение преступлений, и что наказание не является актом мести преступнику.⁵⁹ Не содержало этих целей и последующее уголовное законодательство. Однако в связи с принятием Закона СССР от 16 августа 1938 г., в котором говорилось, что суд «не только карает преступников, но также имеет своей целью исправление и перевоспитание преступников», некоторые ученые одной из целей наказания назвали цель кары (возмездия). Б. С. Утевский⁶⁰ и М. М. Исаев⁶¹ считали ее даже единственной при применении наказания к «врагам народа» высшей меры наказания и длительных сроков лишения свободы. При этом под целью кары понималось причинение преступнику определенного страдания, лишения.⁶² Тем не менее ряд исследователей причинение лишений признавали средством достижения других целей.⁶³ Как указывал А. Л. Ременсон, приписывание наказанию цели кары означает, что оно является самоцелью, а также приводит к уменьшению значения цели предупреждения преступлений.⁶⁴ Сходная с Законом от 16 августа 1938 г. формулировка ч. 1 ст. 20 Основ уголовного законодательства 1958 г. (ч. 1 ст. 20 УК РСФСР 1960 г.), согласно которой «наказание не только является карой за совершенное преступление, но и имеет целью...», объединившая сущность и цели наказания, возобновила дискуссию о цели кары. Именно как цель кары истолковал это законопо-

⁵⁶ Флетчер Дж., Наумов А. В. Основные концепции современного уголовного права. – М.: Юристъ, 1998. – С. 109; Курс российского уголовного права: Общая часть / Под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. – М.: Спарк, 2001. – С. 506; Кудрявцев В. Н. Стратегии борьбы с преступностью. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Наука, 2005. – С. 344; Милоков С. Ф. Российское уголовное законодательство: Опыт критического анализа. – СПб.: СПбИВЭСЭП, Знание, 2000. – С. 152.

⁵⁷ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 30.

⁵⁸ Пионтковский А. А. Указ. соч. – С. 35.

⁵⁹ Ременсон А. Л. Является ли кара целью уголовного наказания? // Сборник работ юридического факультета / Отв. ред. А. П. Бунтин. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1959. – С. 117.

⁶⁰ Уголовное право: Общая часть / Под общ. ред. И. Т. Голякова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Госюриздат, 1943. – С. 222.

⁶¹ Исаев М. М. Возмездие как одна из целей наказания // Советское право в период Великой Отечественной войны / Под ред. И. Т. Голякова. Ч. 2. – М.: Госюриздат, 1948. – С. 48.

⁶² Советское уголовное право: Часть Общая / Отв. ред. В. М. Чхиквадзе. – М.: Госюриздат, 1952. – С. 319.

⁶³ Ременсон А. Л. Наказание и его цели в советском уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ленингр. гос. ун-т им. А. А. Жданова. – Л., 1951. – С. 12; Левицкий Г. А. Наказание, его основание и принципы применения по советскому уголовному праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ленингр. ордена Ленина гос. ун-т им. А. А. Жданова. – Л., 1956. – С. 5; Салихов К. С. Цели наказания в советском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1951. – С. 12.

⁶⁴ Ременсон А. Л. Является ли кара целью уголовного наказания? – С. 120 – 123.

ложение Пленум Верховного Суда СССР в Постановлении от 19 июня 1959 г. № 3 «О практике применения судами мер уголовного наказания», действовавшем в этой части до издания Постановления от 29 ноября 1962 г. № 14.⁶⁵ Между тем, по словам одного из разработчиков проекта Основ уголовного законодательства Н. А. Стручкова, грамматически союз «но и» противопоставлял сущность наказания его целям.⁶⁶ Так, по мнению Б. С. Утевского, отказ от задачи кары «повел бы к ослаблению действия наказания на неустойчивых людей».⁶⁷ И. И. Карпец исходил из того, что цель кары второстепенна, но только ее наличием в уголовном праве объясняется установление обязательного минимального срока отбывания наказания, назначение смертной казни или лишения свободы на длительный срок.⁶⁸ Полемизируя, И. С. Ной указывал, что отбывание минимума наказания служит достижению цели общего предупреждения, а применение к осужденному смертной казни – цели специального предупреждения.⁶⁹ М. Д. Шаргородский считал, что уголовное законодательство «не должно ставить перед собой цели мести, возмездия или кары»; наказание, по его мнению, не имеет целью причинение страданий, а лишь связано с ними, поскольку заключает в себе лишение преступника какого-либо блага.⁷⁰ А. А. Пионтковский считал, что признание цели возмездия «приведет к превалированию задач устрашения», а цели кары означало бы, что наказание – самоцель.⁷¹

Таким образом, кара – это свойство, сущность уголовного наказания, которое в современном обществе не должно преследовать цели возмездия или кары. А поэтому, как указывает В. Н. Кудрявцев, «достижение социальной справедливости должно быть ограничено рамками закона, запрещающего самосуд, телесные наказания и ставящего под серьезное сомнение допустимость смертной казни».⁷²

Цель исправления осужденного является выражением воспитательной функции уголовного права. Ряд криминалистов этой гуманной цели придают самостоятельное значение.⁷³ Другие ученые исходят из такой функции уголовного права, как предупреждение преступлений, и цель исправления считают средством достижения цели специального предупреждения.⁷⁴ Как пишет А. И. Чучаев, «более высокая цель, какой является исправление... не может выступать средством достижения более низкой цели».⁷⁵ И. С. Ной также отмечал, что сведение цели исправления к этой роли приведет к ее игнорированию, если «цель предупреждения преступлений достижима посредством кары».⁷⁶ Сформулированные в УК РФ цели наказания, на наш взгляд, имеют самостоятельное значение. Цель исправления также играет важную роль для уголовно-правового института, стимулирующего законопослушное поведение осужденных, поэтому эту цель следует в УК РФ сохранить.

В науке уголовного права не сложилось единства мнений и о содержании цели исправления. Н. А. Беляев считает, что «об исправлении преступника можно говорить тогда, когда

⁶⁵ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1959. № 4. С. 6; 1962. № 6. С. 16.

⁶⁶ Стручков Н. А. О наказании, системе его видов и иных мерах уголовно-правового воздействия. – С. 95.

⁶⁷ Советское уголовное право: Общая часть / Под общ. ред. В. М. Чхиквадзе. – М.: Госюриздат, 1959. – С. 260.

⁶⁸ Карпец И. И. Индивидуализация наказания в советском уголовном праве. – М.: Госюриздат, 1961. – С. 38 – 40, 42.

⁶⁹ Ной И. С. Указ. соч. – С. 60, 61, 75.

⁷⁰ Шаргородский М. Д. Наказание по уголовному праву: В 2 т. Т. 2. – М.: Юрид. лит., 1958. – С. 18.

⁷¹ Пионтковский А. А. Указ. соч. – С. 36, 39.

⁷² Кудрявцев В. Н. Указ. соч. – С. 128.

⁷³ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 24; Стручков Н. А. Уголовная ответственность и ее реализация... – С. 70.

⁷⁴ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – С. 31; Полубинская С. В. Цели уголовного наказания. – М.: Наука, 1990. – С. 23; Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания. – С. 479.

⁷⁵ Чучаев А. И. Цели наказания в советском уголовном праве: Учеб. пособие. – М.: ВЮЗИ, 1989. – С. 63.

⁷⁶ Ной И. С. Указ. соч. – С. 136.

под влиянием наказания в его сознании происходят изменения, при наличии которых преступник хотя и не превращается в активного и сознательного члена... общества, но уже становится безопасным для общества».⁷⁷ И. С. Ной исходил из так называемого морального исправления, понимая под ним «такую переделку личности осужденного, при которой нового преступления он не совершает не из страха перед наказанием, а потому, что это оказалось бы в противоречии с его новыми взглядами и убеждениями».⁷⁸ Н. А. Стручков также считал, что эта цель направлена на то, чтобы «лицо, отбывшее наказание, стало сознательным и полезным членом... общества».⁷⁹ Как заметил И. В. Шмаров, на практике трудно провести разграничение, когда один освобожденный не совершает нового преступления из страха перед наказанием, а другой – вследствие изменения взглядов и убеждений.⁸⁰ Объективным критерием степени достижения цели исправления признается поведение осужденного. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 19 октября 1971 г. № 9 «О судебной практике условно-досрочного освобождения осужденных от наказания и замены неотбытой части наказания более мягким»⁸¹ критериями исправления осужденных названы примерное поведение и честное отношение к труду, а для несовершеннолетних – также и к обучению, за все время отбывания наказания.

Цель предупреждения новых преступлений обосновывалась Ч. Беккариа, который писал, что «цель наказания... заключается... в предупреждении новых деяний преступника, наносящих вред его согражданам, и в удержании других от подобных действий».⁸² Данная цель соответствует предупредительной функции уголовного права,⁸³ впервые закрепленной в УК РФ (ч. 1 ст. 2). В теории уголовного права в зависимости от субъектов, в отношении которых осуществляется функция предупреждения преступлений, различаются цели специального и общего предупреждения. Более четко в этом плане по сравнению с УК РФ рассматриваемая цель сформулирована в Модельном Уголовном кодексе для государств – участников СНГ (ч. 2 ст. 45).⁸⁴

Цель специального предупреждения представляет собой предупреждение совершения нового преступления со стороны осужденного. Она достигается в результате исполнения или отбывания назначенного осужденному наказания. Однако по вопросу о содержании, средствах и моменте достижения данной цели имеются различные подходы, связанные с признанием или непризнанием цели исправления ее составной частью. По мнению Н. А. Беляева, цель специального предупреждения ставится до достижения цели исправления;

средствами ее достижения служат лишение преступника физической возможности совершения преступления и устрашение фактом применения к преступнику наказания.⁸⁵ И. С. Ной самостоятельное значение данной цели видел в устрашении и создании условий, исключающих возможность совершения осужденным новых преступлений, и считал ее достигнутой при наступлении юридического исправления.⁸⁶ А. И. Чучаев элементами механизма специального предупреждения называет «воспитание осужденного, его устрашение,

⁷⁷ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 46.

⁷⁸ Ной И. С. Указ. соч. – С. 114.

⁷⁹ Стручков Н. А. Уголовная ответственность и ее реализация. – С. 67.

⁸⁰ Шмаров И. В. Критерии и показатели эффективности наказаний // Сов. государство и право. 1968. № 6. С. 61.

⁸¹ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1971. № 6. С. 20.

⁸² Беккариа Ч. Указ. соч. – С. 106.

⁸³ Ранее на социально-превентивную функцию уголовного права указал Г. А. Злобин (см.: Злобин Г. А. О необходимости концептуального подхода к совершенствованию уголовного законодательства // Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. – М.: ИГПАН, 1979. – С. 76).

⁸⁴ Правоведение. 1996. № 1. С. 100.

⁸⁵ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 55.

⁸⁶ Ной И. С. Указ. соч. – С. 130, 146.

ограничение возможности совершать новые преступления, лишение физической возможности совершения рецидива».⁸⁷ Ученые, включающие в содержание данной цели исправление, средствами ее достижения считают не только физическое и психическое (устрашение) воздействие, но и воспитание. При этом цель считается достигнутой и если лицо, отбывшее наказание, не совершит вновь преступления, так как боится наказания, и если субъект осознал упречность своего предыдущего поведения, т. е. морально исправлен.⁸⁸

Цель предупреждения обращена также и к обществу и получила название цели общего предупреждения. Согласно теории «психологического принуждения» А. Фейербаха, который в XIX в. наполнил эту цель конкретным содержанием, уже точно определенная в уголовном законе угроза наказанием устрашающе воздействует на возможного преступника и удерживает его от совершения преступления.⁸⁹ Данная цель наказания заключается в предупреждении преступлений других посредством применения наказания к лицам, признанным виновными в совершении преступлений. Именно необходимость осуществления цели специальной превенции нравственно оправдывает рассматриваемую цель наказания.⁹⁰ Цель общего предупреждения прежде всего направлена на удержание лиц, не совершавших преступлений, хотя исследователи признают ее роль ввиду ужесточения наказания при рецидиве преступлений и в отношении лиц, имеющих судимость.⁹¹

В науке уголовного права в настоящее время признается, что общепредупредительное воздействие наказания осуществляется на трех этапах: с момента вступления уголовного закона в силу, при назначении наказания судом и в процессе исполнения назначенного наказания.⁹² Элементами типичного механизма общего предупреждения⁹³ являются устрашение и воспитание,⁹⁴ а также привычка законопослушного поведения.⁹⁵ Угроза применения наказания как психическое принуждение служит средством удержания от преступления, указывая на юридические последствия его совершения, которые, как правило, сопряжены с причинением нравственных страданий. В то же время угроза наказанием оказывает и определенное воспитательное воздействие, подкрепляя моральные запреты, а также стимулирует привычное правомерное с точки зрения уголовного закона поведение.

Вместе с тем социологическими исследованиями установлено, что передаваемая информация о наказании является практически всегда неполной и часто неадекватной объективной реальности.⁹⁶ По данным С. В. Максимова, удельный вес информации о предстоящих, идущих или состоявшихся судебных процессах составляет не более 5 % от общего объема сведений о государственном реагировании на преступность, тогда как осужденными процедура судебного следствия оценивается как наиболее активный психологический элемент общего предупреждения.⁹⁷ На основе результатов опроса жителей Москвы (N = 125

⁸⁷ Чучаев А. И. Указ. соч. – С. 63.

⁸⁸ Курс советского уголовного права / Отв. ред. Н. А. Беляев: В 5 т. Т. 2. – С. 209, 213, 214; Полубинская С. В. Указ. соч. – С. 30.

⁸⁹ Решетников Ф. М. Уголовное право буржуазных стран. Вып. 2. «Классическая» школа и антрополого-социологическое направление. – М.: Изд-во УДН, 1966. – С. 31.

⁹⁰ Кропачев Н. М., Прохоров В. С. Указ. соч. – С. 57.

⁹¹ Никонов В. А. Указ. соч. – С. 50.

⁹² Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 58; Шаргородский М. Д. Наказание по уголовному праву: В 2 т. Т. 2. – С. 198; Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания. – С. 479 – 480.

⁹³ Максимов С. В. Эффективность общего предупреждения преступлений. – М.: Акад. МВД РФ, 1992 – С. 39.

⁹⁴ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 58; Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – С. 40; Полубинская С. В. Указ. соч. – С. 48; Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания. – С. 480.

⁹⁵ Анденес И. Наказание и предупреждение преступлений / Под ред. Б. С. Никифорова. – М.: Прогресс, 1979. – С. 30.

⁹⁶ Никонов В. А. Указ. соч. – С. 47.

⁹⁷ Максимов С. В. Указ. соч. – С. 28.

человек, двухступенчатая серийная выборка), проведенного в 1990 г., показывающего низкий уровень (13 – 14 %) знания населением существа и содержания действовавшей на этот период системы наказаний, С. В. Максимов пришел к выводу о невозможности использования в уголовной политике в качестве непосредственного ориентира завышенных карательных притязаний взрослого населения (до 70 % опрошенных в 1989 – 1990 гг. жителей Крымской, Московской, Омской областей, Ставропольского края старше 18 лет в качестве основного средства борьбы с преступностью предложили ужесточить наказания).⁹⁸

Результат же общепредупредительного воздействия наказания достигается в зависимости от субъективного восприятия наказания в объекте такого воздействия. При этом непосредственным объектом выступает уголовно-правовое сознание (его типы) и лишь в конечном счете объект – уголовно-правовое поведение.⁹⁹ В процессе мотивации поведения индивида отражение факторов общепредупредительного воздействия происходит на двух уровнях: сознательном и подсознательном (эмоционально-установочном). Между тем ввиду особенностей отражающего субъекта, как пишет С. В. Максимов, из-за ошибки в интерпретации символов данного воздействия (тюрьма, смертная казнь, поимка преступника) и их характеристик (неотвратимость и суровость уголовной ответственности) влияние факторов общего предупреждения ограничивается.¹⁰⁰ Считается, что факторы общепредупредительного воздействия наказания значительную роль в выборе законопослушного (уголовно-правомерного) варианта поведения играют в отношении лиц с неустойчивой иерархией моральных ценностей (неустойчивый тип личности), допускающих совершение антиобщественных проступков.¹⁰¹ С. В. Максимов на основе критерия доминирующего типа уголовно-правовой установки в числе групп населения, значимых для общепредупредительного воздействия, выявил большую группу, представителей которой отличает готовность к совершению преступлений при гарантии безнаказанности, и самую многочисленную группу, которую такая готовность отличает в зависимости от запрета.¹⁰² К рассматриваемой группе населения относят и группу, которую характеризует ситуативный тип личности.¹⁰³

Попытка проверить эмпирическим путем общепредупредительное воздействие наказания в отечественной науке была предпринята М. М. Исаевым в 1924 г. Респондентам среди «непреступного населения» был задан следующий вопрос: «Приходилось ли Вам быть в таком положении, когда совершение уголовно наказуемого деяния было удобно по обстоятельствам дела и практически полезно, но деяния не было совершено?». ¹⁰⁴ Среди оказавшихся в такой ситуации мотивирующее воздействие угрозы наказанием признали немногие – 19,6 % мужчин и 20,0 % женщин. Примерно такие же данные были получены в более поздних исследованиях.¹⁰⁵

Успешное осуществление задач уголовного права предполагает измерение эффективности его институтов. Под эффективностью уголовного наказания понимают степень достижения законодательных целей наказания.¹⁰⁶ Достоверным критерием достижения этих целей, как заметил Г. А. Злобин, является поведение людей, изменяющееся в результате при-

⁹⁸ Там же. – С. 29.

⁹⁹ Там же. – С. 52; Никонов В. А. Указ. соч. – С. 48-49.

¹⁰⁰ Максимов С. В. Указ. соч. – С. 37.

¹⁰¹ Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения... – С. 58; Полубинская С. В. Указ. соч. – С. 48.

¹⁰² Максимов С. В. Указ. соч. – С. 38.

¹⁰³ Никонов В. А. Указ. соч. – С. 51 – 52.

¹⁰⁴ Исаев М. М. Общая часть уголовного права РСФСР / Под общ. ред. Д. М. Магеровского. – Л.: Госиздат, 1925. – С. 151.

¹⁰⁵ Кудрявцев В. Н. Указ. соч. – С. 132.

¹⁰⁶ Злобин Г. А. О методологии изучения эффективности уголовного наказания в советском уголовном праве и криминологии // Вопр. предупреждения преступности. 1965. Вып. 1. – С. 60.

менения к преступникам мер уголовного наказания. Цель восстановления социальной справедливости реализуется при назначении осужденному справедливого наказания, так как в числе целей уголовно-исполнительного законодательства таковая отсутствует (ч. 1 ст. 1 УИК РФ 1997 г.). Объективным показателем эффективности наказания как средства исправления осужденного служит уровень рецидива. М. Н. Становский достижением цели исправления считает несовершение осужденным нового преступления после хотя бы раз отбытого наказания либо освобождения от него.¹⁰⁷ По мнению же А. П. Козлова, «при выходе лица на свободу существующие условия социальной действительности... могут существенно деформировать элементы исправления, заложенные в нем наказанием... и рецидив будет свидетельствовать не о неэффективности наказания, а о преимущественном воздействии социальных условий».¹⁰⁸ Критериями эффективности частнопредупредительного воздействия наказания также является уровень рецидива, его динамика.¹⁰⁹ Критерием эффективности общепредупредительного воздействия наказания являются субъективные (мнение экспертов, мнение осужденных, общественное мнение в целом) и объективные (частота и динамика применения различных наказаний, динамика преступности и отдельных видов преступлений) показатели.¹¹⁰

В национальных правовых системах ряда ведущих зарубежных стран дефиниция наказания содержится лишь в доктрине. Во Франции учение о наказании сочетает в себе идеи двух направлений – современного неоклассицизма и новой социальной защиты. Согласно первому, по словам Н. Е. Крыловой, «наказание должно быть столь мучительным, сколь тяжелым было совершенное деяние», а целями наказания являются воздаяние и устрашение, поэтому назначенное наказание подлежит исполнению без каких-либо последующих изменений его срока и содержания.¹¹¹

По мнению создателя теории новой социальной защиты М. Анселя, наказание должно быть таким, чтобы «оно само по себе перевоспитывало».¹¹² В связи с этим сторонники теории новой социальной защиты выступают за «применение эффективной санкции, позволяющей как исправить, а впоследствии, если это возможно, и реабилитировать преступника, так и охранять общество», т. е. целями наказания являются предупреждение (общее и специальное) и исправление как главная цель.¹¹³ В УК Франции 1992 г. отражены обе эти теории наказания.

В уголовном праве Германии в основу института наказания положена так называемая соединительная теория наказания.¹¹⁴ Так, в УК ФРГ от 15 мая 1871 г. (в ред. от 2 января 1975 г.) предусмотрено, что «вина правонарушителя является основанием для назначения наказания», и «должно учитываться воздействие, которое необходимо ожидать от наказания, на будущую жизнь правонарушителя в обществе» (п. 1 § 46).¹¹⁵ Определяя наказание, Г. – Г. Йешек и Т. Вайгенд в учебнике немецкого уголовного права указывают на то, что «заклю-

¹⁰⁷ Становский М. Н. Указ. соч. – С. 23.

¹⁰⁸ Козлов А. П. Механизм построения уголовно-правовых санкций. – Красноярск: Изд-во Краснояр. гос. ун-та, 1998. – С. 243.

¹⁰⁹ Карпец И. И. Наказание: Социальные, правовые и криминологические проблемы. – С. 158; Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – С. 64; Полубинская С. В. Указ. соч. – С. 27.

¹¹⁰ Никонов В. А. Указ. соч. – С. 67 – 68.

¹¹¹ Крылова Н. Е. Основные черты нового Уголовного кодекса Франции. – М.: Спарк, 1996. – С. 66.

¹¹² Ансель М. Новая социальная защита (гуманистическое движение в уголовной политике) / Под ред. А. А. Пионтковского. – М.: Прогресс, 1970. – С. 267.

¹¹³ Там же. – С. 165, 225, 259, 267, 292.

¹¹⁴ Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil / Von H. – Н. Jescheck und T. Weigend. – Berlin: Duncker und Humblot, 1996. – S. 77.

¹¹⁵ Уголовный кодекс ФРГ. – М.: Зерцало, 2000. – С. 24.

чающееся в наказании зло состоит в сознательном вторжении в правовую сферу осужденного... так как общественное порицание находит свое отражение именно в том, что наказание больно ударяет по правовому положению виновного».¹¹⁶ Целями наказания признаются возмездие и предупреждение (общее и специальное) преступлений.¹¹⁷ Раскрывая содержание цели возмездия, Г. – Г. Йешек и Т. Вайгенд отмечают, что возмездие уже не является той отрицательной реакцией, которая вызывалась сильными эмоциями. Понятие возмездия со времен эпохи Просвещения претерпело изменения и теперь означает, что наказание, представляя собой ответ «на допущенное по собственной вине нарушение права... должно быть равноценным ему в соответствии с принципом воздающей справедливости».¹¹⁸ Цель общего предупреждения преступлений, адресованная всем субъектам уголовного права, направлена на удерживание с помощью элементов устрашения (отрицательное общее предупреждение) и воспитания (положительное общее предупреждение). При этом, по мнению авторов, важная роль отводится отрицательной моральной оценке преступлений. Преследуя эту цель, государство, таким образом, стремится удержать от совершения преступления не только устрашением, но прежде всего «старается укрепить правовое сознание общества за счет справедливых уголовных законов и их умеренного и равномерного применения» и достичь добровольного правового послушания.¹¹⁹ Как указывают авторы, данная цель наказания закреплена в УК лишь в узком значении, как «защита правопорядка» (§ 47, п. 1, § 56, п. 3, § 59, п. 1, абз. 3), однако достижению как положительного, так и отрицательного общего предупреждения должно служить назначение справедливого наказания.¹²⁰ Цель специального предупреждения рассчитана на удержание от совершения новых преступлений со стороны осужденного посредством оказания на него психического, физического и воспитательного воздействия.¹²¹

В английской юридической литературе наказание определяется как «властное причинение страдания лицу за совершенное им преступление».¹²² В теории английского уголовного права выделяются три цели наказания: возмездие, устрашение и исправление. Как пишет Н. Е. Крылова, наказание-возмездие ранее понималось как месть для удовлетворения чувств потерпевшего, затем – как искупление, но большее признание получило его толкование как нравственного порицания либо как мести преступнику со стороны общества. Теория устрашения, включающая цели общего и специального предупреждения, позволяет отступать от принципа соответствия наказания тяжести преступления по теории возмездия. Согласно теории исправления основанием ответственности признается субъективная «опасность» личности для общества.¹²³

По юридическому словарю США наказание – это «любого рода муки, кара, страдания и ограничения, налагаемые на лицо в соответствии с нормами права и по приговору или решению суда за преступление или уголовное правонарушение, совершенное им, либо за неисполнение обязанности, предусмотренной правовой нормой».¹²⁴ В соответствии с п. «а» § 3553 раздела 18 Свода законов США от 25 июня 1948 г. (в ред. Закона от 12 октября 1984 г.) наказание назначается так, чтобы оно: 1) отражало серьезность посягательства,

¹¹⁶ Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil. – S. 65.

¹¹⁷ Ibid. – S. 66; *Нерсесян А. А.* Вопросы наказуемости в уголовном праве ФРГ и США. – М.: Зерцало, 1998.. – С. 143.

¹¹⁸ Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil. – S. 66.

¹¹⁹ Ibid. – S. 68.

¹²⁰ Ibid. – S. 77 – 78.

¹²¹ Ibid. – S. 69.

¹²² Цит. по: *Крылова Н. Е., Серебренникова А. В.* Уголовное право зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии): Учеб. пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Зерцало, 1998. – С. 142.

¹²³ Там же. – С. 143 – 144.

¹²⁴ Цит. по: *Нерсесян А. А.* Вопросы наказуемости в уголовном праве ФРГ и США. – С. 161.

содействовало уважению к закону и являлось справедливым за совершенное посягательство; 2) оказывало адекватное сдерживающее воздействие в отношении преступного поведения; 3) обеспечивало защиту общества от совершения обвиняемым преступлений в дальнейшем; 4) предоставляло обвиняемому возможность получить необходимое образование, профессиональную подготовку, медицинское или другое исправительное обслуживание наиболее эффективным образом.¹²⁵

В собственных правовых системах штатов цели наказания в ряде случаев включены в конституции, а в уголовном законодательстве указаны в перечне «общих целей» уголовных кодексов. Например, цели УК штата Техас 1973 г. состоят в том, чтобы: «(1) обеспечить общественную безопасность посредством: (А) сдерживающего (deterrent) воздействия наказаний, предусмотренных настоящим Кодексом; (В) социального восстановления личности (rehabilitation) осужденных за нарушение настоящего Кодекса; и (С) назначения такого наказания, которое может быть необходимо для предупреждения вероятности повторного поведения ...» (ст. 1.02).¹²⁶

В доктрине американского уголовного права в настоящее время признаются четыре основные цели наказания: возмездие (retribution), удерживание от совершения преступления устрашением (deterrence), лишение возможности совершать преступления (incapacitation) и реабилитация (rehabilitation).¹²⁷ Цель возмездия означает, что «наказание назначено лицу, которое нарушило уголовный закон и, таким образом, заслуживает того, чтобы подвергнуться наказанию. Суровость меры наказания должна соответствовать тяжести совершенного преступления».¹²⁸ Идея возмездия внимание ученых привлекла в конце 70-х гг., ввиду неудовлетворительных результатов по ресоциализации осужденных. Согласно новой концепции «заслуженного наказания» (deserved punishment) «тот, кто нарушает права других, заслуживает того, чтобы понести наказание».¹²⁹ Данная концепция исключает применение наказания для достижения утилитарных целей. Как заметил Ф. М. Решетников, логическим следствием этой концепции должна быть замена системы «неопределенных приговоров» системой определенных.¹³⁰

Появление идеи о предупреждении преступлений связывается с английскими реформаторами, воспринявшими теорию утилитаризма И. Бентама, согласно которой поступки человека определяются расчетом между выгодами и потерями от таковых. В доктрине различают общее (general deterrence) и специальное (special deterrence) предупреждение преступлений. Согласно цели общего предупреждения «наказание преступников служит уроком для других членов общества и удерживает их от совершения преступлений».¹³¹ Предполагается, что знание о наказании одних убедит других членов общества в том, что вредные последствия преступления «перевешивают» его возможные выгоды. Однако, как отмечают Дж. Коул и К. Смит, наказание как средство общего предупреждения выполняет ограниченную роль, так как не принимается в расчет лицами, совершающими преступления в состоянии опьянения, действующими импульсивно.¹³² Цель специального предупреждения означает, что «под воздействием наказания осужденные удерживаются от совершения новых преступ-

¹²⁵ Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии): Сб. законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина. – М.: Зерцало, 1998. – С. 77.

¹²⁶ Уголовный кодекс штата Техас / Науч. ред. И. Д. Козочкина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. – С. 56 – 57.

¹²⁷ Cole G. F., Smith C. E. The American system of criminal justice. – 9th ed. – Belmont, CA: Wadsworth, 2001. – P. 389.

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ Ibid. – P. 390.

¹³⁰ Никифоров Б. С., Решетников Ф. М. Современное американское уголовное право. – М.: Наука, 1990. – С. 76.

¹³¹ Cole G. F., Smith C. E. Op. cit. – P. 390.

¹³² Ibid. – P. 391.

лений».¹³³ Для ее достижения избираемая судом мера наказания должна быть достаточно суровой.

Постановка цели лишения возможности совершать преступления предполагает, что «общество может лишить преступника возможности совершать новые преступления посредством заключения его в тюрьме или смертной казни».¹³⁴ В соответствии с этой целью определение судом меры наказания зависит от характеристики личности виновного, его способности совершить преступление в будущем. Поэтому, как замечают авторы, суровый приговор может быть вынесен даже за преступления небольшой степени тяжести, если есть вероятность того, что преступник вновь совершит преступление. В последние годы внимание было обращено на концепцию «избирательного лишения возможности совершать преступления» (*selective incapacitation*), которая ориентирована на более эффективное использование «дорогостоящих» тюрем путем лишения свободы таких лиц, изолирование которых в наибольшей мере будет способствовать уменьшению числа преступлений.¹³⁵ Эта концепция опирается на результаты исследований, показывающих, что значительное число насильственных и корыстных преступлений совершено относительно небольшим числом преступников. В связи с этим следует согласиться с Ф. М. Решетниковым, назвавшим эту теорию подновленным вариантом ломброзианской идеи выявления «потенциального пресуника».¹³⁶

Цель реабилитации направлена на ресоциализацию осужденного посредством его общего, профессионального обучения или терапии.¹³⁷ Назначение наказания с этой целью основывается прежде всего на свойствах личности преступника и выражается в постановлении «неопределенных приговоров», чтобы советы по условно-досрочному освобождению могли освободить осужденных по мере их «исправления». В правоприменительной практике это приводит к тому, что лицо, совершившее менее тяжкое преступление, может быть осуждено к лишению свободы на длительный срок, если эксперты сочтут такой срок необходимым для его ресоциализации, тогда как осужденный за тяжкое убийство может добиться досрочного освобождения, если проявит признаки своего «исправления». Концепция реабилитации широкое распространение имела в 40 – 70-х гг., но за последние 25 лет подверглась критике: возникло сомнение в том, что преступников можно «вылечить». Вследствие этого, законодатель и правоприменительная практика предпочитают отдавать другим целям наказания. Все цели наказания рассматриваются как взаимосвязанные. Например, при назначении пожизненного лишения свободы основной целью выступает лишение возможности совершать преступления, но также учитываются цели возмездия и предупреждения преступлений.¹³⁸

Средствами достижения поставленных перед наказанием целей выступают как основные, так и дополнительные виды наказаний.

¹³³ Ibid.

¹³⁴ Ibid. – P. 392.

¹³⁵ Ibid.

¹³⁶ Никифоров Б. С., Решетников Ф. М. Указ. соч. – С. 78.

¹³⁷ Cole G. F., Smith C. E. Op. cit. – P. 393.

¹³⁸ Ibid. – P. 394.

1.2. Смертная казнь: понятие, природа и цели

Смертная казнь (*roepae capitales*) – самый суровый вид наказания в действующей системе наказаний (п. «н» ст. 44 УК РФ). Первые научные дефиниции наказания этого вида были сформулированы русскими криминалистами.¹³⁹ Н. Д. Сергеевский, например, определял смертную казнь как «лишение жизни гражданина, по приговору уголовного суда, за совершенное им преступное деяние».¹⁴⁰ Понятие смертной казни с классовых позиций в эксплуататорском обществе было предложено Г. З. Анашкиным.¹⁴¹ В дальнейшем теоретическая разработка понятия смертной казни была предпринята А. С. Михлиным, указавшим на четырнадцать признаков, характеризующих это наказание.¹⁴²

Смертная казнь заключается в лишении жизни осужденного по вступившему в законную силу приговору суда. В связи с этим лишение жизни на основании решений государственных органов, вынесенных во внесудебном порядке, имевшее место в массовом масштабе в отечественной истории в 20 – 50-е гг., не относится к применению смертной казни как меры наказания. Признаки, присущие смертной казни как виду уголовного наказания, позволяют отграничить ее от лишения жизни в других случаях – противоправных (убийство) и правомерных (в состоянии необходимой обороны, при задержании лица, совершившего преступление). Назначение смертной казни сопряжено, как заметил А. С. Михлин, со страданиями, не сравнимыми со страданиями осужденных к иным мерам наказания, однако нельзя согласиться с тем, что страдания родных и близких приговоренного также являются признаком смертной казни. На наш взгляд, не относятся к признакам смертной казни и такие обстоятельства, как достаточно редкое ее применение и широкое применение помилования осужденных,¹⁴³ поскольку таковые характеризуют правоприменительную практику, а не существенные черты, отличающие смертную казнь от других видов наказаний.

Ввиду суровости смертной казни законодатель устанавливает ее в качестве исключительной меры наказания, пределы применения которой ограничены кругом преступлений и лиц, которым она может быть назначена. Смертная казнь может применяться судом только в качестве основного вида наказания, на что теперь прямо указано в УК РФ (ч. 1 ст. 45). Правовое состояние судимости при применении смертной казни сохраняется пожизненно.

В отечественной юридической науке общепризнанным является факт генетической связи наказания в виде смертной казни с обычаем кровной мести.¹⁴⁴ Ранее на сходство рассматриваемых правовых явлений обратили внимание русские юристы. Н. С. Таганцев считал, что «лишение жизни, как вид общественной расправы с преступниками, является несравненно ранее. Это вытекало из института частной и родовой мести, выдвигавшего начало отплаты кровью за кровь, смертью за смерть...».¹⁴⁵ А. Ф. Кистяковский указывал также, что «общегосударственная власть застала уже смертную казнь как готовое и вполне выработанное учреждение, в виде кровавой (т. е. кровной. — О. Л.) мести или, точнее, в

¹³⁹ Кистяковский А. Ф. Некоторые черты из истории смертной казни в России. – Киев: Университетск. тип., 1879. – С. 2; Солнцев Г. И. Указ. соч. – С. 118.

¹⁴⁰ Сергеевский Н. Д. Русское уголовное право... – С. 111.

¹⁴¹ Анашкин Г. З. Смертная казнь в капиталистических государствах: Ист. – правовой очерк. – М.: Юрид. лит., 1971. – С. 5.

¹⁴² Михлин А. С. 1) Понятие смертной казни // Государство и право. 1995. № 10. С. 111; 2) Высшая мера наказания: История, современность, будущее. – М.: Дело, 2000. – С. 16.

¹⁴³ Михлин А. С. Высшая мера наказания... – С. 11, 12, 16.

¹⁴⁴ Миненок М. Г. Наказание в русском уголовном праве: Ист. – правовой очерк: Учеб. пособие. – Калининград: Изд-во Калинингр. ун-та, 1985. – С. 4; Жильцов С. В. Смертная казнь в истории России. – М.: Зерцало-М, 2002. – С. 22.

¹⁴⁵ Таганцев Н. С. Русское уголовное право: Лекции. – С. 104.

виде убийства в отмщение».¹⁴⁶ И. А. Малиновский видел сходство этих явлений в том, что «и смертная казнь, и месть есть убийство... – одно совершается по воле государства, другое по воле частного лица».¹⁴⁷ Между тем это мнение разделялось не всеми. В. В. Есипов полагал, что смертная казнь не может быть выведена из кровной мести, поскольку последняя «естественно выродилась в систему композиций, которая просуществовала довольно долго еще до введения смертной казни».¹⁴⁸ Н. П. Загоскин считал, что между кровной мстью и смертной казнью только одно сходство – «факт лишения и в том, и в другом случае преступника жизни», тогда как обида преследуется в частном порядке, а применение смертной казни основано на требовании публичного возмездия.¹⁴⁹ Однако, как заметил А. Ф. Кистяковский, постановка вопроса о различии смертной казни и кровной мести была связана с обращением внимания на форму, а не на содержание исторической жизни народов.¹⁵⁰

Один из основоположников марксизма Ф. Энгельс по поводу соотношения кровной мести и смертной казни, например, писал, что «смертная казнь является только ее цивилизованной формой, которой присущи как положительные, так и отрицательные стороны цивилизации».¹⁵¹

Нормы – обычаи в первобытном обществе появляются, когда правило поведения ввиду его длительного применения становится привычкой. Обычаи освящаются первобытной мифологией, религией и приобретают обязательную силу.¹⁵² Обычай кровной мести имел место у всех народов. Данный обычай, как правовая форма реакции, представляет собой санкционированное родоплеменным союзом право мстить обидчику за причиненный вред, если таковой последовал от чужого, а не от сородича или соплеменника. Обязанность мстить вытекала из «кровных уз рода».¹⁵³ Непререкаемость обычая поддерживалась также языческой религией первобытного человека, по суеверию которого «тень убитого до тех пор не может найти покоя, пока убийца не будет умерщвлен».¹⁵⁴ Кровная месть считалась и моральным долгом, невыполнение которого влекло позор и признание недостойным предков. Кроме того, неотмстивший за своего сородича лишался права наследования имущества убитого.

Первоначально осуществление кровной мести ничем не ограничивалось и зависело от степени гнева обиженного и его сородичей. Кровная месть, в том числе путем убийства, следовала за любую по характеру обиду. Так, первыми посягательствами, как писал М. Д. Шаргородский, были лишение жизни, нанесение телесных повреждений, позже – похищение женщин, кровосмешение и нарушение границ племени.¹⁵⁵ Вследствие неразвитости представлений об ответственности в зависимости от возраста, вменяемости и вины, кровная месть применялась к детям, невменяемым, за умышленно, неосторожно или случайно причиненный вред, подтверждением чему служит применение в этих случаях первыми цивилизациями смертной казни. Применение мести влекло за собой ответную реакцию членов оскорбленного таким образом рода, что приводило к взаимной вражде, прекращавшейся с уничтожением равного количества врагов с обеих сторон или одного из родов.

¹⁴⁶ Кистяковский А. Ф. Исследование о смертной казни. – Тула: Автограф, 2000. – С. 77.

¹⁴⁷ Малиновский И. А. Указ. соч. – С. 3.

¹⁴⁸ Есипов В. В. Преступление и наказание в древнем праве. – Варшава: Тип. Варшав.учеб. округа, 1903. – С. 42.

¹⁴⁹ Загоскин Н. П. Очерк истории смертной казни в России. – Казань: Тип. Имп. ун-та, 1892. – С. 16 – 17.

¹⁵⁰ Кистяковский А. Ф. Исследование о смертной казни. – С. 77.

¹⁵¹ Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства // Маркс К., Энгельс Ф. Избр. произведения: В 3 т. Т. 3. – М.: Политиздат, 1983. – С. 294.

¹⁵² Алексеев С. С. Указ. соч. – С. 186.

¹⁵³ Энгельс Ф. Указ. соч. – С. 286.

¹⁵⁴ Суд над смертной казнью / Под ред. М. Я. Кантора. – М.: Тип. А. П. Поплавского, 1912. – С. 4.

¹⁵⁵ Шаргородский М. Д. Наказание по уголовному праву: В 2 т. Т. 1. – С. 9.

В период разложения первобытнообщинного строя и становления государственности сохраняющаяся у некоторых народов кровная месть санкционируется государственной властью, принимая тем самым юридический характер, а также подвергается ограничению. Как писал Л. С. Белогриц-Котляревский, объединение племен было бы невозможным без прекращения прежних междоусобных войн, поэтому потребовалось ограничить применение кровной мести только к обидчику.¹⁵⁶ Существенно кровная месть была ограничена принципом талиона (*jus talionis*), т. е. равного возмездия. В соответствии с этим принципом, закрепленным в законе Моисея: «А если будет вред, то отдай душу за душу» (Исх. 21:23), мщение смертью следовало за причинение смерти. Соразмерение вреда на этом этапе развития общества сыграло положительную роль также и в том, что объектом мести мог быть только сам обидчик. Круг лиц, могущих мстить, суживался до ближайших родственников. Важную роль в ограничении кровной мести сыграли представления о вине.¹⁵⁷ В связи с этим определялись убежища (города, храмы), в которых неумышленно причинивший смерть мог укрыться от мести. С развитием экономических отношений прежняя плата за жизнь одного жизнью другого становится невыгодной, и потерпевшей стороне поначалу предоставляется право получить выкуп (в натуральной форме, в денежном выражении).¹⁵⁸ В случае неуплаты выкупа обидчик подлежал отмщению. Например, в Салической Правде (V в.) предусматривалось, что если виновный в убийстве не уплатит вергельд, то «должен уплатить виру своею жизнью» (§ 1 ст. LVIII).¹⁵⁹ Государственная власть стремится запретить кровную месть и устанавливает за убийство штраф, а при его неуплате виновный подвергается смертной казни. Так, например, смертная казнь вводится за неуплату штрафа за убийство в Полном своде статутах Казимира Великого (XIV в.) (ст. LIII).¹⁶⁰

Обычай кровной мести был известен в изустном «Законе русском», а впоследствии закреплен в мирных договорах и законодательстве Древней Руси. Впервые из дошедших до нас памятников древнерусского права кровная месть была закреплена в ст. 4 договора Руси с Византией 911 г., предусматривающей ответственность за убийство грека или русского: «Аще кто убьеть Христиана Русин или Христьян Русина, да умереть, идеже аще сотворить убиство. Аще ли убежит сотворивый убиство, аще есть имовит, да часть его, сиречь, иже его будеть по закону, да возметь ближний убьенаго, а и жена убившаго да имеет, толицем же, пребудеть по закону. Аще ли есть неимовит сотворивый убои и убежав, да держиться тяжи, дондеже обрящеться, яко да умереть».¹⁶¹ В данной статье отмщение смертью за убийство ограничено во времени и в пространстве, так как разрешено только сразу же после убийства, на месте его совершения; круг мстителей составили родственники убитого; право мести в случае бегства состоятельного убийцы заменялось выкупом всем его имуществом; месть распространялась только на обидчика, поскольку имущество его жены изъятию в уплату выкупа не подлежало. В случае же бегства неимущего убийцы его надлежало преследовать и предать смерти по суду: «Да держиться тяжи» («пусть окажется под судом»).¹⁶²

В другом договоре с Византией 945 г. досудебная месть уже упразднена. В ст. 13 (об убийстве) говорилось: «Аще убьеть Хрестьянин Русина или Русин Хрестьянина, да держим будеть створивый убиство от ближних уьенаго, да убьють и. Аще ли ускочить створивый

¹⁵⁶ Белогриц-Котляревский Л. С. Общие черты истории уголовного права. – Киев: Тип. имп. ун-та Св. Владимира, 1893. – С. 8.

¹⁵⁷ Кистяковский А. Ф. Исследование о смертной казни. – С. 107 – 108.

¹⁵⁸ Белогриц-Котляревский Л. С. Указ. соч. – С. 16.

¹⁵⁹ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран (Древность и Средние века) / Сост. В. А. Томсинов. – М.: Зерцало, 1999. – С. 264.

¹⁶⁰ Там же. – С. 399.

¹⁶¹ Памятники русского права. Вып. I / Под ред. С. В. Юшкова. – М., 1952. – С. 7.

¹⁶² Там же. – С. 11.

убои и аще будет имовит, да возмуть имень его ближнии убьенаго. Аще ли есть неимовит и усכותи же, да ищють его, дондеже обрящется; аще ли обрящется, да убьен будетъ». ¹⁶³ В этой статье родственникам убитого предписывалось лишь задерживать убийцу, а казнь, в том числе при поимке бежавшего несостоятельного убийцы, назначалась судом. Однако предание смерти по приговору суда осуществляли еще сами родственники убитого. ¹⁶⁴

Положения о кровной мести были предусмотрены в первом кодифицированном законодательном памятнике – Русской Правде Краткой редакции 1016 г. В ст. 1 Правды Ярослава, устанавливавшей право мести за убийство, говорилось: «Убьеть мужь мужа, то мьстить брату брата, или сынови отца, любо отцю сына, или братучаду, любо сестрину сынови; аще не будеть кто мьстя, то 40 гривен за голову;

аще будеть русин, любо гридин, любо купчина, любо ябетник, любо мечник, аще изьгой будеть, любо словенин, то 40 гривен положить за нь». ¹⁶⁵ В ч. 1 статьи определялся круг родственников, имеющих право мстить: отец, сын, братья (в том числе двоюродные), племянники, а при отсутствии лиц, могущих мстить, за убийство устанавливалась 40-гривенная плата. По ч. 2 ст. 1 такая вира подлежала уплате за убийство как русина, кто бы он ни был: воин, купец, хозяйственный или судебный агент, так и изгоя или словенина-общинника. По вопросу о правовом основании кровной мести в этой статье историками права высказывались различные мнения. Так, С. В. Юшков указывал на послесудебный характер кровной мести, И. Ф. Эверс, напротив, – на досудебный ее характер. ¹⁶⁶ Большинство же исследователей считают, что кровная месть по Русской Правде имела переходный характер от непосредственной расправы к наказанию. Подтверждением существования послесудебной кровной мести во время действия Правды Ярослава может служить пример расправы Яна Вышатича с волхвами. Посланный князем для подавления восстания Ян Вышатич дает указание родственникам убитых отомстить волхвам, в чем усматривается выполнение им обязанностей княжеского суда. ¹⁶⁷ Тем не менее нельзя согласиться с мнением С. И. Викторского, называвшего такую послесудебную месть смертной казнью, уголовным наказанием, определяемым по суду и только «приводимым в исполнение не государственными органами, а частными лицами, которым передаются от государства обязанности и права палача». ¹⁶⁸

Запрет на отмщение смертью за убийство был установлен в Русской Правде Пространной редакции после смерти Ярослава его сыновьями, которые «отложиша убиение за голову» и заменили его выкупами: «...но кунами ся выкупати» (ст. 2). ¹⁶⁹ В соответствии со ст. 3 за убийство всякого «княжа мужа» предусматривалась двойная вира 80 гривен, а простолюдина – 40.

Таким образом, лишение жизни, составляющее содержание обычая кровной мести, в государственной организации общества приняло публично-правовую форму уголовного наказания в виде смертной казни.

Считается, что поставленные законодателем перед уголовным наказанием цели едины для всех видов наказаний. ¹⁷⁰ Однако смертная казнь по своей природе не соответствует цели

¹⁶³ Там же. – С. 33 – 34.

¹⁶⁴ Там же. – С. 49.

¹⁶⁵ Российское законодательство X – XX веков / Под общ. ред. О. И. Чистякова: В 9 т. Т. I. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 47.

¹⁶⁶ Там же. – С. 50.

¹⁶⁷ Там же. – С. 50 – 51.

¹⁶⁸ Викторский С. И. История смертной казни в России и современное ее состояние. – М.: Тип. Имп. Моск. ун-та, 1912. – С. 24 – 25.

¹⁶⁹ Российское законодательство X – XX веков. Т. I. – С. 64.

¹⁷⁰ Карпец И. И. Наказание: Социальные, правовые и криминологические проблемы. – С. 151; Келина С. Г. Смертная казнь в системе советской уголовной политики // Смертная казнь: за и против / Под ред. С. Г. Келиной. – М.: Юрид. лит., 1989. – С. 322.

исправления осужденного и тем самым имеет нравственно отрицательную оценку.¹⁷¹ Норма о смертной казни, как указывали ранее С. Г. Келина и В. Н. Кудрявцев, являет собой пример внутреннего противоречия уголовного права, которое законодатель попытался снять тем, что «вынес эту меру за пределы системы наказаний, предусмотренной ст. 21 Основ, и назвал эту меру “исключительной” и временной...».¹⁷² Применение смертной казни скорее служит идее возмездия, а не восстановлению социальной справедливости в гражданском обществе и правовом государстве. Приведение приговора к смертной казни в исполнение физически исключает возможность совершения осужденным новых преступлений, тем самым достигается цель специального предупреждения. Между тем данное положение разделяется не всеми учеными, считающими цель исправления как промежуточной, так и самостоятельной. По мнению С. Г. Келиной, «цель частного предупреждения – перевоспитание преступника с тем, чтобы он в дальнейшем не совершал новых преступлений, в случае применения этой меры... не ставится».¹⁷³ И. И. Карпец, придавая цели исправления самостоятельное значение, считал, что «обращенное к конкретному преступнику такое наказание необратимо и поэтому никакого частнопредупредительного значения не имеет».¹⁷⁴ По мнению А. В. Клигмана, смертная казнь вовсе не является наказанием, так как о принуждении «можно говорить лишь до того момента, пока существует объект принуждения. Казнь такой объект ликвидирует».¹⁷⁵

В отличие от других видов наказаний элементом общепредупредительного воздействия смертной казни выступает, как заметил И. И. Карпец, угроза физического устрашения.¹⁷⁶ Однако эффективна ли смертная казнь в качестве средства общего предупреждения? Данная проблема рассматривалась в ряде отечественных и зарубежных криминологических исследований.

Специальное исследование проводилось В. А. Никоновым, который при сопоставлении показателей удельного веса смертной казни и уровня убийств по России за период 1986 – 1992 гг. пришел к выводу об отсутствии корреляции между переменными, из чего следует, что в числе факторов, обуславливающих уровень убийств, смертная казнь не играет никакой роли.¹⁷⁷ Более того, полученный результат, по мнению В. А. Никонова, «практически исключает статистически значимый общепредупредительный эффект смертной казни, но позволяет создать теоретико-вероятностную математическую модель зависимости уровня убийств от удельного веса смертной казни, демонстрирующую... негативное влияние последней».¹⁷⁸

Большинство эмпирических исследований, проведенных в США с 20-х гг. XX в., не выявили статистически значимого общепредупредительного эффекта смертной казни на уровень убийств, как не было установлено существенного различия в воздействии смертной казни по сравнению с пожизненным лишением свободы.¹⁷⁹

¹⁷¹ Карпец И. И. Уголовное право и этика. – М.: Юрид. лит., 1985. – С. 196.

¹⁷² Келина С. Г., Кудрявцев В. Н. Принципы советского уголовного права. – М.: Наука, 1988. – С. 20.

¹⁷³ Келина С. Г. Смертная казнь в системе советской уголовной политики. – С. 322 – 323.

¹⁷⁴ Карпец И. И. Наказание: Социальные, правовые и криминологические проблемы. – С. 157.

¹⁷⁵ Клигман А. В. Право на жизнь // Смертная казнь: за и против / Под ред. С. Г. Келиной. – М.: Юрид. лит., 1989. – С. 392.

¹⁷⁶ Карпец И. И. Наказание: Социальные, правовые и криминологические проблемы. – С. 143.

¹⁷⁷ Никонов В. А. Указ. соч. – С. 119.

¹⁷⁸ Там же. – С. 118 – 119.

¹⁷⁹ Peterson R. D., Bailey W. C. Is capital punishment an effective deterrent for murder? An examination of social science research // America's experiment with capital punishment: Reflections on the past, present, and future of the ultimate sanction / Eds. J. Acker, R. Bohm, C. Lanier. – Durham, NC: Carolina Academic Press, 1998. – P. 174; Hood R. G. The death penalty: A worldwide perspective. – 2nd rev. and up – dated ed. – Oxford: Clarendon Press, 1996. – P. 237 – 238; Анденес И. Указ. соч. – С. 188.

Таким образом, смертная казнь по своей природе генетически связана с древним обычаем кровной мести – отмщением за убийство.

Смертная казнь – надежное средство в стратегии истребления преступников. Однако «стратегия истребления преступников и устрашения населения, исторически неизбежная на ранних этапах развития цивилизации, к XXI в. вполне изжила себя и не может входить в число мер, применяемых государствами в рассматриваемой области».¹⁸⁰

Как показывают результаты и отечественных, и зарубежных криминологических исследований, применение смертной казни статистически значимого общепредупредительного эффекта не имеет и не оказывает большего мотивирующего воздействия по сравнению с пожизненным лишением свободы.

Кроме того, применение смертной казни оказывает негативное влияние на нравственное сознание общества и сопряжено с другими неблагоприятными социальными последствиями, о чем речь пойдет далее. Но прежде всего представляет интерес опыт зарубежных стран и международного сообщества о применении смертной казни.

¹⁸⁰ Кудрявцев В. Н. Наказание и предупреждение преступлений. – С. 160.

Глава 2

Смертная казнь в зарубежных государствах и международном праве

2.1. Смертная казнь в зарубежных государствах

В настоящем параграфе на основе общепринятой классификации правовых систем Р. Давида проводится сравнительный анализ законодательства о смертной казни и правоприменительной практики в ряде зарубежных государств двух основных правовых семей (романо-германская и общего права), а также в исламских странах и государствах Дальнего Востока.¹⁸¹

2.1.1. Смертная казнь в странах романо-германской правовой семьи

В западноевропейских странах смертная казнь *de jure* отменена за преступления, совершенные в мирное время. После Второй мировой войны многие государства отказались от этого наказания и для военного времени.

Во Франции в период действия УК 1810 г.¹⁸² последняя казнь состоялась в 1977 г.: с 1966 по 1977 г. были гильотированы 9 человек.¹⁸³

Смертная казнь во Франции была отменена полностью за преступления, совершенные как в мирное, так и в военное время, Законом № 81-908 от 9 октября 1981 г., и шестеро ранее осужденных к этой мере наказания были помилованы.¹⁸⁴ Смертная казнь была заменена пожизненным лишением свободы, и число составов преступлений, за которые устанавливалось это наказание, по подсчетам Н. Е. Крыловой, с 64 увеличилось до 119.¹⁸⁵

Как показал проведенный в 1984 г. опрос общественного мнения, отмену смертной казни поддерживали 49 % респондентов, против ее отмены возражали 46 %, тогда как накануне отмены смертной казни, в сентябре 1981 г., доля сторонников смертной казни составляла 62 %.¹⁸⁶

В уголовно-правовой теории исключение смертной казни из УК 1810 г. обосновывалось представителями новой социальной защиты. Так, М. Ансель считал, что это наказание: 1) несовместимо с системой социального восстановления; 2) потворствует инстинкту искупительной мести и поддерживает атмосферу насилия и ненависти, которые сами по себе криминогенны; 3) непоправимо; 4) образует бесполезное насилие; 5) является выражением такой политико-социальной организации, которая признает за государством, более или

¹⁸¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. – М.:Междунар. отношения, 1997. – С. 21, 25, 354.

¹⁸² В XX в. УК 1810 г. был самым суровым в Европе. Так, публичный порядок исполнения смертной казни был упразднен лишь Декретом от 24 июня 1939 г. – Французский Уголовный кодекс 1810 года / Под ред. М. М. Исаева. – М.: Госюриздат, 1947. – С. 76.

¹⁸³ Когда убивает государство. Смертная казнь против прав человека / Под ред. С. Г. Келиной. – М.: Прогресс, 1989. – С. 353.

¹⁸⁴ Forst M. The abolition of the death penalty in France // The death penalty: Abolition in Europe. – Strasbourg: Council of Europe, 1999. – P. 114.

¹⁸⁵ Крылова Н. Е. Указ. соч. – С. 67.

¹⁸⁶ Forst M. Op. cit. – P. 113, 115.

менее обожествленным, право жизни и смерти в отношении своих подданных.¹⁸⁷ Призывы к восстановлению смертной казни появились уже во второй половине 80-х гг., когда во Франции произошла, как замечает Р. Н. Дусаев, реставрация влияния неоклассической школы.¹⁸⁸ Однако в новый УК смертная казнь включена не была.

В УК Франции от 22 июля 1992 г. за ряд общеуголовных и «политических» преступлений предусматривается пожизненное уголовное заключение (заточение) (п. 1 ст. 131-1).¹⁸⁹ Это наказание применяется только к совершеннолетним, тогда как ранее оно могло назначаться и лицам в возрасте от 16 до 18 лет. УК Франции является самым суровым в Европе, устанавливая пожизненное заключение (заточение) безальтернативно за 24 преступления. Перечень этих преступлений включает геноцид (ст. 211-1) и квалифицированное убийство (ст. 221-2-4).

В Западной Германии смертная казнь полностью была отменена в соответствии с Конституцией ФРГ от 23 мая 1949 г. (ст. 102) (Основной закон для всей Германии после присоединения 30 октября 1990 г. к ФРГ ГДР).¹⁹⁰ В ГДР отмена смертной казни последовала в 1987 г. УК Германии 1975 г. в качестве самого строгого наказания предусматривает пожизненное лишение свободы (§ 38, абз. 1).¹⁹¹ Данное наказание установлено за 15 составов преступлений, при этом за тяжкое убийство, за убийство при особо отягчающих обстоятельствах (§ 211, 212, абз. 2) и за геноцид (§ 220а, абз. 1) – в абсолютно определенных санкциях.

По данным А. Э. Жалинского, в 2000 г. в ФРГ к пожизненному лишению свободы были приговорены 107 человек. Однако поскольку условно-досрочное освобождение этой категории осужденных допускается уже после отбытия 15 лет (§ 57а УК ФРГ), поэтому только 16 – 17 % лиц «сидят» до смерти; средний же срок лишения свободы составляет 15 – 19 лет.¹⁹²

Отмена смертной казни в Германии после Второй мировой войны происходила без поддержки населения, большинство которого высказывалось за сохранение этого вида наказания за совершение тяжких преступлений. В 1950 г. 55 % немцев выступали «принципиально за смертную казнь». Однако в 1971 г. против смертной казни высказалось большинство (46 % – «против», 43 % – «за»), а уже через год – более половины (53 %) опрошенных.¹⁹³

В дальнейшем, как отмечает Х. Кури, общая неуверенность населения, связанная с политическими переменами конца 80-х – начала 90-х гг., и рост уровня преступности привели, с одной стороны, к возрастанию страха стать жертвой преступления, а с другой – к формированию в сознании людей установки на жесткое наказание. Укреплению же такой позиции способствуют средства массовой информации. Так, в 1996 г. сторонники смертной казни составляли 37 %, а противники – 42 %, но после одностороннего и тенденциозного освещения в средствах массовой информации нескольких преступлений, совершенных в отношении детей, за смертную казнь высказались 66 %, против нее – 22 % опрошенных. В 1998 г. 55 % немцев высказывались за восстановление смертной казни за тяжкие преступления, например за «сексуальные преступления против детей и убийства детей».¹⁹⁴

¹⁸⁷ Ансель М. Указ. соч. – С. 260.

¹⁸⁸ Дусаев Р. Н. Эволюция уголовного права стран Западной Европы и США: Учеб. пособие. Ч. 1. Эволюция уголовного права в франко-германской системе права. – Петрозаводск: Изд-во Петрозаводск. гос. ун-та, 1999. – С. 77.

¹⁸⁹ Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крыловой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – С. 83.

¹⁹⁰ Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие / Сост. В. В. Маклаков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Бек, 2001. – С. 102.

¹⁹¹ Уголовный кодекс ФРГ. – М.: Зерцало, 2000. – С. 21.

¹⁹² Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право. – М.: Проспект, 2004. – С. 308.

¹⁹³ Кури Х. Имеет ли наказание превентивный эффект? // Правоведение. 2001. № 3. С. 147.

¹⁹⁴ Там же. – С. 147 – 148.

В Нидерландах смертная казнь была отменена по общегражданскому УК Законом 1870 г.,¹⁹⁵ а в 1982 г. – и за воинские преступления, совершенные в военное время, последняя казнь за которые имела место в 1952 г.

Согласно Конституции Королевства Нидерландов в редакции от 17 февраля 1983 г. смертная казнь запрещена (ст. 114).¹⁹⁶ В действующем УК Голландии от 3 марта 1881 г. предусматривается пожизненное тюремное заключение (ч. 1 ст. 10), которое в альтернативных санкциях наряду с тюремным заключением на срок до 20 лет установлено за 24 преступления, в том числе за посягательство на жизнь Короля, его супруги или прямого наследника (ст. 92, ч. 2 ст. 108), посягательство на жизнь главы дружественного государства или лица, пользующегося международной защитой (ст. 115, ч. 2 ст. 117), убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 288) и тяжкое убийство (ст. 289). На практике же данное наказание применяется редко.¹⁹⁷

В Бельгии смертная казнь за общеуголовные преступления за редким исключением не применялась с 1863 г. Действующий Уголовный кодекс Бельгии от 8 июня 1867 г. за посягательство на жизнь Короля, прямого наследника Короны, а также за предумышленное убийство предусматривает безальтернативно пожизненное тюремное заключение (ст. 101, 102, 394).¹⁹⁸

В Италии смертная казнь в мирное время была отменена по Конституции Итальянской Республики 1947 г., установившей, что «смертная казнь не допускается, кроме случаев, предусмотренных военными законами во время войны» (ч. 3 ст. 27),¹⁹⁹ а полностью – в 1994 г. Согласно УК Италии самым строгим наказанием является пожизненное заключение, условно-досрочное освобождение от отбывания которого допускается после 20 лет. Однако Конституционным Судом в Постановлении № 168 от 28 апреля 1994 г. нормы о пожизненном заключении были признаны «частично противоречащими Конституции Италии, поскольку они не запрещают применение этого вида наказания к несовершеннолетним осужденным».²⁰⁰

В Испании применение смертной казни (последняя казнь имела место в 1975 г.) в мирное время было запрещено по Конституции Королевства Испания 1978 г., которая провозгласила, что «смертная казнь отменяется, за исключением случаев, предусмотренных военно-уголовными законами, действующими во время войны» (ст. 15).²⁰¹ Полностью смертная казнь была отменена в 1995 г. Согласно УК Испании от 23 ноября 1995 г. наиболее строгим в системе наказаний является тюремное заключение, максимум которого составляет 20 лет (по совокупности преступлений – 30 лет) (ст. 36, п. «б» ч. 1 ст. 76).²⁰²

В Швейцарии законодательство кантонов сохраняло смертную казнь до вступления в силу 1 января 1942 г. единого для Швейцарии УК, принятого 21 декабря 1937 г. и утвержденного на референдуме.

По Федеральной конституции Швейцарской конфедерации, принятой на референдуме 18 апреля 1999 г., смертная казнь запрещена (ч. 1 ст. 10).²⁰³ УК Швейцарии в современ-

¹⁹⁵ Уголовный кодекс Голландии / Науч. ред. Б. В. Волженкин. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2000. – С. 6 – 7.

¹⁹⁶ Голландская правовая культура / Отв. ред. В. В. Бойцова, Л. В. Бойцова. – М.: Легат, 1998. – С. 395.

¹⁹⁷ *Кальмтхоут А., Тарбагаев А. Н.* Система санкций в уголовном праве Голландии и России: Учеб. пособие. – Красноярск: Краснояр. высш. шк. МВД России, 1997. – С. 10.

¹⁹⁸ Уголовный кодекс Бельгии / Науч. ред. Н. И. Мацнева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.

¹⁹⁹ Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие. – С. 136.

²⁰⁰ Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учеб. пособие / Под ред. И. Д. Козочкина. – М.: Омега-Л, Ин-т междунар. права и экономики им. А. С. Грибоедова, 2003. – С. 551.

²⁰¹ Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие. – С. 175 – 176.

²⁰² Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Ф. М. Решетникова. – М.: Зерцало, 1998. – С. 23, 32.

²⁰³ Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие. – С. 228.

ной редакции за наиболее опасные преступления предусматривает пожизненную каторжную тюрьму (ст. 35).²⁰⁴ Данное наказание альтернативно каторжной тюрьме на срок 10 лет установлено за три преступления, в том числе за тяжкое убийство (ст. 112). Смертная казнь (расстрел) сохраняется для военного времени в Военно-уголовном кодексе от 13 июня 1927 г. (ст. 27), а также регламентируется Постановлением Союзного совета от 9 июля 1940 г.²⁰⁵

В Норвегии применение смертной казни было прекращено в результате реформы уголовного законодательства 60 – 70-х гг. XIX в.²⁰⁶ УК Норвегии от 22 мая 1902 г. упразднил смертную казнь в мирное время. Смертная казнь сохранялась в Военном Уголовном кодексе 1902 г., в соответствии с которым за преступления, совершенные во время немецкой оккупации, было казнено 37 человек.²⁰⁷ Полностью смертная казнь была отменена в 1979 г.

В Швеции последний раз приговор к смертной казни был приведен в исполнение в 1910 г. Смертная казнь была отменена в мирное время 3 июня 1921 г. (Закон 1921:288), а за преступления, совершенные в военное время, Законом 1972 г.

Запрет на применение смертной казни как в мирное, так и в военное время, установлен в Конституции Швеции от 27 февраля 1974 г. (ст. 4:2).²⁰⁸ Действующий УК Швеции 1962 г. предусматривает за тяжкие преступления, совершенные по достижении 21 года (ст. 7:29), пожизненное тюремное заключение (ч. 1 ст. 1:26).²⁰⁹ Данное наказание установлено альтернативно тюремному заключению на срок (от 2 до 10 лет) за 25 преступлений, в том числе за убийство (ст. 1:3) и преступление против международного права (ч. 2 ст. 6:21).

В Дании последняя казнь осужденного во время действия УК 1866 г. была исполнена в 1892 г.²¹⁰ Общегражданский УК Дании от 15 апреля 1930 г. смертную казнь упразднил.²¹¹ Применение смертной казни допускалось по Закону № 227 от 7 июня 1952 г. за некоторые преступления, совершенные во время войны и вражеской оккупации. В последующем Законом 1978 г. смертная казнь за эти преступления была отменена.²¹² Действующий УК Дании 1930 г. предусматривает пожизненное тюремное заключение (ч. 1 § 33) за десять наиболее опасных преступлений, включая убийство (§ 237).

В Финляндии в XX в. Уголовное уложение от 19 декабря 1889 г. предусматривало смертную казнь в отношении лиц, совершивших преступления по достижении 18 лет (§ 2 гл. 3), безальтернативно за убийство главы дружественного государства (§ 1 гл. 14) и альтернативно за внешнюю измену (§ 2 гл. 12) и предумышленное убийство (§ 1 гл. 21).²¹³ Смертная казнь в таких же санкциях была установлена за ряд преступлений и в Военном Уголовном кодексе от 30 мая 1919 г. Между тем в мирное время уже с 1826 г. приговоры к смертной казни в исполнение не приводились.²¹⁴ Во время Второй мировой войны по приговорам военных трибуналов было расстреляно 500 человек. В принятом 2 декабря 1949 г. Законе об отмене смертной казни в мирное время предусматривалось, что смертная казнь «может быть назна-

²⁰⁴ Уголовный кодекс Швейцарии. – М.: Зерцало, 2000. – С. 13.

²⁰⁵ Современное зарубежное уголовное право / Под ред. А. А. Пионтковского: В 3 т. Т. 2. – М.: Изд. иностр. лит., 1958. – С. 361.

²⁰⁶ Дусаев Р. Н. Эволюция уголовного права стран Западной Европы и США... – С. 303.

²⁰⁷ Когда убивает государство. Смертная казнь против прав человека. – С. 297.

²⁰⁸ Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л. А. Окунькова. – М.: Инфра-М – Норма, 1997. – С. 703.

²⁰⁹ Уголовный кодекс Швеции / Науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, С. С. Беляев. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 205.

²¹⁰ Современное зарубежное уголовное право / Под ред. А. А. Пионтковского: В 3 т. Т. 1. – М.: Изд. иностр. лит., 1957. – С. 119.

²¹¹ Уголовный кодекс Дании / Науч. ред. С. С. Беляева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 9.

²¹² Когда убивает государство. Смертная казнь против прав человека. – С. 217.

²¹³ Сборник Постановлений Великого княжества Финляндского. 1889. № 39.

²¹⁴ Дусаев Р. Н. Эволюция уголовного права стран Западной Европы и США... – С. 296 – 297.

чена только тогда, когда соответствующее преступление совершено во время объявленного в Финляндии военного положения или когда оно совершено в той части Финляндии, в которой введено военное положение».²¹⁵

Полностью смертная казнь в Финляндии была отменена Законом от 5 мая 1972 г. В преамбуле Закона отказ от смертной казни обосновывался тем, что отсутствуют убедительные аргументы об ее общепреентивном эффекте, существует возможность казни невиновного, и, наконец, это представлялось таким же естественным, как отмена пыток и жестоких видов наказаний.²¹⁶ Вместо смертной казни за убийство было установлено пожизненное заключение.²¹⁷

К концу 2003 г. в Скандинавских странах, за исключением Норвегии, где пожизненное лишение свободы было отменено в 1981 г., к данной мере наказания были приговорены: в Дании – 17 осужденных, в Финляндии – 100, в Швеции – 123.²¹⁸

В европейских государствах, являвшихся в прошлом странами социалистического блока, отмена смертной казни последовала с конца 80-х гг., после изменения их конституционного строя. Полностью смертная казнь была отменена, например, в 1989 г. в Румынии и Словении (последняя казнь имела место в 1957 г.), в 1990 г. в Венгрии (последняя казнь была в 1988 г.), в 1991 г. в Хорватии (последняя казнь была в 1987 г.).

В Венгрии Конституционный Суд по делу об обращении докт. Т. Хорвата, представителя Лиги против смертной казни, признал смертную казнь неконституционной. Конституционный Суд Венгрии признал положения УК о смертной казни не соответствующими Конституции, в ч. 2 ст. 8 которой установлен запрет на ограничения, противоречащие сущности основного права, указав, что «положения, относящиеся к лишению жизни и человеческого достоинства посредством смертной казни, не только накладывают ограничения на существование права на жизнь и человеческое достоинство, но также разрешают полное и непоправимое уничтожение жизни, человеческого достоинства личности или прав, их гарантирующих».²¹⁹

В Чехословакии смертная казнь за все преступления была законодательно отменена 1 июля 1990 г., а вместо нее было введено пожизненное лишение свободы.²²⁰ Законодательство Чешской и Словацкой Республик подтвердило отмену смертной казни, как, например, это закреплено в ст. 15 Конституции Словакии. Следует отметить, что хотя УК Чехословакии 1961 г. содержал значительное число преступлений, наказываемых смертной казнью (33 было в первоначальной ред.), она редко применялась на практике. С 1971 по 1988 г. в Чехословакии было казнено 50 человек.²²¹

Общественная поддержка смертной казни в Чехословакии накануне ее отмены составляла 49 %, против смертной казни высказывались 33 % опрошенных, а 18 % затруднились ответить.²²²

В Республике Польша последний раз смертный приговор был приведен в исполнение в 1988 г., а в 1997 г. смертная казнь полностью была отменена.

²¹⁵ Современное зарубежное уголовное право. Т. 2. – С. 52.

²¹⁶ Когда убивает государство. Смертная казнь против прав человека. – С. 352.

²¹⁷ Дусаев Р. Н. Уголовное уложение Великого княжества Финляндского: История создания, основные институты. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1988. – С. 118.

²¹⁸ Bondeson U. V. Levels of punitiveness in Scandinavia: description and explanations // The new punitiveness: Trends, theories, perspectives / Ed. by J. Pratt, D. Brown, M. Brown, S. Hallsworth and W. Morrison. – Devon: Willan Publishing, 2005. – P. 191.

²¹⁹ Решение Конституционного Суда Венгрии // Отмена смертной казни в Республике Беларусь / Отв. ред. В. В. Филиппов. – Минск: Тесей, 2003. – С. 221.

²²⁰ Fico R. The death penalty in Slovakia // The death penalty: Abolition in Europe. – P. 121.

²²¹ Ibid. – P. 127.

²²² Ibid. – P. 125.

В УК РП 1997 г. в качестве самого сурового вида наказания предусмотрено пожизненное лишение свободы (п. 5 ст. 32),²²³ которое применяется к лицам, достигшим на момент совершения преступления 18 лет (§ 2 ст. 54). Это наказание альтернативно лишению свободы на срок не менее 8 лет или на срок в 25 лет установлено за восемь тяжких преступлений, в числе которых: геноцид (§ 1 ст. 118); убийство в нарушение международного права (§ 1 ст. 123); посягательство на жизнь Президента РП (ст. 134); убийство (§ 1 ст. 148); убийство при отягчающих обстоятельствах (§ 2 ст. 148).

В Болгарии последняя казнь была исполнена в 1989 г. Согласно ч. 3 ст. 36 УК Республики Болгария от 15 марта 1968 г. (в ред. Закона 1998 г.) «в Республике Болгария нет смертной казни».²²⁴ Вместо смертной казни в УК РБ за наиболее тяжкие преступления, угрожающие основам республики, и другие особо опасные умышленные преступления в качестве временной и исключительной меры наказания введено пожизненное заключение без замены (ч. 2 ст. 37). Данное наказание не назначается лицу, которое к моменту совершения преступления не достигло 20 лет, а в отношении военнослужащих, равно как и в военное время, – 18 лет, а также женщине, находившейся в состоянии беременности во время совершения преступления или постановления приговора (ч. 2 ст. 38). Пожизненное заключение без замены альтернативно срочному (от 5 до 30 лет) и пожизненному лишению свободы установлено за 40 преступлений, в том числе за убийство государственного или общественного деятеля (ч. 1 ст. 96), убийство представителя иностранного государства (ч. 1 ст. 99), убийство при отягчающих обстоятельствах, а равно судьи, прокурора, следователя (ч. 1 и 2 ст. 116), вымогательство, сопряженное с убийством (п. 3 ч. 2 ст. 214), и геноцид (ч. 1 ст. 416).

В Албании последняя казнь имела место в 1995 г., а в 2000 г. смертная казнь за преступления по общегражданскому уголовному законодательству была отменена.

В Югославии последний раз смертный приговор был приведен в исполнение в 1989 г., а в 2001 г. смертная казнь полностью была отменена.

Полностью за все преступления или только за те, которые совершены в мирное время, смертная казнь отменена в странах Балтии.

В Эстонии, где последняя казнь имела место в 1991 г., смертная казнь за все преступления была упразднена в 1998 г. В УК Эстонской Республики в редакции от 7 мая 1992 г. предусмотрено пожизненное лишение свободы (ч. 1 ст. 23),²²⁵ которое альтернативно лишению свободы на срок (от 5 до 15 лет) установлено за шесть преступлений первой степени, в том числе за преступление против человечности (ч. 1 ст. 61¹), убийство представителя иностранного государства (ч. 1 ст. 65), убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 101) и насилие в отношении сотрудника полиции, повлекшее смерть (ч. 2 ст. 184²).

В Литве приведение в исполнение смертных приговоров было приостановлено в 1996 г. Отмена смертной казни произошла после того, как Конституционный Суд в Постановлении от 9 декабря 1998 г. (в связи с обращением группы членов Сейма) признал ст. 105 УК ЛР, предусматривающую за убийство при отягчающих обстоятельствах смертную казнь, не соответствующей ст. 18 (права и свободы признаны естественными), ст. 19 (право на жизнь) и ч. 3 ст. 21 (запрет жестоких наказаний) Конституции ЛР.²²⁶ В качестве наиболее сурового УК ЛР предусматривает пожизненное лишение свободы.

²²³ Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. А. И. Лукашов, Н. Ф. Кузнецова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 59.

²²⁴ Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. А. И. Лукашов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 44.

²²⁵ Уголовный кодекс Эстонской Республики / Науч. ред. В. В. Запелова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 53.

²²⁶ Решение о соответствии смертной казни, предусмотренной санкцией статьи 105 Уголовного кодекса Литовской Республики, Конституции Литовской Республики // Отмена смертной казни в Республике Беларусь. – С. 217.

Проведенный в Литве в 1997 г. опрос общественного мнения о смертной казни показал, что оно существенно различается среди социальных групп. Например, среди представителей элиты (депутаты, министры, юристы, бизнесмены и др.) выявилось больше противников смертной казни. Так, среди них 14,0 % считали, что смертную казнь следует немедленно отменить, 66,0 % допускали отмену смертной казни, если улучшится криминологическая обстановка, и только 20,0 % выступали против отмены смертной казни. Соответствующие показатели отношения к смертной казни населения составили соответственно 10,1 %, 32,4 и 57,3 %.²²⁷ Проведенный в сентябре 1999 г. компанией «Baltijos tyrimai» опрос показал, что количество людей, поддерживающих смертную казнь, уменьшилось с 70 – 80 до 60 %.²²⁸

Конституционный закон Латвийской Республики «Права и обязанности человека и гражданина» 1992 г. провозгласил, что «к смертной казни может приговорить суд только в исключительных случаях за особо тяжкие преступления» (ст. 13).²²⁹ Согласно УК ЛР от 8 июля 1998 г. смертная казнь (расстрел) устанавливалась только за убийство при особо отягчающих обстоятельствах и не могла применяться к лицам моложе 18 лет и к женщинам (ст. 37).²³⁰ Однако последняя казнь в Латвии была исполнена в 1996 г., а в 1999 г. смертная казнь в мирное время была отменена. В качестве наиболее сурового наказания в УК ЛР предусмотрено пожизненное заключение (ч. 3 ст. 38).

Во многих государствах – участниках Содружества Независимых Государств смертная казнь также отменена.

Конституция Республики Молдова от 29 июля 1994 г. закрепила возможность применения смертной казни в виде исключения впредь до ее полной отмены (ч. 3 ст. 24).²³¹ Однако последняя казнь в Молдове была осуществлена в 1989 г., а в 1995 г. смертная казнь за все преступления была отменена.

В УК РМ 2002 г. за наиболее тяжкие преступления установлено пожизненное лишение свободы, которое не может применяться только к женщинам и несовершеннолетним (ч. 2 и 3 ст. 71).²³² Данное наказание предусмотрено за 25 преступлений, в том числе за геноцид (ст. 135), убийство (ч. 3 ст. 145), посягательство на жизнь судьи, лица, осуществляющего уголовное преследование, либо лица, содействующего осуществлению правосудия (ст. 305), посягательство на жизнь Президента РМ, Председателя Парламента, премьер-министра (ст. 342) и посягательство на жизнь сотрудника полиции (ч. 2 ст. 350). В Грузии согласно Конституции от 24 августа 1995 г. смертная казнь как исключительная мера наказания до ее полной отмены могла предусматриваться законом за совершение особо тяжких преступлений против жизни (ч. 2 ст. 15).²³³ Между тем последний раз смертный приговор был приведен в исполнение в 1994 г., а в 1997 г. смертная казнь полностью была отменена.

В УК РГ от 22 июля 1999 г. установлено бессрочное лишение свободы (п. «и» ст. 40),²³⁴ которое не назначается только несовершеннолетним и лицам, достигшим к моменту вынесения судом приговора 65-летнего возраста (ст. 51). В УК РГ данное наказание предусмотрено за 13 преступлений, в том числе за убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 109), террористический акт (ст. 325) и геноцид (ст. 407).

²²⁷ Dobryninas A., Katuoka S. Mirties bausmų Lietuvoje: teisiniai ir sociologiniai aspektai. – Vilnius: Lietuvos žmogaus teisių centras, 1999. – P. 82.

²²⁸ Ibid. – P. 125.

²²⁹ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие / Сост. Г. Н. Андреева. – М.: Юристъ, 1999. – С. 545.

²³⁰ Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. А. И. Лукашова, Э. А. Саркисовой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 74.

²³¹ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 295.

²³² Уголовный кодекс Республики Молдова. – СПб.: Изд-во Юридический центр Пресс, 2003. – С. 159.

²³³ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 168.

²³⁴ Уголовный кодекс Грузии / Науч. ред. З. К. Бигвава. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – С. 109.

По Конституции Азербайджанской Республики от 12 ноября 1995 г. смертная казнь в виде исключительной меры наказания вплоть до ее полной отмены могла устанавливаться законом только за особо тяжкие преступления против государства, против жизни и здоровья человека (ч. III ст. 27).²³⁵ В УК Азербайджана накануне отмены смертной казни это наказание предусматривалось за 12 преступлений, а его применение исключалось в отношении несовершеннолетних, женщин и мужчин 65-летнего возраста.²³⁶ Однако уже в июне 1993 г. в Республике был введен мораторий на приведение в исполнение смертных приговоров, а в феврале 1998 г. смертная казнь была отменена.

В УК АР от 30 декабря 1999 г. в качестве самостоятельного вида наказания введено пожизненное лишение свободы (ст. 42.0.13), которое установлено за совершение особо тяжких преступлений против мира и безопасности человечества, военных преступлений, преступлений против личности и государственной власти (ст. 57.1).²³⁷ Данное наказание не назначается женщинам, лицам моложе 18 лет и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора 65-летнего возраста (ст. 57.2 УК АР). По отбытии осужденным не менее 25 лет, при условии несовершенства в этот период умышленного преступления, а также если суд придет к выводу об утрате необходимости дальнейшего отбывания наказания, пожизненное лишение свободы может быть заменено срочным лишением свободы – до 15 лет, либо осужденный может быть условно-досрочно освобожден (ст. 57.3, 57.4 УК АР). Пожизненное лишение свободы альтернативно лишению свободы на срок (от 5 до 15 лет) предусмотрено за 16 преступлений, в числе которых геноцид (ст. 103), умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 120.2) и террористический акт (ст. 277).

В Украине (в 1997 г. в ней был установлен мораторий на исполнение смертной казни) смертная казнь была отменена в соответствии с Постановлением Конституционного Суда от 29 декабря 1999 г., в котором положения УК Украины, предусматривающие смертную казнь, были признаны неконституционными.²³⁸

По данным опроса общественного мнения, проведенного в Украине «Socis-Gallup» в апреле 1997 г., из 1200 респондентов 43 % высказались против отмены смертной казни, 37 % считали, что это наказание может применяться только в исключительных случаях, хотя до 15 % увеличилась по сравнению с 1995 и 1996 гг. доля лиц, выступавших за полную отмену смертной казни, 5 % не ответили.²³⁹

В УК Украины от 5 апреля 2001 г. основание системы наказаний занимает пожизненное лишение свободы (п. 12 ст. 51).²⁴⁰ Согласно УК Украины данное наказание устанавливается за совершение особо тяжких преступлений и применяется только в случаях, специально предусмотренных Кодексом, если суд не находит возможным применять лишение свободы на определенный срок, а также не назначается лицам моложе 18 лет, лицам старше 65 лет и женщинам, находившимся в состоянии беременности при совершении преступления или на момент постановления приговора (ст. 64). Пожизненное лишение свободы альтернативно лишению свободы на срок от 8 до 15 лет предусмотрено за 11 преступлений, в том числе

²³⁵ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 31.

²³⁶ Мамедов Э. Правовая реформа и отмена смертной казни в Азербайджане // Журнал российского права. 1998. № 6. С. 141 – 142.

²³⁷ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / Науч. ред. И. М. Рагимова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 68, 82, 83.

²³⁸ Решение Конституционного Суда Украины по делу о соответствии Конституции Украины (конституционности) положений статей 24, 58 – 60, 93, 1901 Уголовного кодекса Украины в части, предусматривающей смертную казнь как вид наказания, по конституционному представлению 51 народного депутата Украины // Отмена смертной казни в Республике Беларусь. – С. 263.

²³⁹ Holovaty S. Abolishing the death penalty in Ukraine – difficulties real or imagined? // The death penalty: Abolition in Europe. – P. 146.

²⁴⁰ Уголовный кодекс Украины / Науч. ред. В. Я. Тация, В. В. Сташиса. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 49.

за посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 112), умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 115), посягательство на жизнь работника правоохранительного органа (ст. 348), посягательство на жизнь судьи, народного заседателя или присяжного (ст. 379), посягательство на жизнь защитника (ст. 400), геноцид (ч. 1 ст. 442) и посягательство на жизнь представителя иностранного государства (ст. 443).

Согласно Конституции Туркменистана в редакции от 15 августа 2003 г. смертная казнь могла назначаться в виде исключительной меры наказания за тяжчайшие преступления (ст. 20). В Туркменистане в УК 1997 г. смертная казнь предусматривалась за 17 преступлений, но в 1999 г. полностью была отменена.

По Конституции Республики Армения от 5 июля 1995 г. смертная казнь впредь до ее отмены могла устанавливаться законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления (ст. 17).²⁴¹ В то же время последняя казнь в Армении состоялась в 1991 г., а в 2003 г. была отменена.

В УК РА от 29 апреля 2003 г. за особо тяжкие преступления установлено пожизненное лишение свободы, которое не назначается только несовершеннолетним и женщинам, находившимся в состоянии беременности при совершении преступления или при вынесении приговора (ст. 60).²⁴² По УК РА пожизненное лишение свободы в альтернативной санкции с лишением свободы на срок от 7 до 15 лет предусмотрено за восемь преступлений: убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 104), убийство государственного, политического или общественного деятеля (ст. 305), применение запрещенных средств и методов ведения войны (ч. 2 ст. 387), убийство представителя иностранного государства или международной организации (ч. 2 ст. 388), международный терроризм (ст. 389), серьезные нарушения норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов (ч. 1 и 3 ст. 390), преступления против безопасности человечества (ст. 392), геноцид (ст. 393). Причем согласно УК РА лица, осужденные к данной мере наказания по ст. 104, 305, 387 – 389 и 393, не освобождаются от наказания условно-досрочно (ч. 5 ст. 76).

Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. в ч. 3 ст. 24 устанавливает, что «смертная казнь до ее отмены может применяться в соответствии с законом как исключительная мера наказания за особо тяжкие преступления...».²⁴³

В УК РБ от 9 июля 1999 г. в сравнении с УК РБ 1960 г. был сужен почти в два раза перечень преступлений, наказываемых смертной казнью, и одновременно расширен круг лиц, которым не может назначаться это наказание. Согласно УК РБ 1999 г. в качестве исключительной меры наказания допускается применение смертной казни – расстрела за некоторые особо тяжкие преступления, сопряженные с умышленным лишением жизни человека при отягчающих обстоятельствах (ч. 1 ст. 59).²⁴⁴ По УК РБ смертная казнь не может быть назначена лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, женщинам, а также мужчинам, достигшим ко дню постановления приговора 65 лет; смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным заключением (ч. 2 и 3 ст. 59). УК РБ исключает назначение смертной казни за неоконченное преступление (ч. 2 ст. 67); в случае, если суд не сочтет возможным применить сроки давности, смертная казнь заменяется срочным лишением свободы (ч. 5 ст. 83, ч. 4 ст. 84). Смертная казнь альтернативно лишению свободы на срок от 7 до 25 лет и пожизненному заключению предусмотрена за 14 преступлений: развязывание либо ведение агрессивной войны (ч. 2 ст. 122); убийство представителя иностранного госу-

²⁴¹ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 89.

²⁴² Уголовный кодекс Республики Армения / Науч. ред. Е. Р. Азаряна, Н. И. Мацнева. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – С. 110 – 111.

²⁴³ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 123.

²⁴⁴ Уголовный кодекс Республики Беларусь: Текст Кодекса по состоянию на 15 сентября 2004 г. – Минск: Амалфея, 2004. – С. 44.

дарства (ч. 2 ст. 124); международный терроризм (ст. 126); геноцид (ст. 127); преступления против безопасности человечества (ст. 128); применение оружия массового поражения (ст. 134); нарушение законов и обычаев войны (ч. 3 ст. 135); убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 139); терроризм (ч. 3 ст. 289); измена государству (ч. 2 ст. 356); заговор с целью захвата власти (ч. 3 ст. 357); террористический акт (ст. 359); диверсия (ч. 2 ст. 360); убийство работника милиции (ст. 362).

Данные двух пятилетних обзоров, проведенных ООН, показывают, что в Беларуси количество казней уменьшилось со 168 за период 1994 – 1998 гг. до 52 за 1999 – 2003 гг.

В то же время стремление Республики Беларусь вступить в Совет Европы уже обусловило первые шаги в направлении отказа от смертной казни. Так, Конституционный Суд Республики Беларусь в заключении от 11 марта 2004 г. № 3-171/2004 «О соответствии Конституции Республики Беларусь и международным договорам Республики Беларусь положений Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающих применение в качестве наказания смертной казни» постановил: «1. Признать пункт 11 части первой статьи 48 и статью 59 Уголовного кодекса Республики Беларусь не соответствующими Конституции Республики Беларусь в части отсутствия в них указания на временный характер смертной казни.

2. Считать, что часть третья статьи 24 Конституции Республики Беларусь, установившая возможность применения смертной казни в качестве исключительной меры наказания лишь до ее отмены, позволяет принять решение об объявлении моратория на применение смертной казни или о полной отмене этого наказания.

Исходя из содержания данной нормы, динамики преступности, необходимости выполнения Рекомендаций Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь по вопросу о смертной казни, принятых постановлением Палаты представителей от 13 июня 2002 г., а также учитывая, что Второй факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах не ратифицирован Республикой Беларусь, не решен вопрос о ее полноправном членстве в Совете Европы и в силу этого не подписаны и не ратифицированы Европейская конвенция о защите прав и соответствующие протоколы к ней, что обусловило бы в силу статей 8 и 116 Конституции Республики Беларусь верховенство указанных международных актов в системе национального права, Конституционный Суд полагает, что в современных условиях вопрос об отмене этого вида наказания или как первом шаге – об объявлении моратория на его применение может быть решен Главой государства и Парламентом...»²⁴⁵

Следует отметить, что Конституционный Суд, хотя и принял во внимание результаты проведенного 24 ноября 1996 г. референдума, в ходе которого 80,44 % граждан, участвовавших в голосовании, на поставленный вопрос: «Поддерживаете ли Вы отмену смертной казни в Республике Беларусь?» – ответили отрицательно, тем не менее указал на их необязательный характер. Причем необходимо учитывать, что референдум проводился в условиях, когда в УК в качестве альтернативы смертной казни предусматривалось только лишение свободы на срок до 15 лет. Пожизненное заключение в УК РБ было введено в декабре 1997 г.

Между тем смертная казнь еще сохраняется в республиках с сильной исламской традицией.

Согласно Конституции Республики Казахстан от 30 мая 1995 г. смертная казнь в качестве исключительной меры наказания может устанавливаться законом за особо тяжкие преступления с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании (ч. 2 ст. 15).²⁴⁶

²⁴⁵ Уголовный кодекс Республики Беларусь. – С. 297 – 298.

²⁴⁶ Конституции стран СНГ и Балтии: Учеб. пособие. – С. 206.

В соответствии с Конституцией РК в ч. 1 ст. 49 УК РК от 16 июля 1997 г. предусмотрено, что смертная казнь – расстрел как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь человека, а также за совершенные в военное время или в боевой обстановке государственную измену, преступления против мира и безопасности человечества и особо тяжкие воинские преступления.²⁴⁷

По УК РК смертная казнь не назначается женщинам, лицам моложе 18 лет и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора 65-летнего возраста (ч. 2 ст. 49); смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок 25 лет с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима (ч. 3 ст. 49). Согласно УК РК приговор о смертной казни приводится в исполнение не ранее, чем по истечении года с момента его вступления в силу (ч. 4 ст. 49). Эта законодательная новелла, по мнению К. Ж. Шаймерденова, была призвана устранить возможные судебные ошибки, которые могут обнаружиться в течение указанного в ней времени.²⁴⁸ По УК РК за неоконченное преступление смертная казнь не назначается (ч. 4 ст. 56); смертная казнь не назначается или подлежит замене пожизненным лишением свободы, если суд не сочтет возможным применить сроки давности (ч. 5 ст. 69, ч. 4 ст. 75). В УК РК смертная казнь альтернативно срочному (от 10 до 20 лет) и пожизненному лишению свободы установлена за следующие 10 преступлений: убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 96); ведение агрессивной войны (ч. 2 ст. 156); применение оружия массового поражения, запрещенного международным договором РК (ч. 2 ст. 159); геноцид (ст. 160); участие наемника в вооруженном конфликте или в военных действиях, повлекшее гибель людей или иные тяжкие последствия (ч. 4 ст. 162); государственная измена, совершенная во время войны или в боевой обстановке при отягчающих обстоятельствах (ст. 165); посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ч. 1 ст. 167); посягательство на жизнь Президента РК (ч. 2 ст. 167); диверсия (ст. 171); посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 340). Смертная казнь в качестве альтернативы срочному лишению свободы (от 5 до 20 лет), кроме санкции нормы, указанной в ч. 3 ст. 367, и пожизненному лишению свободы также предусмотрена за совершение в военное время или в боевой обстановке следующих воинских преступлений: неповиновение или иное неисполнение приказа (ч. 3 ст. 367); сопротивление начальнику (ч. 3 ст. 368); насильственные действия в отношении начальника (ч. 3 ст. 369); дезертирство (ч. 3 ст. 373); уклонение от военной службы (ч. 3 ст. 374); нарушение правил несения боевого дежурства (ч. 3 ст. 375); злоупотребление властью, превышение или бездействие власти (ч. 3 ст. 380); сдача или оставление противнику средств ведения войны (ст. 383) – всего восемь.

В Республике в 1994–1998 гг. было казнено 148 человек. Причем известно, что в 1995 г. в Казахстане смертная казнь была исполнена публично.²⁴⁹ Однако с декабря 2003 г. смертная казнь здесь не применяется.

В Конституции Кыргызской Республики в редакции от 18 февраля 2003 г. провозглашено, что смертная казнь может устанавливаться законом и назначена только судом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления (ч. 4 ст. 18).

Согласно УК КР от 1 октября 1997 г. смертная казнь может быть назначена как исключительная мера наказания только за особо тяжкие преступления, связанные с посягательством на жизнь (ч. 1 ст. 50).²⁵⁰ Из круга лиц, к которым может применяться данное наказание,

²⁴⁷ Уголовный кодекс Республики Казахстан. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 72.

²⁴⁸ Уголовный кодекс Республики Казахстан: Общая часть: Комментарий. / Отв. ред. И. И. Рогов, Г. И. Баймурзин. – Алматы: Жеті жарғы, 1999. – С. 155.

²⁴⁹ *Квашиц В. Е.* Смертная казнь и общественное мнение: мифы и реальность // Журнал российского права. 1998. № 12. С. 117.

²⁵⁰ Уголовный кодекс Кыргызской Республики. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – С. 75.

исключены только женщины и несовершеннолетние (ч. 2 ст. 50 УК КР). По УК КР смертная казнь в порядке помилования может быть заменена лишением свободы на срок 30 лет (ч. 4 ст. 49). В УК КР смертная казнь альтернативно срочному лишению свободы (от 12 до 25 лет) установлена за шесть преступлений: убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 97); изнасилование малолетней, повлекшее особо тяжкие последствия (ч. 3 ст. 129); посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 294); посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 319); посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 340); геноцид (ст. 373).

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.