

УДК 343.8
ББК 67.408

Б. А. Кулмуханбетова, А. Т. Ахметов

ПЕРСПЕКТИВЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ЛИШЕНИЯ ПРАВА ЗАНИМАТЬ ОПРЕДЕЛЕННУЮ ДОЛЖНОСТЬ ИЛИ ЗАНИМАТЬСЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Кулмуханбетова Бибигуль Аманжоловна – кандидат юридических наук, доцент правоведения, магистр гуманитарных наук (Университет Уорика, Англия), ведущий научный сотрудник Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан; e-mail: bkulmukhanbetova@gmail.com

Ахметов Айбек Тютөбаевич – магистр юридических наук, научный сотрудник Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан; e-mail: bakekhan30@gmail.com

Аннотация. В настоящей статье авторами проводится анализ такого вида наказания как лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью. Проведенный анализ показал, что рассматриваемый вид наказания нуждается в дальнейшем совершенствовании для повышения его потенциала в качестве меры правового обеспечения предупреждения уголовных правонарушений. Одной из особенностей отмечена возможность назначения его пожизненно. При этом выявлен неоднозначный подход законодателя по срокам назначения данного наказания.

Ключевые слова: наказание, дополнительное наказание, лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью, санкция, запрет.

B. A. Kulmukhanbetova, A. T. Akhmetov

PROSPECTS FOR IMPROVING THE LEGAL REGULATION OF DEPRECIATION OF THE RIGHT TO TAKE A CERTAIN POSITION OR TO PERFORM CERTAIN ACTIVITIES IN THE CRIMINAL LAW OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Kulmukhanbetova Bibigul Amanzholovna – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of Law, Master of Arts (University of Warwick), Leading Researcher of the Interdepartmental Research Institute of the Academy of Law Enforcement Agencies under the Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan

Akhmetov Aibek Tuytebaevich – Master of Legal Sciences, Researcher of the Interdepartmental Research Institute of the Academy of Law Enforcement Agencies under the Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan

Abstract. In this article, the authors analyze this type of punishment as deprivation of the right to hold certain positions and engage in certain activities. The analysis showed that the considered type of punishment needs further improvement in order to increase its potential as a measure of legal support for the prevention of criminal offenses. One of the features noted is the possibility of appointing him for life. At the same time, an ambiguous approach of the legislator was revealed regarding the timing of the appointment of this punishment.

Keywords: punishment, additional punishment, deprivation of the right to hold certain positions and engage in certain activities, penalty, prohibition.

Лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью исторически широко применяемое наказание в практике многих государств в качестве меры государственного принуждения – дополнительной меры воздействия или дополнительного правового последствия совершения правонарушения – и вполне закономерно признается одним из наиболее эффективных мер предупреждения уголовных правонарушений [3].

Тенденция по расширению практики применения лишения права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью в уголовной политике Казахстана, в том числе путем увеличения количества санкций, предусматривающих данный вид наказания, отразилась и на судебной практике. Так, по данным правовой статистики за последние пять лет наблюдается рост количества назначенных судами дополнительных наказаний в виде лишения права занимать определенную должность и заниматься определенной деятельностью с 530 в 2016 году до 2 654 в 2020 году [7].

С принятием 3 июля 2014 года нового Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) институт лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью претерпел существенные изменения. Более того, с тех пор статья 50 УК (Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью) наиболее часто подвергалась изменениям. Изменения и дополнения в нее были внесены 5 Законами:

1. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам информатизации» от 24 ноября 2015 года № 422-V.

2. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам, связанным с деятельностью организаций, осуществляющих функции по защите прав ребенка» от 01 апреля 2019 года № 240-VI.

3. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам транспорта» от 03 июля 2019 года № 262-VI.

4. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и усиления защиты прав личности» от 27 декабря 2019 года № 292-VI.

5. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросу реализации отдельных положений Послания Главы государства народу Казахстана от 1 сентября 2020 года «Казахстан в новой реальности: время действий» от 30 декабря 2020 года № 393-VI.

Несмотря на это, как показал проведенный авторами анализ, рассматриваемый вид наказания нуждается в дальнейшем совершенствовании для повышения его потенциала в качестве меры правового обеспечения предупреждения уголовных правонарушений. В отличие от УК 1997 года в новом УК 2014 года пересмотрена правовая природа данного вида наказания. В настоящее время оно может быть назначено исключительно в качестве дополнительного. В соответствии с частью 1 статьи 50 УК лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью «состоит в запрещении занимать определенные должности на государственной службе, в органах местного самоуправления, финансовых организациях либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью».

Карательное содержание рассматриваемого вида наказания, то есть пределы охвата правоограничений значительно расширены. Так, помимо запрета: занимать определенные должности на государственной службе, занимать определенные должности в органах местного самоуправления, заниматься определенной профессиональной деятельностью, заниматься иной деятельностью, установлен также запрет занимать определенные должности в финансовых организациях.

В соответствии с частью 2 статьи 50 УК срок лишения права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью установлен от одного года до десяти лет. Более того, за совершение некоторых видов уголовных правонарушений установлено пожизненное лишение данного права:

- преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы финансовых организаций. Запрет на занятие должности в данной сфере от 5 лет до пожизненно;
- преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а также преступления, предусмотренные частями второй, третьей, четвертой и пятой статьи 132, частями второй и третьей статьи 133 УК. Пожизненный запрет занимать педагогические должности и должности, связанные с работой с несовершеннолетними;
- коррупционные преступления. Пожизненный запрет занимать должность на государственной службе, судьи, в органах местного самоуправления, Национальном Банке Республики Казахстан и его ведомствах, уполномоченном органе по регулированию, контролю и надзору финансового рынка и финансовых организаций, государственных организациях и субъектах квазигосударственного сектора;
- транспортные преступления, предусмотренные частью четвертой статьи 345-1 и статьей 346 УК. Пожизненный запрет на право управления транспортным средством (часть 2 статьи 50 УК).

Основой карательного содержания данного вида наказания является ограничение осужденного в праве на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии: занятие определенной должности или осуществление той или иной деятельности, связанных с их осуществлением полномочий, выполнение работы по своей специальности, квалификации, возможность свободного выбора рода деятельности и связанных с ее осуществлением прав и полномочий [1].

Помимо этого, данное дополнительное наказание затрагивает финансовые интересы субъекта. Так, оно влияет на размер заработной платы осужденного, в ряде случаев существенно снижая его. В некоторых случаях осужденный будет вынужден овладеть новой профессией, что сопряжено с материальными затратами. Более того, до повышения квалификации по новой профессии до достаточно высокого уровня осужденный, разумеется, будет получать более низкую заработную плату по сравнению с той, которую он получал раньше. В некоторых случаях, объем доходов осужденного при применении этого наказания может быть значительным, но, тем не менее, данный карательный элемент произведен от других правоограничений, то есть в лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью основной карательный элемент заключается в лишении права на труд и свободы выбора рода деятельности, профессии, предоставленного Конституцией Республики Казахстан в статье 24 [2, с. 100; 5, с. 107-108].

Анализ санкций норм Особенной части УК (по состоянию на 1 июля 2021 года) показал, что рассматриваемый вид наказания является достаточно часто используемым законодателем (Таблица 1). Так, в нормах Особенной части УК лишение этого права предусмотрено в 394 санкциях (40,9 % от общего числа санкций), из них в 195 (49,5 %) санкциях в качестве обязательного и 199 (50,5 %) санкциях факультативного.

По видам уголовного правонарушения законодатель установил данный вид наказания в 45 санкциях за уголовные проступки (31,25 % от общего числа уголовных проступков), 54 санкциях за преступления небольшой тяжести (34 % от общего числа преступлений небольшой тяжести), 128 санкциях за преступления средней тяжести (47,8 % от общего числа преступлений средней тяжести), 145 санкциях за тяжкие преступления (56 % от общего числа тяжких преступлений) и 22 санкциях за особо тяжкие преступления (20,2 % от общего числа особо тяжких преступлений).

Таблица 1

**Сведения по санкциям, предусматривающим лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью УК
(по состоянию на 1 июля 2021 года)**

Сроки		Уголовный проступок	Преступление небольшой тяжести	Преступление средней тяжести	Тяжкое преступление	Особо тяжкое преступление	Итого
До 1 года	Всего, из них:	3	-	2	-	-	5
	обязательное		-		-	-	-
	факультативное	3	-	2	-	-	5
До 2 лет	Всего, из них:	13	6	14	-	-	33
	обязательное	5	-	2	-	-	7
	факультативное	8	6	12	-	-	26
От 2 до 5 лет	Всего, из них:	-	-	2	-	-	2
	обязательное	-	-	-	-	-	-
	факультативное	-	-	2	-	-	2
До 3 лет	Всего, из них:	28	37	66	53	1	185
	обязательное	6	7	19	10	-	42
	факультативное	22	30	47	43	1	143
До 4 лет	Всего, из них:	-	-	1	-	-	1
	обязательное	-	-	-	-	-	-
	факультативное	-	-	1	-	-	1
До 5 лет	Всего, из них:	1	3	18	19	1	42
	обязательное	1	2	14	13	1	31
	факультативное		1	4	6	-	11
До 6 лет	Всего, из них:	-	-	2	4	-	6
	обязательное	-	-	2	3	-	5
	факультативное	-	-	-	1	-	1
До 7 лет	Всего, из них:	-	-	2	8	-	10
	обязательное	-	-	1	8	-	9
	факультативное	-	-	1	-	-	1
От 7 до 10 лет	Всего, из них:	-	-	-	1	-	1
	обязательное	-	-	-	1	-	1
	Факультативное	-	-	-	-	-	-
До 8 лет	Всего, из них:	-	-	-	2	-	2
	обязательное	-	-	-	2	-	2

Окончание табл. 1

Сроки		Уголовный проступок	Преступление небольшой тяжести	Преступление средней тяжести	Тяжкое преступление	Особо тяжкое преступление	Итого
	факультативное	-	-	-		-	-
До 10 лет	Всего, из них:	-	-	-	10	-	10
	обязательное	-	-	-	7	-	7
	факультативное	-	-	-	3	-	3
10 лет	Всего, из них:	-	1	1	2	2	6
	обязательное	-	1	1	2	-	4
	факультативное	-	-	-	-	2	2
От 5 лет до пожизненно	Всего, из них:	-	-	2	1	-	3
	обязательное	-	-	2	1	-	3
	факультативное	-	-	-	-	-	-
Пожизненно	Всего, из них:	-	7	18	45	18	88
	обязательное	-	7	17	42	18	84
	факультативное	-	-	1	3	-	4
Итого по видам уголовных правонарушений		45	54	128	145	22	394

Наблюдается неоднозначный подход законодателя по срокам лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в санкциях норм Особенной части УК. Так, в нормах уголовного закона только в шести санкциях предусмотрено данное наказание с установлением минимального и максимального сроков:

- от двух до пяти лет в санкциях статей 147 (часть 3) и 148 (часть 2);
- от семи до десяти лет в санкции статьи 266 (часть 3);
- от пяти лет до лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью **пожизненно** в санкциях статей 238 (часть 2), 239 (часть 3), 250 (часть 2).

Абсолютно-определен срок лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в 94 санкциях, из них в шести санкциях срок **десять лет** (по 1 санкции за преступление небольшой и средней тяжести и по 2 за тяжкие преступления и особо тяжкие преступления) и в 88 санкциях **пожизненно** (7 санкций за преступления небольшой тяжести, 18 за преступления средней тяжести, 45 за тяжкие преступления и 18 за особо тяжкие преступления).

В 294 (74,6 %) санкциях ограничен только верхний предел срока наказания. Рассмотрим более подробно данные сроки.

В пяти санкциях данный вид дополнительного наказания установлен в качестве факультативного сроком **до одного года** (в 3 санкциях за уголовные проступки и 2 санкциях за преступления средней тяжести), когда, как уже указывалось выше, срок наказания в части 2 статьи 50 УК установлен от одного года до десяти лет.

Срок **до двух лет** лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью предусмотрен в 33 санкциях, из них 13 за уголовные проступки, шесть за преступления небольшой тяжести и 14 за преступления средней тяжести.

Срок **до трех лет** установлен в 185 санкциях, из них 28 за уголовные проступки, 37 за преступления небольшой тяжести, 66 за преступления средней тяжести, 53 за тяжкие преступления и одна санкция за особо тяжкое преступление.

Срок **до четырех лет** определен только в одной санкции за преступление средней тяжести (статья 415 УК).

Срок **до пяти лет** предусмотрен в 42 санкциях, из них одна санкция за уголовный проступок, три за преступления небольшой тяжести, 18 за преступление средней тяжести, 19 за тяжкие преступления и одна санкция за особо тяжкое преступление.

Срок **до шести лет** установлен в шести санкциях, из них две санкции за преступления средней тяжести и четыре за тяжкие преступления.

Срок **до семи лет** определен в 10 санкциях, из них две санкции за преступления небольшой тяжести и восемь за тяжкие преступления.

Срок **до восьми лет** предусмотрен в двух санкциях в качестве обязательного дополнительного наказания за тяжкие преступления.

Срок **до десяти лет** установлен в десяти санкциях за тяжкие преступления.

В некоторых санкциях, один и тот же срок наказания, например, «до трех лет», может быть установлен и в основном составе и в составе с отягчающими обстоятельствами, то есть без учета степени и характера общественной опасности деяния (статьи 146, 153, 156 части 2, 3 и 4, 174 части 2 и 3, 185, 186, 195 части 3 и 4, 205 части 1 и 2, 206 части 2 и 3, 210 части 1 и 2, 211 части 1 и 2, 226, 228 части 1 и 2, 229 части 1 и 2, 230 части 1 и 2, 245, 251, 252, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 292 части 2 и 3, 295 часть 1 и 2, 303, 304 части 1 и 3, 305, 306 части 1 и 2, 315, 317 части 3 и 4, 319 части 3 и 4, 322 части 2, 3 и 4, 334 части 1 и 2, 335 части 1 и 2, 337 части 1 и 2, 339, 344, 348 части 2 и 3, 349 части 2, 3 и 4, 353 части 2, 3 и 4, 354 части 2, 3 и 4, 430 части 2 и 3, 433 части 2, 3 и 4 УК).

Не вполне корректными представляются санкции норм уголовного закона, предусматривающие в качестве одного из видов основного наказания исправительные работы с обязательным дополнительным наказанием в виде лишения права заниматься определенной должностью или заниматься определенной деятельностью. Например, в санкции за нарушение порядка проведения клинических исследований и применения новых методов и средств профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, совершенное должностным лицом либо повлекшее тяжкие последствия (статья 318 УК) в дополнение к штрафу, исправительным работам, привлечению к общественным работам, ограничению свободы и лишению свободы предусматривается обязательное лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет. В нормах Особой части УК подобных санкций – 70.

В данном случае можно допустить, что возможно назначение исправительных работ с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, то есть может быть вынесен обвинительный приговор с фактически неисполнимым наказанием тем самым снижая предупредительный эффект данной меры уголовно-правового воздействия.

Еще одним несоответствием, по нашему мнению, является применение лишения права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью в качестве обязательного и факультативного дополнительного наказания. К примеру, нарушение правил

техники безопасности, промышленной санитарии или иных правил охраны труда, совершенное лицом, на котором лежали обязанности по организации или обеспечению соблюдения этих правил, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью влечет обязательное применение данного наказания (статья 156 часть 2 УК – уголовный проступок). При этом, за те же действия, повлекшие по неосторожности смерть человека (статья 156 часть 3 УК – преступление) либо по неосторожности смерть двух или более лиц (статья 156 часть 4 УК – преступление) могут быть применены по усмотрению суда на тот же срок – до трех лет.

Более того, данное дополнительное наказание предусмотрено в основном составе и отсутствует в квалифицированном (статьи 151, 304, 360 УК), отсутствует в основном и установлено в составах с отягчающими обстоятельствами (статья 156, 317 УК) или есть в квалифицированном и отсутствует в особо квалифицированном составе (статья 221 части 2 и 3 УК) либо присутствует в основном и квалифицированном составах, но в особо квалифицированном не предусмотрено (статьи 228, 229, 230, 295, 306, 334, 340 части 3 и 4 УК).

Разумеется, здесь можно сослаться на часть 3 статьи 50 УК, в которой закреплено, что отсутствие в санкции данного вида дополнительного наказания в статье, по которой квалифицировано уголовное правонарушение, не является препятствием для его назначения, «если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного деяния и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью». В Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» от 25 июня 2015 года № 4 данное правило уточнено указанием на то, что в этом случае суд свое решение о назначении дополнительного наказания отражает в резолютивной части приговора со ссылкой на статью 50 УК [6].

Более того, в пункте 22 указанного выше Нормативного постановления оговорено, что «в каждом случае совершения лицом преступления, связанного с исполнением обязанностей по должности или занятием определенной деятельностью, суд обязан, учитывая характер совершенного преступления, обсудить вопрос о лишении подсудимого права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью» [6]. Однако, представляется целесообразным вменить в обязанность суда обсудить необходимость применения рассматриваемого вида наказания и при совершении уголовного проступка, связанного с исполнением обязанностей по должности или занятием определенной профессиональной деятельностью.

Вместе с тем, на наш взгляд, такой подход законодателя в конструировании санкций норм уголовного закона в части применения рассматриваемого вида дополнительного наказания нарушает принцип справедливости и содержит коррупционные риски при назначении наказания. В этой связи представляется целесообразным:

- исключить исправительные работы из санкций норм Особенной части УК, предусматривающих обязательное лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью. Альтернативным вариантом может быть исключение исправительных работ из системы наказаний в целом как уже нами ранее предлагалось [4, с. 62];

- при установлении срока лишения права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью в санкциях норм с отягчающими составами учитывать максимальный срок данного наказания, предусмотренный в санкции основного состава;

- в абзаце 1 пункта 22 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» от 25 июня 2015 года № 4 слова «преступления» заменить на «уголовные правонарушения».

На наш взгляд, это позволит повысить предупредительный эффект наказания в целом и дополнительно обратит внимание судей на особенности применения этого вида наказания, в частности.

Библиографический список

1. Аманжолова Б. А., Маймакова А. Б. Назначение наказания за получение взятки по уголовному законодательству Республики Казахстан // Наука и образование: новое время. 2016. № 3 (14).

2. Жумагулов Т. К. Наказания, не связанные с лишением свободы: проблемы и перспективы: дис. ... канд. юрид. наук. Алматы, 1997. 178 с.

3. Кафиатулина А. В. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. 294 с.

4. Кулмуханбетова Б. А., Жусупова З. Т. Особенности регламентации некоторых элементов института наказания в Уголовном кодексе Республики Казахстан // Современное состояние теории и практики института наказания в системе мер предупреждения уголовных правонарушений (27.05.2021 г.) / Расследование уголовных правонарушений в сети Интернет: проблемы и пути решения (28.05.2021 г.): сборник материалов круглых столов, приуроченных к 30-летию Независимости Республики Казахстан. Косшы: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2021. С. 58-63;

5. Кулмуханбетова Б. А. Имущественные наказания по уголовному праву Республики Казахстан: дис. ... канд. юрид. наук. Алматы, 2005. 183 с.

6. О некоторых вопросах назначения уголовного наказания: Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 июня 2015 года № 4. URL: <http://10.61.42.188/rus/docs/P150000004S> (дата обращения 07.07.2021).

7. Статистическая отчетность Комитета правовой статистики и специальным учетам Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/pravstat/activities/6894?lang=ru> (дата обращения 14.06.2021).