

**Кулмуханбетова Б.А.,**

ведущий научный сотрудник

Центра исследования проблем уголовной политики и криминологии МНИИ Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, кандидат юридических наук, доцент, магистр гуманитарных наук (Университет Уорика, Англия)

**Жусупова З.Т.,**

ведущий научный сотрудник Центра

исследования проблем уголовной политики и криминологии МНИИ Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

## **ОСОБЕННОСТИ НОРМАТИВНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ НЕКОТОРЫХ ЭЛЕМЕНТОВ ИНСТИТУТА НАКАЗАНИЯ**

В системе мер предупреждения уголовных правонарушений институт наказания занимает особое место и всегда вызывает повышенный интерес, как теоретиков права, так и правоприменителей. В истории права он часто использовался не только для решения задачи противодействия преступности, но и в качестве эффективных мер разрешения политических и экономических проблем. Поэтому проблема института наказания является традиционно актуальной. В зависимости от того, как они решаются, в большей части, зависит состояние законности в стране, нравственное состояние общества, удовлетворенность населения государственными органами.

В теории права признается, что институт наказания играет важную роль в общей системе предупреждения преступности. В то же время анализ данных правовой статистики показывает, что существенных результатов в противодействии с данным явлением не достигнуто, несмотря на постоянное усовершенствование уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, в том числе института наказания. Не отмечается существенное улучшение ситуации с преступностью в стране после внесения отдельных изменений в уголовное законодательство, касающихся усиления и смягчения наказаний, поскольку, как правило, данные изменения вносятся без тщательной предварительной оценки.

На сегодняшний день с момента введения в действие на 74,7% были изменены нормы Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) и, как показывает наше исследование, требует дальнейшего совершенствования.

В частности, на основе контент-анализа норм УК (с изменениями и дополнениями по состоянию на 30.12.2020 г.) получены следующие результаты:

1. Законом Республики Казахстан от 12 июля 2018 года № 180-VI «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности правоохранительных и специальных государственных органов» статьи 41 и 42 УК были изложены в новой редакции. В результате изменилось содержание исправительных работ, то есть теперь законодатель определяет данное наказание как денежное взыскание.

Исторически карательное содержание исправительных работ заключалось в сочетании обязательного труда и материального ограничения. В настоящее же время, исправительные работы законодателем определены как денежное взыскание, при этом, название данного вида наказания подразумевает работы, которые исправляют.

Из содержания части 1 статьи 52 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Казахстан вытекает, что «исправительные работы исполняются по основному месту работы осужденного с ежемесячным перечислением от десяти до пятидесяти процентов заработной платы (денежного содержания) в Фонд компенсации потерпевшим до полного погашения размера наказания в соответствии с приговором суда».

Получается, по сути, исправительные работы идентичны штрафу, оплачиваемому в рассрочку. В такой ситуации возникает вопрос, о необходимости дублирования и перегрузки системы наказаний в уголовном законе.

Поэтому представляется целесообразным исключить исправительные работы из системы наказаний, при этом взысканный штраф перечислять в Фонд компенсации потерпевшим.

В случае же оставления исправительных работ в УК необходимо установить запрет на применение исправительных работ лицам, совершившим уголовное правонарушение с использованием служебного положения или профессиональной деятельности. Так, за квалифицированные виды присвоения или растраты чужого вверенного имущества (ч.ч. 1 и 2 ст. 189 УК) и мошенничества (п. 3) ч. 2 и п. 2) ч. 3 ст. 190 УК) санкция предусматривает исправительные работы. Это означает, что при условии применения данного вида наказания создаются риски продолжения преступной деятельности.

2. При замене штрафа, исправительных работ, общественных работ, ограничения свободы лишением свободы место отбывания наказания регламентировано в статье 46 УК. При этом, место отбывания наказания лицам, которым смертная казнь в порядке помилования заменена

лишением свободы, предусмотрен в части 5 статьи 47 УК, когда как данный вопрос логично изложить статье 46 УК.

3. Законом Республики Казахстан от 9 апреля 2016 года № 501-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам защиты прав ребенка» в статью 78 УК было внесено дополнение, устанавливающее запрет на применение акта амнистии к некоторым категориям лиц, совершившим преступление.

Вместе с тем, с учетом повышенного характера общественной опасности коррупционных преступлений следует дополнить данный перечень, установив запрет на применение актов амнистии и помилования в отношении лиц, совершивших коррупционные преступления, поскольку в первую очередь именно на эту категорию государственных служащих возложена обязанность обеспечить законность и, совершая преступления ими причиняется существенный вред не только интересам государственной службы, но и национальной безопасности в целом.

Более того, следует учесть, что освобождение от уголовной ответственности и наказания на основании акта амнистии или помилования лиц, совершивших коррупционные преступления, вызывает негативный общественный резонанс, и, как результат, отрицательно сказывается на авторитете государственной власти.

Как показывает практика, применение рассматриваемых актов в большинстве случаев приводит к укреплению чувства безнаказанности и совершению более тяжких преступлений.

Представляется, что по этим же основаниям и в целях усиления предупредительного воздействия уголовного закона целесообразно не применять акт о помиловании к лицам, совершившим преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних.

Более того, такой запрет будет соответствовать уголовной политике Казахстана «нулевой терпимости» к преступлениям против половой неприкосновенности несовершеннолетних и коррупционным преступлениям.

4. Буквальное толкование санкции части 3 статьи 99 УК показывает, что при назначении лишения свободы сроком на двадцать лет применение конфискации имущества невозможно и, наоборот, при пожизненном лишении свободы невозможно применить лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Более того, в случаях применения условий, предусмотренных частью 6 статьи 72 УК, гипотетически возможно, что после условно-досрочного освобождения осужденный к пожизненному лишению свободы за убийство малолетнего может занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

5. Некоторые санкции уголовно-правовых норм, предусматривающих

квалифицированные составы, с относительно-определенным сроком / размером наказания представляются не вполне обоснованными.

Например, при назначении лишения свободы лицу, убившему двух или более лиц в состоянии аффекта, наказание может быть более мягкое, чем наказание лицу, лишившему жизнь одного человека при тех же обстоятельствах, поскольку, санкция части 2 статьи 101 УК предусматривает до пяти лет лишения свободы без указания минимального срока, тогда как санкция части 1 статьи 101 УК предусматривает лишение свободы до трех лет.

За понуждение несовершеннолетнего (несовершеннолетней) к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или совершению иных действий сексуального характера (ч. 2 ст. 123 УК) наказание может быть назначено более мягкое, чем за те же действия, совершенные в отношении совершеннолетнего (ч. 1 ст. 123 УК), поскольку, санкция части 2 статьи 123 УК предусматривает до пяти лет лишения свободы без указания минимального срока.

По результатам анализа статей Особенной части УК, всего было выявлено 207 санкций (или 21,5% от общего количества санкций), где не учтены максимальные пределы размера / срока наказаний, предусмотренных в основном составе. В частности, по главам картина выглядит следующим образом:

Глава I Уголовные правонарушения против личности – 16 санкций;

Глава II Уголовные правонарушения против семьи и несовершеннолетних – 8 санкций;

Глава III Уголовные правонарушения против конституционных и иных прав свобод человека и гражданина – 12 санкций;

Глава V Уголовные правонарушения против основ конституционного строя и безопасности государства – 2 санкции;

Глава VI Уголовные правонарушения против собственности – 23 санкции;

Глава VII Уголовные правонарушения в сфере информатизации и связи – 7 санкций;

Глава VIII Уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности – 16 санкции;

Глава IX Уголовные правонарушения против интересов службы в коммерческих и иных организациях – 2 санкции;

Глава X Уголовные правонарушения против общественной безопасности и общественного порядка – 12 санкций;

Глава XI Уголовные правонарушения против здоровья населения и нравственности – 8 санкций;

Глава XII Медицинские уголовные правонарушения – 11 санкций;

Глава XIII Экологические уголовные правонарушения – 11 санкций;

Глава XIV Транспортные уголовные правонарушения – 20 санкций;

Глава XV Коррупционные и иные уголовные правонарушения против интересов государственной службы и государственного управления – 23 санкция;

Глава XVI Уголовные правонарушения против порядка управления – 16 санкций;

Глава XVII Уголовные правонарушения против правосудия и порядка исполнения наказаний – 8 санкций;

Глава XVIII Воинские уголовные правонарушения – 12 санкций.

Для исключения подобных инцидентов следует в санкциях уголовно-правовых норм с квалифицированными составами определять минимальные пределы срока или размера наказания с учетом максимальных пределов, предусмотренных в основном составе.

На основании вышеизложенного предлагается внести следующие изменения в УК:

1) часть 1 статьи 41 дополнить абзацем «Штраф исполняется путем перечисления взысканной суммы в Фонд компенсации потерпевшим.»;

2) статью 42 исключить, либо в пункте 7 статьи 42 после слова «производства» дополнить «, а также совершившим уголовное правонарушение с использованием служебного положения либо профессиональной деятельности»;

3) пункт 4 части 5 статьи 46 следует изложить в следующей редакции «при опасном рецидиве преступлений, лицам, осужденным к пожизненному лишению свободы, а также лицам, которым смертная казнь в порядке помилования заменена лишением свободы на определенный срок, - в учреждениях уголовно-исполнительной системы чрезвычайной безопасности»;

4) исключить в части 5 статьи 47 словосочетание «Смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на определенный срок с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы чрезвычайной безопасности.»;

5) статью 78 дополнить:

- в абзаце 2 части 2 после слов «опасном рецидиве преступлений» «судей и сотрудников правоохранительных органов, совершивших коррупционные преступления».

- частью 5 «5. Акт о помиловании не распространяется на лиц, совершивших преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, за исключением случая совершения такого преступления несовершеннолетним в отношении несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, а также лиц, занимающих ответственную государственную должность в правоохранительном

органе, судей, совершивших коррупционные преступления, пытки;

б) санкцию части 3 статьи 99 изложить в следующей редакции «наказывается лишением свободы сроком на двадцать лет или заниматься определенной деятельностью, с конфискацией имущества или без таковой либо пожизненным лишением свободы, с пожизненным лишением права занимать определенные должности, с конфискацией имущества или без таковой.»;

7) с учетом максимальных пределов наказаний в нормах с основным составом, в санкциях следующих 207 норм установить минимальные сроки / размеры наказаний:

Глава I Уголовные правонарушения против личности (ст.ст. 101 ч. 2; 104 ч. 2; 105 ч. 2; 107 ч. 2; 112 ч. 2; 114 ч.ч. 2, 4; 117 ч. 2; 119 ч.ч. 2, 3, 4; 123 ч. 2; 124 ч.ч. 2, 3; 126 ч. 2; 131 ч. 2);

Глава II Уголовные правонарушения против семьи и несовершеннолетних (ст.ст. 133 ч. 2; 134 ч.ч. 2, 3, 4; 137 ч. 2; 141 ч. 2; 143 ч. 2; 144 ч. 1);

Глава III Уголовные правонарушения против конституционных и иных прав свобод человека и гражданина (ст.ст. 145 ч. 2; 147 ч.ч. 3, 5; 148 ч. 2; 149 ч.ч. 2, 3; 150 ч. 2; 151 ч. 2; 155 ч. 2; 156 ч.ч. 3, 4; 157 ч. 2);

Глава V Уголовные правонарушения против основ конституционного строя и безопасности государства (ст.ст. 185 ч. 3; 186 ч. 2);

Глава VI Уголовные правонарушения против собственности (ст.ст. 188 ч. 2; 189 ч.ч. 2, 3; 190 ч.ч. 2, 3, 4; 195 ч.ч. 2, 3, 4; 196 ч.ч. 2, 3, 4; 197 ч.ч. 2, 3; 198 ч.ч. 2, 3, 4; 199 ч.ч. 2, 3, 4; 200 ч. 2; 201 ч. 2; 204 ч. 2);

Глава VII Уголовные правонарушения в сфере информатизации и связи (ст.ст. 205 ч.ч. 2, 3; 206 ч. 2; 207 ч. 2; 208 ч. 2; 211 ч. 2; 213 ч. 3);

Глава VIII Уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности (ст.ст. 214 ч. 2, 216 ч.ч. 2, 3; 218 ч.ч. 2, 3; 221 ч.ч. 2, 3; 228 ч. 3; 229 ч. 3; 230 ч. 3; 233 ч. 2; 245 ч. 2; 247 ч. 2; 248 ч.ч. 2, 3; 249 ч. 2);

Глава IX Уголовные правонарушения против интересов службы в коммерческих и иных организациях (ст.ст. 250 ч. 2; 251 ч. 2);

Глава X Уголовные правонарушения против общественной безопасности и общественного порядка (ст.ст. 272 ч. 3; 274 ч.ч. 2, 3, 4; 276 ч. 2; 277 ч. 2; 278 ч. 2; 281 ч. 2; 282 ч. 2; 285 ч. 2; 293 ч. 2; 295 ч. 2);

Глава XI Уголовные правонарушения против здоровья населения и нравственности (ст.ст. 296 ч. 3; 303 ч. 2; 304 ч. 2; 305 ч. 2; 306 ч. 2; 307 ч. 2; 314 ч. 2; 316 ч. 2);

Глава XII Медицинские уголовные правонарушения (ст.ст. 317 ч.ч. 2, 3, 4; 319 ч.ч. 2, 4; 320 ч. 2; 321 ч. 2; 322 ч.ч. 2, 3, 4; 323 ч. 2);

Глава XIII Экологические уголовные правонарушения (ст.ст. 325 ч. 3; 328 ч. 3; 334 ч. 3; 335 ч.ч. 2 и 3; 337 ч.ч. 2, 3, 4; 339 ч. 2; 340 ч. 3; 343 ч. 3);

Глава XIV Транспортные уголовные правонарушения (ст.ст. 345 ч. 2;

345-1 ч. 2; 348 ч.ч. 2, 3, 4; 349 ч.ч. 2, 3, 4; 353 ч.ч. 2, 3, 4; 355 ч. 2; 356 ч. 2; 358 ч.ч. 2, 3, 4, 5; 359 ч.ч. 2, 3, 4);

Глава XV Коррупционные и иные уголовные правонарушения против интересов государственной службы и государственного управления (ст. ст. 361 ч.ч. 2-1, 3, 4; 362 ч.ч. 3, 4; 364 ч.ч. 2-1, 3, 4; 365 ч.ч. 2, 3, 4; 366 ч.ч. 2, 3, 4; 367 ч.ч. 2, 4; 368 ч. 2; 369 ч.ч. 2-1, 3, 4; 370 ч.ч. 2-1, 3, 4);

Глава XVI Уголовные правонарушения против порядка управления (ст.ст. 373 ч. 2; 375 ч. 2; 376 ч. 2; 377 ч. 2; 378 ч. 2; 382 ч. 2; 385 ч. 2; 386 ч. 2; 387 ч. 2; 389 ч.ч. 2, 3; 392 ч. 2; 394 ч. 2; 396 ч. 2; 399 ч. 2; 402 ч. 2);

Глава XVII Уголовные правонарушения против правосудия и порядка исполнения наказаний (ст.ст. 407 ч. 3; 409 ч. 3; 411 ч. 3; 422 ч. 3; 424 ч. 2; 425 ч. 3; 433 ч. 2; 435 ч. 2);

Глава XVIII Воинские уголовные правонарушения (ст.ст. 440 ч. 2; 445 ч. 2; 450 ч. 4, 451 ч. 4, 452 ч. 3, 453 ч. 2; 459 ч. 2; 462 ч. 2; 463 ч. 2; 466 ч.ч. 2, 3, 4).