

**КЫРГЫЗСКО-РОССИЙСКИЙ  
СЛАВЯНСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ**

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО  
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

**Учебник для вузов  
Общая часть**

**Ответственные редакторы:  
доктор юридических наук, профессор  
Г.Р.РУСТЕМОВА  
и доктор юридических наук, профессор  
Б.Г.ТУГЕЛЬБАЕВА**

**Бишкек  
2007**

**ББК**

**Автор: Доктор юридических наук, профессор СЫДЫКОВА Л.Ч.**

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**  
Общая часть

**КРСУ; БИШКЕК – 2007**

**РЕЦЕНЗЕНТ: профессор Н.П.Кучерявый**

**Доктор юридических наук, профессор И.Е.Каиржанов**

**Учебник соответствует программе курса "Уголовное право" для студентов вузов, обучающихся по направлению "Юриспруденция". В учебнике рассматриваются учение об уголовном законе, о преступлении, о наказании. Учебник ориентирован на действующее уголовное законодательство Кыргызской Республики. Для студентов юридических вузов, преподавателей, аспирантов, практикующих юристов.**

**Рекомендовано к печати: кафедрой "Уголовного права и криминологии" Кыргызско-Российского Славянского Университета.**

**Бишкек - 1997 г.**

## СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие	
Глава I. ПОНЯТИЕ, ЗАДАЧИ И СИСТЕМА УГОЛОВНОГО ПРАВА. ПРИНЦИПЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА	
<i>1.1. Понятие и предмет уголовного права</i>	
<i>1.2. Цели и задачи уголовного права</i>	
<i>1.3. Система уголовного права</i>	
<i>1.4. Принципы уголовного законодательства</i>	
Глава II. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН	
<i>2.1. Понятие уголовного закона</i>	
<i>2.2. Действие уголовного закона во времени</i>	
<i>2.3. Действие уголовного закона в пространстве</i>	
<i>2.4. Толкование уголовного закона</i>	
Глава III. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ЕЁ ОСНОВАНИЕ	
<i>3.1. Понятие уголовной ответственности</i>	
<i>3.2. Уголовно-правовые отношения</i>	
<i>3.3. Основание уголовной ответственности</i>	
Глава IV. ПОНЯТИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
<i>4.1. Понятие преступления в уголовном законодательстве</i>	
<i>4.2. Признаки преступления</i>	
<i>4.3. Классификация преступлений</i>	
<i>4.4. Отличие преступлений от иных правонарушений</i>	
Глава V. СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
<i>5.1. Понятие состава преступления</i>	
<i>5.2. Виды составов преступления</i>	
Глава VI. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
<i>6.1. Понятие и значение объекта преступления</i>	
<i>6.2. Виды объектов преступления</i>	
<i>6.3. Предмет преступления</i>	
ГЛАВА VII. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
<i>7.1. Понятие и значение объективной стороны преступления</i>	
<i>7.2. Общественно опасное деяние</i>	
<i>7.3. Преступные последствия</i>	
<i>7.4. Причинная связь между действием (бездействием) и последствием преступления</i>	
<i>7.5. Факультативные признаки объективной стороны преступления</i>	
ГЛАВА VIII. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
<i>8.1. Понятие и значение субъективной стороны преступления</i>	
<i>8.2. Понятие и формы вины</i>	
<i>8.3. Умысел и его виды</i>	

8.4. Неосторожность и ее виды	
8.5. Смешанная (сложная) форма вины	
8.6. Мотив и цель преступления	
8.7. Ошибка в уголовном праве и ее влияние на квалификацию	
Глава IX. СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
9.1. Понятие субъекта преступления	
9.2. Признаки субъекта преступления	
9.3. Специальный субъект преступления	
Глава X. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ	
10.1. Понятие и виды обстоятельств, исключающие преступность деяния	
10.2. Необходимая оборона	
10.3. Превышение пределов необходимой обороны	
10.4. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление	
10.5. Крайняя необходимость	
10.6. Исполнение приказа или распоряжения	
10.7. Обоснованный риск	
Глава XI. НЕОКОНЧЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ	
11.1. Стадии совершения преступления	
11.2. Оконченное преступление	
11.3. Приготовление к преступлению	
11.4. Покушение на преступление	
11.5. Добровольный отказ от совершения преступления	
Глава XII. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ	
12.1. Понятие и значение института соучастия в преступлении	
12.2. Объективные и субъективные признаки соучастия	
12.3. Виды соучастников	
12.4. Формы соучастия	
12.5. Специальные вопросы ответственности соучастников	
12.6. Прикосновенность к преступлению	
Глава XIII. МНОЖЕСТВЕННОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	
13.1. Понятие и признаки множественности преступлений	
13.2. Понятие и признаки совокупности преступлений	
13.3. Понятие и признаки рецидива преступлений	

## ПРЕДИСЛОВИЕ

В деятельности любого государства по укреплению законности и охране правопорядка большое значение имеет борьба с преступностью. Немаловажная роль в этом принадлежит уголовному праву.

Уголовное право как учебная дисциплина относится к числу фундаментальных юридических дисциплин. Без глубокого освоения уголовного права не может быть профессионального юриста.

Учебник по курсу "Уголовное право Кыргызской Республики" включает в себя следующие большие разделы: уголовный закон, о преступлении, и о наказании.

В учебнике дано понятие и раскрыто содержание и задачи уголовного закона и преступления, а также цели и виды наказания. Учебное пособие может быть использовано для самостоятельной подготовки студентов.

Учебник ориентирован на действующее уголовное законодательство Кыргызской Республики. В работе использованы примеры судебной практики по уголовным делам.

Учебник преследует цель помочь студентам, аспирантам, преподавателям, практикующим юристам разобраться в сложных понятиях и институтах уголовного права и спорных вопросах судебной практики.

В последние годы наметилась тенденция гуманизации уголовного законодательства. Связано это в первую очередь с процессом дальнейшего развития институтов защиты прав человека. Однако в обществе до сих пор обсуждаются различные мнения по вопросам применения смертной казни, длительных сроков лишения свободы, условий отбывания наказаний лицами, совершившими преступление, а также проблемы ответственности несовершеннолетних.

Принятый Закон Кыргызской Республикой от 15 августа 2007 года позволил изменить как систему уголовных наказаний, так и декриминализировать значительную часть деяний. Появление новых видов наказаний позволило перейти от концепции лишения свободы к концепции альтернативных мер. Не вдаваясь в подробности каждого из них, отметим, что в целом формируется позитивное мышление людей к решению проблем через призму восстановления социальной справедливости как цели наказания. В то же время процессы криминализации деяний должны быть под пристальным вниманием законодателя. Не могут быть криминализированы деяния не представляющие большой общественной опасности.

Учебник написан с учётом последних изменений в законодательстве Кыргызской Республики.

# Глава I. ПОНЯТИЕ, ЗАДАЧИ И СИСТЕМА УГОЛОВНОГО ПРАВА. ПРИНЦИПЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

## 1.1. *Понятие и предмет уголовного права*

Предмет уголовного права следует рассматривать в трех значениях:

- 1) наука уголовного права;
- 2) отрасль права;
- 3) отрасль законодательства.

Правовая наука - это наука о поведении человека в обществе, об основаниях должного поведения в интересах государства, общества, других людей. Наука уголовного права - ее составная часть - изучает различные формы поведения, опасного для нормального функционирования общества, а также виды ответственности в случаях, когда поведение человека становится противным нравственным нормам и закону, т.е. преступным.

Наука уголовного права уделяет большое внимание, анализу норм уголовного закона, преследуя при этом цель для их безошибочного применения на практике. Переход на новые экономические отношения и начало реформ в законодательстве, в том числе и уголовном, поставило перед наукой уголовного права новые задачи. Потребовалась новая концепция уголовного законодательства, требующая оценки ранее действовавшего законодательства и разработки нового Уголовного кодекса Кыргызской Республики.

Уголовное право, являясь отраслью права, определяет, какие действия признаются государством преступлениями и какие наказания могут быть применены за их совершение. Понятно, что уголовному праву присущи все признаки, свойственные праву в целом. Но вместе с тем оно имеет специфические признаки, что и дает все основания для выделения его в самостоятельную отрасль. Таким образом, уголовное право - это совокупность юридических норм установленных высшими органами государственной власти, которые определяют преступность и наказуемость деяний опасных для охраняемых интересов, условия и порядок назначения мер уголовного наказания, а также освобождения от уголовной ответственности и наказания. Уголовное право - понятие более широкое, чем уголовное законодательство. Если последнее представляет систему законов и норм, то уголовное право, как отрасль права, включает в себя как уголовное законодательство, так и уголовно-правовые отношения. Следовательно, специфическими признаками уголовного права, дающими основание для выделения его в самостоятельную отрасль являются: во-первых, предмет правового регулирования, т.е. общественные отношения, возникающие в связи с совершением преступления и, во-вторых, метод правового регулирования этих отношений, характеризующийся тем, что за нарушение запрета, установленного уголовно-правовой нормой, как правило, следует уголовное наказание, применяемое судом от имени государства<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Кудрявцев В.Н. Право и поведение. - М.: 1978.

Говоря об уголовном праве и о праве в целом, следует отказаться от известного ранее классового подхода, который был провозглашен в качестве принципа права. На данное положение указал профессор А.В.Наумов, который считает, что главным идеологическим постулатом являлось учение о классовом содержании уголовного права, об антинародной и реакционной сущности уголовного права буржуазных стран и принципиальной противоположности его советскому новому и высшему типу уголовного права<sup>2</sup>. Все это откровенно противоречит коренной идее перестройки нашего общества - признанию приоритета общечеловеческих ценностей<sup>3</sup>. Таким образом, предмет уголовного права это отношения, возникающие при совершении преступления между лицом, его совершившим, и государством в лице в лице соответствующих органов. Будучи урегулированными нормами уголовного права, они приобретают юридическую форму уголовных правоотношений, содержание которых составляют взаимокорреспондирующие права и обязанности их участников.

Уголовное право выполняет несколько функций. Наиболее важной является охранительная функция. Суть, которой состоит в защите специфическими средствами личности, общества и государства от преступных посягательств. Данная функция осуществляется путём установления запретов, то есть, лицам запрещается, под страхом наказания, совершать действия, признаваемые опасными и вредными для общества и государства. Наряду с вышеназванной функцией уголовное право выполняет регулятивные и воспитательные функции. Уголовное право регулирует негативные общественные отношения, возникающие при совершении преступлений. Воспитательная функция выражается в воспитании у граждан соответствующего уважения, исполнения и соблюдения законов. Данная функция дает возможность сформировать уровень правосознания граждан, направленный на соблюдение установленных правил. Совершение преступлений гражданами, свидетельствует о их пренебрежительном отношении к установленным уголовно-правовым запретам, стойком отрицательном поведении, нравственной распущенности. Поэтому так важна ещё одна функция уголовного права – предупредительная. Суть последней заключается в предупреждении совершения преступлений гражданами путём воздействия уголовно-правового запрета и угрозы наказания (общая превенция), а так же в предупреждении совершения новых преступлений лицом, уже совершившим какое-либо преступление, путём применения к нему мер уголовного наказания.

Тесная связь существует между уголовным правом и иными смежными отраслями права, такими как криминология, уголовно-исправительное право, уголовный процесс, судебная статистика, административное право, международное право, гражданское право, семейное право и др.

В криминологии предметом изучения являются преступность, ее причины, личность преступника и предупреждение преступлений. Исследования в сфере состояния, структуры преступности, ее латентности, а также рецидивной преступности, преступности несовершеннолетних, женской

<sup>2</sup> Наумов А.В. Обновление методологии науки уголовного права // Сов. гос. право. № 12, 1991. – С. 23.

<sup>3</sup> Наумов А.В. Обновление методологии науки уголовного права // Сов. гос. право. № 12, 1991. – С. 23.

преступности и других показателей позволяет определить эффективность уголовно-правовых норм.

Уголовно-исполнительное право регламентирует порядок исполнения наказания по приговору суда, взаимодействуя, таким образом, с уголовным правом по вопросам наказания, его исполнения, освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Уголовное право регулирует отношения, возникающие между государством и лицом, совершившим преступление. Оно устанавливает общие положения уголовной ответственности, составы преступлений и назначаемые за них наказания. Уголовный процесс регулирует отношения, возникающие между государственными органами и гражданами в связи с разрешением вопросов о том, было ли в конкретном случае совершено преступление, кто его совершил и какое должно быть назначено виновному наказание. Административное право регулирует ответственность за административные правонарушения. Уголовное законодательство отказалось от административной преюдиции, исходя из того, что в данном случае нарушается принцип: никто не может быть привлечен к уголовной ответственности дважды за совершённое деяние. Взаимодействие уголовного права с иными отраслями права проявляется в большом многообразии.

## ***1.2. Цели и задачи уголовного права***

Основными целями уголовного права являются следующие: предупреждение преступлений, охрана личности, прав и свобод граждан, юридических лиц, собственности, природной среды, общественного порядка и безопасности, конституционного строя Кыргызской Республики, мира и безопасности человечества от преступных посягательств (ст.2 УК КР).

Уголовный закон определяет какие деяния являются преступлениями и устанавливает наказание за них, иными словами, определяет пределы криминализации деяний.

Предупреждение преступлений – как цель уголовного законодательства предполагает недопущение совершения преступлений. Достигается это как путем общей и частной превенции, так и путем установления в законе различных норм таких как, например, освобождение от уголовной ответственности лица в случае добровольного отказа от совершения преступления и так называемых поощрительных норм, куда следует включить деятельное раскаяние лица совершившего преступление<sup>4</sup>. Само существование уголовно-правового запрета, либо объявление того или иного деяния преступным и установление в санкциях норм наказания, является психическим воздействием, сдерживающим в конечном итоге лиц от совершения преступления. Проблема состоит в том, что вид и размер наказания (пенализация преступлений) должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления. Наказание всегда должно быть взвешенным и справедливым. С другой стороны правильно

---

<sup>4</sup> Уголовное права (Общая часть). – М.: Московский университет, 1993. – С. 8.

назначенное наказание за совершенное лицом преступление, оказывает профилактическое воздействие на общество и преступников.

Установленная цель уголовного законодательства в ст. 2 УК КР дает возможность определить приоритеты уголовно-правовой защиты объектов от преступных посягательств. Данные приоритеты нашли свое отражение в структуре Уголовного кодекса Кыргызской Республики. Предпочтение отдано защите интересов личности, затем общества, затем государства от преступных посягательств.

Задачи уголовного права так же нашли свое закрепление в ч.2 ст.2 УК КР. К ним отнесены определение принципов уголовной ответственности, оснований уголовной ответственности, признаков общего понятия преступления, круга общественно-опасных деяний, видов наказания, применяемых к лицам, совершившим преступление.

Как видно, задачи носят более прикладной характер, и в большей степени связаны с проводимой в государстве уголовно-правовой политикой. В Уголовном кодексе КР получили свое законодательное закрепление принципы уголовной ответственности (ст.3), основание уголовной ответственности (ст.4), понятие преступления (ст.8). Преступлениями признаются лишь те деяния, которые предусмотрены в УК КР. Никто не может быть привлечен к уголовной ответственности за деяние, не предусмотренное в законе. К лицам, признанными виновными в совершении преступления, применяются только те виды наказаний, которые предусмотрены в УК КР.

### ***1.3. Система уголовного права***

Уголовное право состоит из Общей части и Особенной части. Общая часть состоит из Общих положений, относящихся к двум основополагающим институтам уголовного права - преступлению и наказанию. В Общей части сформулированы цели и задачи уголовного законодательства, пределы действия уголовных законов, дается понятие преступления, общие условия уголовной ответственности за совершение преступления, предусматриваются виды наказания, а также порядок назначения судом и отбывания осужденным отдельных видов наказаний.

Особенная часть уголовного права, определяет признаки отдельных преступлений и те наказания, которые могут быть назначены судом за их совершение.

Общая и Особенная части уголовного права неразрывно связаны друг с другом. Нельзя определить конкретные виды преступления, предусмотренные Особенной частью, без учета общего понятия преступления, даваемого Общей частью. И наоборот, все институты Общей части основаны на обобщении признаков конкретных преступлений.

Система курса уголовного права включает в себя Общую часть и Особенную часть и построена в соответствии с уголовным кодексом. Общая часть УК КР состоит из 6 разделов и 15 глав. Особенная часть также состоит из 6

разделов и 19 глав.

Общая часть состоит из следующих разделов :

1. уголовный закон;
2. преступление;
3. наказание;
4. освобождение от уголовной ответственности и от наказания;
5. уголовная ответственность несовершеннолетних;
6. принудительные и иные меры медицинского характера.

Особенная часть состоит из следующих разделов:

1. преступление против личности;
2. преступления в сфере экономики;
3. преступление против общественной безопасности и общественного порядка;
4. преступления против государственной власти;
5. воинские преступления;
6. преступления против мира и безопасности человечества.

#### ***1.4. Принципы уголовного законодательства***

Под принципами уголовного права следует понимать исходные, руководящие идеи, закрепленные в нормах права, которыми проникнуто содержание уголовного права в целом, либо которые находят отражение в отдельных его положениях и институтах.

Вопрос о принципах, на которых основано наше уголовное законодательство, требует самостоятельного теоретического осмысления. Основные категории уголовного права - преступление и наказание. Соответственно и принципы этой отрасли права группируются, во-первых, вокруг преступления как основания ответственности, включая признаки его субъекта, объективной и субъективной сторон: во-вторых, вокруг наказания, его целей и порядке назначения наказания, включая идеи неотвратимости, соразмерности и справедливости ответственности<sup>5</sup>.

Принципы права должны быть закреплены в законодательстве.

Как известно, в нынешнем Уголовном кодексе КР закреплены принципы уголовного законодательства. Так, в ст.3 УК КР закреплено положение, согласно которому уголовный кодекс основывается на принципах законности, личной виновной ответственности, справедливости, демократизма, гуманизма, а также равенства граждан перед законом и неотвратимости ответственности за совершенное преступление. И, далее УК КР раскрывает содержание каждого из вышеперечисленных принципов уголовного законодательства.

Принципы уголовного права были предметом исследования рядом ведущих ученых-юристов: Я.М.Брайниным, Н.И.Загородниковым, А.Б.Сахаровым, П.А.Фефеловым, Н.Ф.Кузнецовой, и др. Так, например, Н.Ф.Кузнецова и Г.А.Кригер дав понятие правового принципа, выделили

---

<sup>5</sup> Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Принципы советского уголовного права. – М.: Наука. 1988. – С.

общие, межотраслевые и отраслевые принципы к числу последних авторы относили: ответственность за виновное деяние, личный характер ответственности, индивидуализация ответственности и наказания, экономия уголовной репрессии.

Принципы законности и гуманизма называются почти всеми авторами. Также как и принципы демократизации, патриотизма. Все они присущи и другим отраслям права. Поэтому большинство признают их общеправовыми принципами. С.Г.Келина и В.Н.Кудрявцев считают нецелесообразным выделять еще отдельно отраслевые принципы, т.е. уголовно-правовые принципы в чистом виде. По мнению авторов если какой-либо правовой принцип относится к общеправовым, то он действует во всех (или почти во всех) отраслях права (например, принцип законности); однако в каждой группе отраслей права и в каждой конкретной отрасли права этот принцип проявляется по своему. И, таким образом, главное заключается не в том, чтобы найти и выделить принципы, свойственные только уголовному праву и не повторяющиеся в других отраслях права, а в том, чтобы выделить принципы, отражающие природу уголовного права, определяющие его задачу и функции в государстве.

Таким образом, исходя из задачи уголовного права, С.Г.Келина и В.Н.Кудрявцев к уголовно-правовым принципам отнесли: законность, равенство граждан перед законом, принцип личной ответственности, гуманизм, принцип демократизма. Сравнение данных принципов с указанными в новом УК, показало, что все они практически совпадают за исключением принципа справедливости и неотвратимости ответственности за совершённое преступление.

Рассмотрим каждый принцип уголовного закона. **Принцип законности.** В общеправовой форме принцип законности вытекает из положений, закрепленных в Конституции Кыргызской Республики. Под принципом законности применительно к уголовному праву следует понимать следующие постулаты. Преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только уголовным законом. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

**Принцип личной виновной ответственности.** Никто не может быть признан виновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда (ч.2 ст.3 УК КР). В данном принципе объединены два положения: первое - личная ответственность и второе - виновная ответственность. Поэтому, говоря о личной ответственности, следует выделить три момента: 1) преступлением признается акт поведения, совершенный конкретным физическим лицом; 2) лицо отвечает лишь за то, что было причинено его собственным деянием; 3)наказание распространяется только на лиц совершивших преступление. Таким образом, исключается уголовная ответственность юридических лиц, известная ряду зарубежного законодательства. Таким образом, в содержании

---

<sup>6</sup> Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Указ. раб. – М.: Наука. – С. 62.

принципа личной виновной ответственности входит следующее: лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействия) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается. Принцип вины предполагает неразрывную взаимосвязь субъективных и объективных признаков преступления. С одной стороны лицо может нести уголовную ответственность лишь за те свои желания и намерения, которые реально воплотились в общественно опасном поведении. С другой стороны, не могут служить основанием уголовной ответственности, если они не определялись психическим отношением лица.

**Принцип справедливости** в уголовном законодательстве состоит в том, что наказание и иные меры уголовно-правового воздействия, подлежащие применению к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать тяжести преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Никто не может дважды нести уголовную ответственность за одно и то же преступление (ч.3 ст.3 УК КР). Таким образом, речь идет о справедливом назначении наказания. Однако, чтобы суд мог назначить справедливое наказание, законодатель должен определить справедливую санкцию за деяние, которое запрещается.

**Принцип демократизма.** В нормах уголовного права выражены защита интересов большинства граждан государства.

**Принцип гуманизма.** Гуманизм - это нравственная позиция, выражающая признание ценности человека как личности, уважение его достоинства. В уголовном праве принцип гуманизма охватывает различные аспекты отношения к преступнику в период назначения наказания, включая различные формы освобождения от него. Принцип гуманизма можно выразить в следующих положениях: уголовный кодекс служит обеспечению физической, психологической, материальной, экологической и иной безопасности человека; лицу, совершившему преступление, должно быть назначено наказание или иная мера уголовно-правового воздействия, необходимая и достаточная для его исправления и предупреждения новых преступлений; наказание и иные меры уголовно-правового воздействия не имеют своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства. Гуманизм проявляется так же в отмене смертной казни в ряде составов преступлений. Сейчас наблюдается тенденция к решению вопроса о полной её отмене. Принцип гуманизма проявляется и в существовании института амнистии и помилования.

**Принцип равенства граждан перед законом.** П. 3 ст. 13 Конституции КР гласит: "В Кыргызской Республике все люди равны перед законом и судом. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации, ущемлению прав и свобод по мотивам происхождения, пола, расы, национальности, языка, вероисповедания, политических и религиозных убеждений или по каким-либо иным обстоятельствам личного или общественного характера". Таким образом, равенство граждан в качестве уголовно-правового принципа можно сформулировать следующим образом:

лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и служебного положения, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

**Принцип неотвратимости ответственности** встречается не только в уголовном праве, но и в уголовном процессе. В чем же их отличие? Если уголовно-правовые отношения возникают между государством и лицом, совершившим преступление, признаки которого определены в уголовном законе, то уголовно-процессуальные отношения - это правоотношения следственных, судебных, прокурорских органов "с гражданами и организациями, на которых распространяется их деятельность и которые участвуют в этой деятельности, а равно отношения этих органов друг с другом при расследовании и разрешении уголовных дел". Уголовно-правовой принцип неотвратимости ответственности состоит в том, что каждое лицо, совершившее преступление, подлежит наказанию или иным мерам воздействия, только в случаях, предусмотренным уголовным кодексом. Освобождение от уголовной ответственности и наказания так же возможно только при наличии оснований и условий, предусмотренных уголовным законодательством.

## Глава II. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН

### 2.1. Понятие уголовного закона

Уголовный закон - это правовой акт, принятый Парламентом КР и подписанный Президентом, содержащий юридические нормы, устанавливающие принципы и общие положения уголовного права, определяющие какие общественно опасные деяния являются преступлениями, а также определяющие наказание, подлежащее применению к лицам, виновным в совершении преступления.

Уголовное право, как известно, представляет собой систему (совокупность) юридических норм, обеспечивающих охрану мира и безопасности человечества, прав и свобод человека и гражданина, прав юридических лиц, собственности, природной среды, общественного порядка и безопасности, конституционного строя от преступных посягательств.

Уголовный закон отражает политические, правовые и моральные идеи и служит важным средством охраны правопорядка от преступных посягательств. Только в уголовном законе содержатся нормы, определяющие преступность и наказуемость деяния. Уголовный закон является единственным источником уголовного права.

Наше уголовное право не приемлет судебный прецедент - то есть решение по конкретному делу, которое является обязательным при решении схожих по характеру дел, фактически судебный прецедент становится источником уголовного права. Вопрос о преступности и наказуемости деяния, о назначении наказания или освобождения от него в каждом конкретном, случае решается судом и только на основе уголовного закона.

Положения уголовного закона общеобязательны и непреложны. Соблюдение их является обязанностью всех должностных лиц и граждан. Всякое отступление от велений закона ведет к ослаблению законности, к нарушению прав и законных интересов граждан, государственных и общественных интересов, затрудняет борьбу с преступностью.

Юридической базой действующего уголовного законодательства является Конституция Кыргызской Республики, где установлены основные положения, определяющие содержание уголовного законодательства. Действующее уголовное законодательство Кыргызской Республики состоит из Уголовного кодекса КР, принятого 18 сентября 1997 года и вступившего в силу с 1 января 1998 года, с теми изменениями и дополнениями, которые были внесены в него по настоящее время.

Уголовный кодекс - это отличающийся внутренним единством законодательный акт, представляющий собой систему взаимосвязанных, норм, определяющих, какие общественно опасные деяния являются преступными и какие наказания подлежат применению к лицам, совершившим эти преступления.

Уголовное законодательство делится на две части: Общую и Особенную. В статьях Общей части, не выделены гипотеза, диспозиция, санкция с которыми

мы сталкиваемся в ряде правовых норм других отраслей законодательства. В общей части излагаются цели и задачи уголовного законодательства, пределы его действия во времени и пространстве, основания уголовной ответственности, определяются цели наказания, виды наказаний и устанавливается порядок назначения наказания и освобождения от него. В Общей части, таким образом, изложены общие понятия, принципы уголовного права и положения, которые имеют значение для всех составов преступлений Особенной части.

В Особенной части описаны конкретные составы преступлений и определены меры наказания, применяемые в случае их совершения. Статьи Особенной части делятся на диспозицию и санкцию, ибо гипотеза в них сливается с диспозицией. Диспозиция - это часть норм, содержащая описание признаков преступления или его наименование. Санкция - это часть нормы (статьи), указывающая на правовые последствия его совершения.

По способу описания признаков преступления и технике построения диспозиции делятся на простые, описательные, бланкетные, ссылочные и альтернативные.

Простой называется диспозиция, которая ограничивается наименованием преступления и не описывает его признаков (например, ст. 158 УК КР).

Описательной называется диспозиция, в которой содержится развернутое описание наиболее существенных признаков преступления (например, ст. 97 УК КР).

Бланкетной называется диспозиция, отсылающая к правовым актам иных отраслей права (ст. 281 УК КР).

Ссылочной называется диспозиция, отсылающая к иным статьям уголовного закона (например, ст. 110 УК КР).

Альтернативной называется диспозиция, предусматривающая в числе признаков состава преступления несколько различных общественно опасных деяний или таких же последствий (например, ст. 183 УК КР).

Санкции по способу построения делятся на абсолютно неопределенные, абсолютно определенные, относительно определенные, альтернативные.

Абсолютно неопределенной называется санкция, которая не устанавливает вида и размера наказания, предоставляя это на усмотрение суда. Эта санкция была известна в первые годы существования Советской власти. В настоящее время законодатель счел необходимым отказаться от абсолютно неопределенной санкции.

Абсолютно определенной называется санкция, где определен только один вид и размер наказания.

Относительно определенной называется санкция, где устанавливаются размеры наказания в определенных пределах (например, ст. 104, ч. I УК КР). Относительно определенные санкции получили самое широкое распространение в уголовном законодательстве.

Альтернативная санкция указывает на возможность применения одного из нескольких видов наказания (например, ст. 131 УК КР). Следует отметить, что смертная казнь всегда предусматривалась в альтернативе с лишением свободы.

## ***2.2. Действие уголовного закона во времени***

При применении уголовного закона необходимо знать, когда он вступил в силу и когда ее утратил, ибо, по общему правилу, применяется закон, действовавший в момент совершения преступления (ст. 7 УК КР). При этом преступление, подразумевающее наступление общественно опасных последствий, признается совершенным в момент их наступления, а преступление, содержанием которого является общественно опасное действие или бездействие безотносительно к наступлению последствий считается совершенным с момента учинения виновным упомянутого действия или бездействия. Применение уголовных законов, регламентирующих ответственность за совершенные преступления, предполагает в соответствии с этим установление того уголовно-правового акта, который действовал в момент совершения виновным преступления. Что касается иных законов, в частности, регламентирующих основание и порядок освобождения от уголовного наказания, то применяется действующий в данный момент закон.

Вступлению в силу актов уголовно-правового характера предшествует их обнародование, необходимое для изучения их должностными лицами государства, обязательными их применять, а также для ознакомления с ними всех остальных граждан. Порядок обнародования этих актов, а также правила, определяющие момент вступления их в силу, предусмотрены в Законе Кыргызской Республики от 1 июля 1996 года «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» и Закона КР от 14 февраля 1997 года «О порядке опубликования законов Кыргызской Республики». Обнародование производится путем опубликования уголовно-правовых актов на государственном и официальном языках в Своде законов Кыргызской Республики, Ведомостях Жогорку Кенеша, Сборнике законов и актов Президента Кыргызской Республики и в государственном печатном органе – газете «Эркинтоо».

В законную силу опубликованные законы и иные акты вступают через 10 дней с момента опубликования, если иное не предусмотрено в самом законе или в законе о порядке введения его в действие.

Законы Кыргызской Республики могут быть также опубликованы в иных органах печати, обнародованы по телевидению, радио, разосланы соответствующим государственным органам.

Момент прекращения действия уголовного закона определяется следующими правилами.

Во-первых, уголовный закон теряет силу со дня замены его другим, аналогичным законом.

Во-вторых, уголовный закон утрачивает силу в случае отмены его другим законом. В данном случае речь идет о том, что взамен утратившего силу уголовного закона принимается другой уголовный закон с иным содержанием. Деяние, которое в период действия отмененного закона признавалось преступлением, с отменой названного закона перестает признаваться преступлением.

Рассматривая вопрос о пределах действия уголовного закона во времени, необходимо обратить внимание на понятие обратной силы закона. Важное на сей счет положение было закреплено в п.13 ст.15 Конституции КР.

Обратной силой уголовного закона именуется распространение его на те преступные деяния, которые были совершены до издания этого закона.

Ч. 1 ст. 7 УК КР устанавливает, что преступность и наказуемость деяния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния. Вместе с тем ст. 7 УК КР устанавливает исключение из этого общего правила. Закон, устраняющий наказуемость деяния или смягчающий наказание, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до вступления такого закона в силу, в том числе на отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость (ч.2 ст.7 УК КР). В связи с изменением обстановки и отпадения общественной опасности некоторых преступлений, несколько десятков деяний, признававшихся преступлениями по УК Кирг.ССР (1960 г.), перестали считаться таковыми (мелкое хищение государственного или общественного имущества, нарушение правил пользования энергией или газом в быту, частнопредпринимательская деятельность и коммерческое посредничество и др.).

Закон должен быть признан смягчающим наказание, если он: 1) устанавливает менее тяжкий вид основного наказания; 2) снижает минимальный или максимальный пределы наказания; 3) отказывается от одного или нескольких дополнительных наказаний; 4) устанавливает альтернативно менее строгие виды наказания, хотя одновременно повышает высший или низший предел предусмотренного ранее вида наказания.

Что касается законов, устанавливающих наказуемость деяния или усиливающих наказание, то они обратной силы не имеют (ч. 3 ст. 7 УК КР). Это правило представляет собой правовую гарантию, исключающую привлечение граждан к уголовной ответственности за те действия, которые не признавались преступными в момент их совершения.

С момента вступления в силу закона, устраняющего преступность деяния, соответствующее деяние, совершенное до его вступления в силу, не считается преступным. Если новый уголовный закон смягчает наказуемость деяния, за которое лицо отбывает наказание, назначенное наказание подлежит сокращению в соответствии с верхним пределом санкции вновь изданного уголовного закона<sup>7</sup>.

Закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, совершившего это деяние, обратной силы не имеет.

### ***2.3. Действие уголовного закона в пространстве***

Действие уголовного закона ограничено не только временем, но и пространством. Пределы действия уголовного закона в пространстве

---

<sup>7</sup> Блум М.И., Гилле А.А. Обратная сила закона. – М.: Юрид. лит. 1969. – С. 120.

определяются территориальным принципом и принципом гражданства.

Территориальный принцип состоит в распространении действия уголовного закона на все преступления, совершенные кем бы то ни было на территории Кыргызстана (ст. 5 УК КР). Для понимания сути этого принципа необходимо представлять себе, что подразумевается под территорией государства.

Понятие территории дано в Законе КР "О государственной границе Кыргызской Республики" от 19 марта 1999 г. В ст. 1 данного нормативного документа говорится: "Государственная граница есть линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность, определяющая пределы государственной территории (суши, вод, недр, воздушного пространства) Кыргызской Республики, то есть пространственный предел действия суверенитета Кыргызской Республики". С учетом содержащихся в этом Законе и дополняющих его предписаний при применении ст. 5 УК КР под территорией в уголовно-правовом смысле надлежит понимать:

- а) сушу в пределах государственной границы;
- б) водную территорию, то есть внутренние воды, не соединенные с океаном и полностью окруженные владениями государства, и территориальные воды, которыми обычно считаются прибрежные воды в пределах 2-мильной полосы;
- в) воздушное пространство;
- г) недра;
- д) невоенные суда под флагом государства, когда они находятся в открытом море;
- е) гражданские воздушные суда, если они не находятся на или над территорией иностранных государств;
- ж) военные корабли и военные самолеты, где бы они не находились;
- з) шельф, то есть примыкающая к территориальному морю до определенной глубины поверхность и недра морского дна.

Отсюда следует, что лица, совершившие преступление на территории Кыргызской Республики, отвечают по законам места совершения преступления, то есть по законам Кыргызской Республики. Если преступление начато на территории одного государства, а закончено на территории, например, Кыргызской Республики, применяется закон места окончания преступления. Если преступление совершено на борту корабля в открытом море, применяется уголовный закон того государства, к порту которого приписан корабль<sup>8</sup>.

Закон устанавливает исключения из территориального принципа для некоторых категорий иностранных граждан. Эти исключения именуется дипломатическим иммунитетом от уголовной юрисдикции. Дипломатический иммунитет от уголовной юрисдикции означает, что

---

<sup>8</sup> Следует отметить, что Кыргызстан в силу своего географического положения не имеет ни территориальных вод, ни континентального шельфа.

лицо, пользующееся им, не подсудно по уголовному делу республиканским судебным учреждениям в общеустановленном порядке и, что вопрос о его уголовной ответственности, в случае совершения им преступления, на территории Кыргызской Республики разрешается дипломатическим путем. Дипломатический иммунитет представляется на основе существующих и вновь заключенных международных договоров и соглашений и утвердившихся в практике межгосударственных отношений и традиций. Дипломатической неприкосновенностью пользуются в КР иностранные граждане только на началах взаимности. Если, допустим, предоставляется дипломатическая неприкосновенность некоторым гражданам США, то только потому, что и они, со своей стороны, предоставляют ее этой же категории граждан КР.

Дипломатическим иммунитетом на территории КР пользуются главы государств и члены правительств в случае официальных визитов в иностранные государства; главы дипломатических представительств (посол, посланник, поверенный в делах); участники международных совещаний; дипломатические представители; члены дипломатических представительств; супруги и иные члены семьи этих лиц; лица не состоящие дипломатическими представителями, но приравненные к ним особыми договорами, например, дипломатические курьеры, должностные лица, выполняющие поручения ООН, лица из экипажа иностранного военного судна, если преступление совершено на борту этого судна в порту государства, и иные лица.

Пользующиеся дипломатическим иммунитетом лица не могут подвергаться аресту или задержанию в судебном порядке, не подлежат юрисдикции судебных учреждений Кыргызской Республики по уголовным делам в общеустановленном порядке.

Помещения дипломатических представительств и жилища указанных лиц пользуются также неприкосновенностью. Вопрос об уголовной ответственности этих лиц разрешается каждый раз дипломатическим путем.

Дипломатический иммунитет от уголовной юрисдикции не исключает преступности действий, совершенных лицом, пользующимся иммунитетом; ч. 3 ст. 5 УК КР лишь устанавливает особый порядок привлечения такого рода лиц к уголовной ответственности за совершенные на территории КР преступления.

Иностранные граждане, не пользующиеся дипломатическим иммунитетом от уголовной юрисдикции, отвечает за совершенные на территории КР преступления по законам Кыргызской Республики.

Установление территориального принципа уголовной ответственности вытекает из самой сущности суверенитета любого государства.

Совершение преступления гражданином Кыргызстана за границей, как государств- участников СНГ, так и в других, следует применять правило действия уголовного закона в отношении деяний, совершенных гражданами

Кыргызстана за границей (за пределами Кыргызстана). Данный вопрос регламентирован в ч.1 ст.6 УК КР, которая гласит: «Граждане Кыргызской Республики, а также постоянно проживающие в Кыргызской Республике лица без гражданства, совершившие преступление за пределами Кыргызской Республики, подлежат ответственности по настоящему кодексу, если они не понесли наказания по приговору суда иностранного государства».

В проекте модельного УК стран СНГ (ч. Общая) в ст. 13 регламентируется порядок, в соответствии с которым (ч. 1) лицо, совершившее преступление на территории государства - участника СНГ, подлежит ответственности по законодательству этого государства;

(ч. 2) преступлением, совершенным на территории государства - участника СНГ, следует признавать преступление, которое:

а) начато или продолжалось, либо окончено на территории этого государства;

б) совершено в соучастии с лицами, осуществляющими преступную деятельность на территории другого государства;

(ч. 3) в случае совершения лицом преступления на территории нескольких государств - участников СНГ, его ответственность в соответствии с соглашениями между этими государствами наступает по законодательству государства, где лицо привлечено к уголовной ответственности.

Таким образом, принцип гражданства заключается в том, что гражданин подлежит уголовной ответственности за совершенное им преступление по законам своего отечества, даже если оно совершено за пределами КР. По УК КР подлежат ответственности граждане КР, совершившие преступление за границей, только в том случае, если они не понесли наказания по приговору суда иностранного государства. Если же они были преданы суду иностранного государства и понесли назначенное судом наказание, то соответственно их нельзя привлекать за это деяние в Кыргызстане по их возвращению. Это положение вытекает из принципа справедливости: никто не может быть осужден дважды за одно и то же правонарушение. Данное положение вытекает из п.11 ст.15 Конституции КР.

На тех же основаниях несут ответственность и лица без гражданства, совершившие преступления за пределами Кыргызстана.

Иностранцы граждане, оказавшиеся на территории Кыргызстана после совершения ими за границей преступления, не подлежат уголовной ответственности по кыргызским законам. Данное положение нашло своё закрепление в ч.3 ст.6 УК КР. Однако, в соответствии с международным договором, они могут быть выданы заинтересованному государству, на территории которого совершено преступление; государству, гражданином которого является преступник; или государству, против интересов которого было совершено преступление.

Исключением из международных договоров о выдаче преступников, является право убежища. П.3 ст.19 Конституции КР гласит: «Кыргызская Республика может предоставить в установленном законом порядке право убежища иностранным гражданам и лицам без гражданства, преследуемым

по политическим мотивам». Таким образом, в соответствии с международным правом убежище может предоставляться лишь в случае совершения лицом политического преступления в другом государстве. В случае совершения лицом общеуголовного преступления, право убежища на него не распространяется. В современный период данное положение представляется правильным, так как растет число совершаемых международных преступлений. Как-то терроризм, угон воздушных судов, наркобизнес, незаконная торговля оружием, «отмывание» денег и др. Выдача преступников и уголовное преследование в отношении лиц стран СНГ регулируется Минской Конвенцией (от 22 января 1993 г.) о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам.

Согласно Конституции КР, гражданин Кыргызской Республики не может быть выдворен за пределы республики или выдан другому государству (п.5 ст.20). Данное положение нашло своё закрепление и в Уголовном кодексе КР, согласно которому граждане КР, совершившие преступление на территории другого государства, не подлежат выдаче этому государству (ч.2 ст.6 УК КР).

2 сентября 2004 года Кыргызстан сдал ратификационные грамоты по Кишинёвской Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7 октября 2002 года, которая несколько уточнила предыдущую Минскую Конвенцию. Помимо этого Кыргызстан заключил ряд двусторонних соглашений и договоров о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам. В рамках данных договоров могут решаться вопросы выдачи преступника. К ним относятся: договор с Азербайджанской Республикой (1997 г.) (договор вступил в силу 10 ноября 2006 г.); договор с Республикой Казахстан (1996 г.) (договор вступил в силу в 1998 г.); договор с Республикой Таджикистан (1998 г.) (договор не вступил в силу); договор с Республикой Узбекистан (1996 г.) (договор вступил в силу в 1998 г.); договор с Российской Федерацией (1992 г.) (договор вступил в силу в 1994 г.);

#### ***2.4. Толкование уголовного закона***

Соблюдение законности требует, в частности, правильного применения уголовных законов работниками правоохранительных органов, и в свою очередь, предполагает умение понимать их в соответствии с волей законодателя, выраженной как в отдельном законе, так и их системе. Понимание закона в соответствии с волей законодателя в качестве предпосылок имеет усвоение применяющим закон его текста, в частности, существа употребленных в законе выражений и отдельных слов, раскрытие им смысла этого закона.

Уяснение точного смысла законов иначе называется толкованием уголовных законов. Наукой уголовного права разработано несколько видов толкования по субъектам, осуществляющим толкование, и по объему толкования.

В зависимости от субъекта, толкующего уголовный закон, различают легальное, судебное и научное толкование.

Легальным называется толкование уголовных законов, которое дается специально на то уполномоченным органом. Согласно п. 3 ст. 58 Конституции КР официальное толкование законов, обязательное для всех учреждений и граждан, дается Жогорку Кенешом.

Судебным называется толкование уголовных законов, даваемое Пленумами Верховного Суда КР. Пленуму Верховного Суда предоставлено право рассматривать материалы обобщения судебной практики и судебной статистики и давать разъяснения судам по вопросам судебной практики (См. п.2. ст.86 Конституции КР).

Руководящие разъяснения Пленумов высших судебных органов республики не являются нормативными и содержат общие положения, направляющие деятельность и обязательные для всех судов в течение более или менее длительного отрезка времени. Толкование законов, даваемое прочими судебными органами, также именуется судебным, но оно обязательно только по конкретному уголовному делу и потому называется казуальным.

Научным (доктринальным) называется толкование уголовных законов, даваемое научными учреждениями и отдельными учеными. Оно не является обязательным для граждан и организаций, но имеет большое значение для развития науки уголовного права, для совершенствования правоприменительной деятельности органов государства, для понимания законов гражданами, а следовательно соблюдения законности. Примером доктринального толкования является "Комментарий к УК", учебники по уголовному праву, а также монографии и журнальные статьи, в которых раскрывается содержание уголовных законов.

Легальное толкование носит официальный характер, а судебное и доктринальное - неофициальное.

По объему толкование может быть буквальным, ограничительным и распространительным.

Буквальным называется толкование уголовных законов в точном соответствии с их текстом.

Ограничительным называется такое толкование, которым уголовному закону придается более узкий смысл по сравнению с его буквальным текстом. В ст. 164 УК КР устанавливается уголовная ответственность за кражу чужого имущества, кем бы и у кого бы она ни была совершена. Такой вывод вытекает из самой ст. 164 УК КР, не содержащей каких-либо ограничений для своего применения. Однако эту статью следует толковать ограниченно в случае совершения несовершеннолетними кражи у своих родителей или членов семьи, и меры уголовного наказания не применяются, если сами потерпевшие не обращались в соответствующие органы с просьбой о привлечении подростков к уголовной ответственности.

В ч. 1 ст. 5 УК КР говорится, что "Все лица, совершившие преступления на территории Киргизской Республики, подлежат ответственности по настоящему кодексу". Совершенно ясно, что не все лица будут нести

ответственность, а лишь вменяемые и достигшие установленного законом возраста и только физические лица.

Распространительным называется такое толкование, которое придает уголовному закону более широкий смысл по сравнению с его буквальным текстом. Так, например применение насилия в составе хулиганства (ст.234 УК КР) не конкретизировано. Оно может быть как физическим, так и психическим. Это распространительное толкование уголовно-правовой нормы.

Наукой уголовного права разработаны приемы толкования уголовных законов: грамматический, систематический, исторический.

Грамматический прием - это установление смысла уголовного закона посредством грамматического анализа его текста. При грамматическом толковании необходимо обратить внимание на значение и смысл употребляемых в уголовном законе терминов и отдельных выражений, установить какое содержание вложено в тот или иной термин или даже группу слов. Часто в судебно-следственной практике требуется уяснение смысла понятий, используемых в статьях уголовного кодекса: таких как особая жестокость, аморальное поведение потерпевшего, трансплантация, фальсификация избирательных документов и т.д.

Систематический прием - это установление смысла отдельных положений уголовного закона путем сопоставления его с другими законами. Например, незаконное предпринимательство (ст.180 УК КР) требует обращения к таким Законам КР как «О лицензировании»(1997 г.) и «Об общих началах разгосударствления, приватизации и предпринимательства в Республике Кыргызстан» (1991 г.). Чаще всего можно встретить данный прием толкования на примере бланкетных и ссылочных диспозиций.

Исторический прием - это установление смысла закона путем анализа обстоятельств и причин, которые обусловили издание закона в определенный период.

## Глава III. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ЕЁ ОСНОВАНИЕ

### 3.1. Понятие уголовной ответственности

Уголовная ответственность является разновидностью юридической ответственности.

Уголовная ответственность - понятие правовое, ее сущность определяется действующим уголовным законодательством.

В теории уголовного права не достигнуто единодушия в понимании уголовной ответственности как одного из важнейших институтов уголовного права. По этому вопросу существует несколько мнений. Так, например, Я.М.Брайнин определил ее следующим образом: "Уголовная ответственность... представляет собой основанную на нормах уголовного права обязанность лица, совершившего преступление, подлежать действию уголовного закона при наличии в действиях виновного предусмотренного этим законодательством преступления."

Автор, таким образом, сводит уголовную ответственность к обязанности ответить перед законом за совершенное преступление: в даваемом им определении уголовной ответственности ни слова не говорится о применении уголовного наказания как важнейшем и неперемennom ее элементе. Последствием совершения преступления, по общему правилу, является назначение виновному в ее совершении уголовного наказания той или иной тяжести<sup>9</sup>.

Ст. 4 УК КР содержит непреложное правило: основанием уголовной ответственности является совершение общественно опасного деяния, содержащего признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом.

Следовательно, приведенное выше определение уголовной ответственности несостоятельно теоретически и противоречит закону.

Таким же, только более конкретизированным является определение уголовной ответственности, предлагаемое Н.С.Лейкиной: "Уголовная ответственность - это обязанность подвергнуться мере уголовно-правового воздействия, содержащей лишения, страдания, возложенная законом на лицо, совершившее преступление"<sup>10</sup>. И в этом определении речь идет лишь об обязанности подвергнуться мере уголовно-правового воздействия. Правда, автор определения, дополняет его указанием на лишения и страдания, которым сопровождается реальное исполнение уголовного наказания. Но поскольку речь все-таки идет только об обязанности подвергнуться мере уголовно-правового воздействия, а не о реальном его исполнении, то по адресу и этого определения могут быть выдвинуты все те возражения, которые упоминались выше. Попытки уточнить определение уголовной ответственности, привести ее в соответствие с уголовным законодательством предпринимались неоднократно. М. П. Карпушин и В.И.Курляндский предложили, например, такое определение:

<sup>9</sup> Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М.: 1993. – С. 25.

<sup>10</sup> Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. – Л.: ЛГУ. 1968. – С. 31.

"Уголовная ответственность... обязанность виновного лица дать в установленном порядке отчет в совершенном им преступлении: подвергнуться определенным правоограничениям (мерам пресечения и т.д.), вытекающим из установленного порядка решения вопроса об ответственности, быть осужденным от имени государства и понести заслуженное наказание"<sup>11</sup>. Анализ этого определения уголовной ответственности позволяет высказать два замечания. Во-первых, при трактовке уголовной ответственности нет необходимости говорить о мерах пресечения, потому что к содержанию уголовной ответственности они не имеют никакого отношения. Во-вторых, подробно раскрывая обязанности лица, совершившего преступление, как субъекта уголовно-правового отношения, авторы анализируемого определения все-таки акцентируют свое внимание именно на обязанности быть осужденным и понести заслуженное наказание. И в этом определении не находят себе места реальное исполнение уголовного наказания и пребывание в особом правовом состоянии после его исполнения. Следовательно, и это определение не может быть признано обоснованным.

Представляется, что значительно ближе к истине по сравнению с уже охарактеризованным определением, даваемое А.И.Санталовым, который подчеркивает, что "уголовная ответственность понимается... как вынужденное претерпевание виновным лицом отрицательных последствий преступления в форме осуждения (государственного порицания) и принуждения преступника к этому уполномоченными государственными органами". В этом определении уже говорится не об обязанности подвергнуться мере уголовно-правового воздействия, а о вынужденном претерпевании виновным отрицательных последствий совершения преступления. Правда, к последствиям автор относит государственное порицание и принуждение к этому порицанию. В определении опять-таки отсутствуют указания на реальное применение уголовно-правового воздействия и пребывание лица, в отношении которого исполнено уголовное наказание, после этого в особом правовом состоянии<sup>12</sup>. Между тем именно в этом преимущественно и заключается, как вытекает из буквального смысла ст. 41 и ст. 76 УК КР, последствия совершения виновным лицом преступления. Не упомянуть о них в определении уголовной ответственности - значит обеднить само определение и не принять во внимание недвусмысленных, четких указаний уголовного законодательства<sup>13</sup>. Представляется возможным с учетом высказанных замечаний определить уголовную ответственность как даваемую судом на основе уголовного закона отрицательную правовую оценку общественно опасного деяния как преступления, применение к виновному в его совершении уголовного наказания или иной меры воздействия и пребывание его после это в особом правовом состоянии, именуемом "судимостью"<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. – М.: 1974. – С. 21.

<sup>12</sup> Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. – Л.: ЛГУ. 1982. – С. 17.

<sup>13</sup> Курманов К.Ш. Уголовное право Кыргызской Республики (ч.Общая). – Б.: 1996.

<sup>14</sup> Санталов А.И. Указ. раб. – Л.: ЛГУ. 1982. – С.18.26

В этом определении заслуживают внимания следующие признаки института уголовной ответственности. Во-первых, отрицательная оценка деяния как преступления дается только на основе уголовного закона. Во-вторых, право давать такую оценку в окончательном варианте предоставлено только суду. Отрицательная оценка совершенного деяния дается судом в обвинительном приговоре и в том случае, когда таковой выносится без назначения уголовного наказания, производится замена уголовной ответственности иной ответственностью. Органы дознания и следствия тоже дают первоначально такую оценку, но она является предварительной. В-третьих, уголовная ответственность включает в себя в качестве обязательного и важнейшего компонента, как правило, применение к виновному в совершении преступления уголовного наказания. Тем не менее, ставить знак равенства между уголовной ответственностью и применением уголовного наказания нельзя: она не исчерпывается его применением. В-четвертых, в предусмотренных в законе случаях вместо уголовного наказания к лицу, совершившему преступление, не представляющее большой общественной опасности, могут применяться предусмотренные уголовным законом меры административного или общественного воздействия. В-пятых, после отбывания уголовного наказания он в течение установленного законом периода времени находится в особом правовом состоянии, именуемом судимостью. При такой трактовке содержания уголовной ответственности, вытекающей из действующего уголовного законодательства, она не сводится только к обязанности понести наказание или к назначению уголовного наказания.

Уголовная ответственность отличается от других видов ответственности по своему содержанию, поскольку речь идет об ответственности за общественно опасные деяния, рассматриваемые как преступления, а также по форме реагирования и последствиям, ибо уголовная ответственность осуществляется органами правосудия, и может сопровождаться применением самой тяжелой меры государственного принуждения - наказания.

Пределы уголовной ответственности строго очерчены уголовным законом и значительно уже пределов моральной ответственности, имеющей в своей основе предписание морали, весьма и весьма многочисленные и не фиксируемые в официальных правилах, положениях, кодексах<sup>15</sup>.

Следовательно, уголовная ответственность как институт уголовного права предлагает даваемую судом на основе уголовного закона отрицательную правовую оценку общественно опасного деяния как преступления, применении к виновному в его совершении уголовного

---

<sup>15</sup> Санталов А.И. Указ. раб. – Л.: ЛГУ. 1982. – С. 78. Автор также рассматривает судимость как "правовое состояние, вызванное фактом осуждения".

наказания или иной меры воздействия и пребывание его после этого в особом правовом состоянии, именуемом судимостью.

### **3.2. Уголовно-правовые отношения**

Между людьми в обществе в процессе производства и распределения материальных и духовных ценностей, пользования ими и их охраны устанавливаются различные по своему содержанию общественные отношения. Те из числа общественных отношений, которые в той или иной мере урегулированы законом, именуются в теории права правоотношениями. В зависимости от того, на основе каких норм права возникают правоотношения, среди них различают: государственно-правовые, уголовно-правовые, уголовно-процессуальные, гражданско-правовые, административно-правовые и др.<sup>16</sup>

Уголовно-правовые отношения представляют собой ту форму, в рамках которой происходит разрешение и ликвидация конфликта, возникшего между государством, обществом, с одной стороны, и гражданином, с другой, вследствие совершения последним преступления. Иными словами, уголовно-правовыми именуются отношения между государством в лице соответствующих органов и гражданином по поводу совершения им преступления<sup>17</sup>.

В теории права в правоотношении усматривают следующие элементы;

а) субъектов права (участники правоотношения);

б) содержание правоотношения (юридические права и обязанности субъектов правоотношения);

в) объект правоотношения (то, по поводу чего они возникают). Думается, что эта структура правоотношения без всяких изменений может быть распространена и на уголовные правоотношения<sup>18</sup>.

Состав уголовного правоотношения, как признается большинством ученых-юристов, включает в себя, во-первых, субъект отношения, во-вторых, объект отношения и, в-третьих, их содержание. Конечно, упомянутые структурные элементы в рамках уголовного правоотношения наполнены специфическим содержанием, диктуемым нормами уголовного законодательства, стоящего на страже наиболее важных общественных отношений<sup>19</sup>.

Субъектами уголовно-правовых отношений являются государство в лице органов внутренних дел, комитета национальной безопасности, прокуратуры, финансовой полиции, которым предоставлено право уголовного преследования лиц, виновных в совершении преступлений, и упомянутые лица, вступившие в конфликт с государством и обществом. Лицо, совершившее преступление, выступает в процессуальной роли подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и

<sup>16</sup> Божьев В.П., Фролов Е.А. Уголовно-правовые и процессуальные правонарушения // Сов. гос. и пр. 1974. № 1. – С. 82.

<sup>17</sup> Алексеев С.С. Общая теория соц. права. Вып. 2. Свердловск. 1964. – С. 68.

<sup>18</sup> Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. – Л.: ЛГУ. 1982. – С.17.

<sup>19</sup> Божьев В.П., Фролов Е.А. Указ. раб. 1974. – С. 89. 28

осужденного. Иные юридические и физические лица субъектами уголовно-правовых отношений быть не могут и в качестве таковых не выступают. Объектом уголовно-правовых отношений признается уголовная ответственность виновного за совершенное им общественно опасное деяние. Как справедливо отмечали В.П.Божьев и Е.А.Фролов, уголовную ответственность нельзя отождествлять с обязанностью преступника понести ответственность за содеянное, претерпеть предусмотренное в законе наказание. Столь узкое понимание уголовной ответственности не основано на законе и не исчерпывает предусмотренных им последствий совершения преступления. Содержание уголовной ответственности составляют: а) порицание личности виновного и совершенного им деяния от имени государства в обвинительном приговоре суда; б) воздействие на виновного посредством применения к нему уголовного наказания или иной меры воздействия; пребывание упомянутого лица в особом правовом состоянии, предполагающем ограничение его прав и возложение на него дополнительных обязанностей ввиду сохранения у виновного судимости за совершенное преступление. Подобное толкование объекта уголовно-правовых отношений позволяет увидеть четкое различие между ним и содержанием уголовно-правовых отношений.

Содержание же уголовно-правовых отношений, в отличие от их объекта, сопоставляют права и корреспондирующие им обязанности субъектов. Если надлежащие органы государства вправе и обязаны возложить на виновного ответственность за совершенное преступление в точном соответствии с законом, то преступник, в свою очередь, приобретает право и на него возлагается обязанность нести уголовную ответственность лишь в предусмотренном законом рамках.

Момент, с которого начинаются уголовно-правовые отношения в юридической литературе определяется по разному.

Представляется ошибочным утверждение В.П.Смирнова, что уголовно-правовые отношения возникают только в момент вступления в силу обвинительного приговора. Отнесение момента их возникновения в такую стадию уголовного процесса, в котором он фактически завершен, лишает смысла эти отношения и оставляет без ответа вопрос о том, какие же отношения предшествуют уголовно-правовым, в какой правовой форме разрешается конфликт между государством и лицом, преступившим уголовный закон<sup>20</sup>.

Существует также мнение, что "только момент привлечения виновного в качестве обвиняемого превращает его в субъект уголовно-правового отношения". Защищая эту позицию, Брайнин Я.М. выдвигает аргумент, суть которого состоит в том, что только после привлечения виновного к уголовной ответственности "должна быть реализована правовая обязанность виновного понести уголовную ответственность"<sup>21</sup>.

Этот аргумент недостаточно убедителен, так как обязанность виновного понести уголовную ответственность за совершенное преступление

<sup>20</sup> Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. – Л.: 1965. – С 159.

<sup>21</sup> Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М.: 1963. – С. 21.

возникает в момент совершения им деликта и она эта обязанность должна быть реализована при всех обстоятельствах. Иными словами, каждый, кто совершил преступление, должен понести уголовную ответственность<sup>22</sup>.

Немногим от только что приведенного отличается утверждение А.И.Санталова, что "уголовно-правовые отношения начинаются с момента возбуждения уголовного дела". Это утверждение оставляет без ответа вопрос о том, в рамках каких правоотношений ведется уголовное преследование лица, виновного в совершении преступного посягательства, с момента совершения преступления и до момента возбуждения уголовного дела. Между тем, существующие и на этом отрезке времени общественные отношения, урегулированы нормами уголовного права<sup>23</sup>.

Таким образом, есть все основания полагать, что уголовно-правовые отношения обязаны своим возникновением факту совершения виновным преступления. Иными словами, уголовно-правовые отношения возникают в момент совершения лицом преступления. Именно с этого времени у государства возникают право и обязанность привлечь виновного к уголовной ответственности, а у виновного - понести эту ответственность<sup>24</sup>.

Нет единодушия и в толковании момента прекращения уголовно-правовых отношений.

Нельзя согласиться с высказанным П.С.Элькинд мнением, что с момента обращения обвинительного приговора к исполнению "уголовно-правовые отношения в своей значительной части приобретают исправительно-трудовой характер". В настоящее время речь идёт о уголовно-исполнительном праве. Нормами уголовно-исполнительного права регулируются общественные отношения в сфере исполнения уголовных наказаний. Данные правоотношения являются самостоятельным видом правоотношений, которые своим возникновением обязаны факту обращения обвинительного приговора к исполнению. И их возникновение не означает прекращение уголовных правоотношений<sup>25</sup>.

Несколько иную точку зрения высказывает Н.А.Огурцов полагающий, что уголовные правоотношения завершаются "вступившим в законную силу приговором суда". Таким образом, в момент вступления обвинительного приговора в силу уголовные правоотношения прекращаются. Если с этим согласиться, то получается, что за пределами уголовных правонарушений остаются такие важные институты, как судимость и условно-досрочное освобождение и замена наказания более легким и др. Принадлежность этих институтов к уголовно-правовым ни у кого не вызывает сомнения, и им, бесспорно, должно быть отведено место в рамках уголовно-правовых отношений. Таким образом, вступивший в

<sup>22</sup> Брайнин Я.М. Указ. раб. – М.: 1963. – С. 23.

<sup>23</sup> Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. – Л.: ЛГУ. 1982. – С. 62.

<sup>24</sup> Курманов К.Ш. Уголовное право КР (ч. Общая). – Б.: 1996.

<sup>25</sup> Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права – Л.: 1963. – С. 12.

законную силу обвинительный приговор никоим образом не завершает уголовные правоотношения, они продолжают и дальше<sup>26</sup>.

Отдельные ученые-юристы видят момент прекращения уголовных правоотношений в снятии судимости (для лиц, которые подвергались уголовной ответственности и уголовному наказанию) или окончанием сроков давности привлечения к уголовной ответственности (для лиц, не привлекавшихся по тем или иным причинам к уголовной ответственности). Следует согласиться с тем, что с момента обращения обвинительного приговора к исполнению часть уголовных отношений прекращается, ибо виновный понес уголовную ответственность и в отношении него уполномоченными на то органами государства исполняется назначенное судом уголовное наказание. В случае назначения наказания уголовно-исполнительного характера, что бывает в большинстве случаев, возникают уголовно-исполнительные правоотношения, которые существуют параллельно с сохранившими свою силу уголовными правонарушениями. Следовательно, часть уголовных правоотношений продолжает существовать наряду с исправительно-трудовыми правоотношениями и после обращения обвинительного приговора к исполнению. Речь идет о тех правонарушениях, в рамках которых применяются условно-досрочное освобождение от наказания и замена наказания более легким, условное осуждение к лишению свободы, погашение и снятие судимости. Во всяком случае, после снятия или погашения судимости в установленном законом порядке уголовные правоотношения можно считать полностью прекращенными<sup>27</sup>.

### ***3.3. Основание уголовной ответственности***

Понятие "основание уголовной ответственности" применяется в уголовном законодательстве с целью обратить внимание лиц, по долгу службы применяющих уголовный закон к лицам, совершившим преступления, на содержащееся в УК и УПК непреложное требование: для привлечения такого лица к уголовной ответственности в процессе расследования требуется установить, что, во-первых, оно совершило общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом (объективное основание), во-вторых, это деяние лицо совершило умышленно или по неосторожности (субъективное основание). Тем самым законодатель подчеркивает, что недопустима ответственность в равной мере, как за голый результат, так и за одно лишь намерение совершить преступление, то есть при отсутствии общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом. Оба эти основания привлечения к уголовной ответственности мыслятся в рамках единого основания, каким является состав совершенного лицом преступления.

Уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности

<sup>26</sup> Огурцов Н.А. Правоотношения и ответственность в советском уголовном праве. Рязань. 1975. – С. 67.

<sup>27</sup> Санталов А.И. Теоретические вопросы уголовной ответственности. – Л.: ЛГУ. 1982. – С. 85.

совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние. В ст.4 УК КР закреплено положение, согласно которому основанием уголовной ответственности является совершение общественно опасного деяния, содержащего признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом. Таким образом, уголовная ответственность наступает только за 1) общественно опасное деяние; 2) предусмотренное уголовным законом; 3) только за виновно совершенное деяние. Таким образом, единственным и достаточным основанием уголовной ответственности является наличие в действиях лица всех признаков состава преступления. Что же понимается под составом преступления? Состав преступления – это совокупность объективных и субъективных признаков, описывающих в УК общественно опасное деяние в качестве преступления. К объективным признакам относятся общественные отношения, охраняемые уголовным законом (объект преступления) и деяние и его последствия (объективная сторона). К субъективным признакам относятся вина, мотив и цель преступления (субъективная сторона) и лицо, совершившее преступление (субъект преступления).

Деянием признается как действие, так и бездействие человека, в котором проявляется его воля. В одних случаях деянию сопутствуют общественно опасные последствия, в других их наступление не является обязательным. Но при всех обстоятельствах под деянием подразумевается конкретный акт поведения человека, а не его убеждения и намерения.

Общественная опасность предполагает, что совершенное виновным действие или бездействие причиняет ущерб охраняемым уголовным законом общественным отношениям. Чем важнее общественные отношения, которым причиняется ущерб в результате совершения преступления, тем выше общественная опасность совершенного виновным противоправного посягательства.

В силу того, что уголовному праву в принципе чуждо объективное вменение, то есть возложение на гражданина ответственности без вины с его стороны, то и уголовная ответственность возможна только за виновно совершенное деяние. Вина, которая характеризует внутреннее, психическое отношение лица к совершаемому лицом деянию и его последствиям, облекается в форму умысла либо неосторожности. В первом случае лицо сознает общественную опасность деяния, предвидит общественно опасные последствия и желает или сознательно допускает их наступление, во втором - предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния, но легкомысленно рассчитывает на их предотвращение, либо не предвидит возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Каким бы общественно-опасным ни было совершенное лицом деяние, привлечение за него к уголовной ответственности возможно при условии, что это деяние предусматривается в уголовном законе как преступление. Это обстоятельство побуждает законодателя дать в уголовных кодексах исчерпывающие перечни деяний, признаваемых в настоящее время преступлениями.

Будучи способным и имея возможность сделать выбор, исключаящий

совершение преступления, человек несет уголовную ответственность в случае совершения им умышленно или по неосторожности общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом. В соответствии с этим уголовное законодательство твердо придерживается правила: уголовная ответственность наступает только за деяние, которое образует состав преступления. Состав преступления, то есть совокупность предусмотренных уголовным законом признаков, в соответствии с которыми совершенное виновным общественно опасное деяние признается преступлением, является единственным основанием уголовной ответственности. Итак, если в совершенном лицом деянии содержатся признаки какого-либо состава преступления, то имеются, следовательно, основания для привлечения его к уголовной ответственности. Напротив, в том случае, когда в совершенном лицом деянии отсутствуют полностью или хотя бы частично признаки состава преступления, то это означает, что не может быть и речи о привлечении этого лица к уголовной ответственности.

## Глава IV. ПОНЯТИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### 4.1. Понятие преступления в уголовном законодательстве

Преступление необходимо рассматривать как социальное и правовое явление.

Социально-исторический характер преступления заключается в том, что оно появляется на определенной стадии развития человеческого общества, что его содержание меняется со сменой общественно-экономических формаций, а конкретные условия развития государства и задачи, перед ним стоящие, определяют в разное время различную опасность конкретных преступных деяний.

В первобытнообщинном строе, совершаемые отдельными членами действия, противоречащие сложившимся нормам поведения, не были преступлениями. Категория преступного деяния появляется впервые лишь в условиях рабовладельческого общества. Однако неравенство граждан перед законом выражалось в неравном применении закона, а также в том, чьи интересы защищал закон. Раб, например, не принадлежал самому себе, он был вещью, собственностью рабовладельца. Любая мера, принятая рабовладельцем по отношению к рабу, признавалась законной и оправданной. С другой стороны малейшее посягательство раба на интересы рабовладельца признавалось преступным и жестоко наказывалось. В феодальном уголовном праве преступлением, прежде всего, признавалось - действие опасное для интересов феодалов. Посягательство на интересы феодала-помещика со стороны крепостного расценивалось как преступление. С другой стороны посягательство на интересы крепостных, совершаемое феодалом рассматривалось как нетяжкое преступление и влекло незначительное наказание, либо вовсе не рассматривалось как преступление. Так, например, в России в 1761 г. суд рассматривал дело дворянина Лазарева, приказавшего бить палками "за пьянство, леность и неучтивость" своего крепостного Пантелеева, который в результате истязания умер, и приговорил Лазарева к церковному наказанию. Церковь в этот период была сама крупным феодалом, поэтому религиозные преступления занимали значительную часть в феодальном законодательстве. Поэтому малейшая религиозная нетерпимость объявлялась тяжким преступлением.

Буржуазное уголовное законодательство явилось более прогрессивным, чем феодальное. Во-первых, впервые было выработано понятие преступления, и, во-вторых, оно нашло свое законодательное закрепление. Преступлениями стали признавать деяния запрещенные уголовным законом под страхом наказания.

Пришедший на смену капитализма социализм преследовал цель защитить социалистические общественные отношения. Впервые в практике уголовного законодательства произошло коренное изменение социальной сущности преступного, зафиксированного в нормах закона.

Преступлениями Советское государство объявило деяния, которые причиняют вред интересам трудящегося народа. Уголовно-правовые нормы стали формально выражать его волю. Фактические слова расходились с делами.

Буржуазные УК сформулировали определение понятия преступления, исходя из его формального признака. Преступлением признается деяние, запрещенные уголовным законом под страхом наказания. Данное определение не раскрывает социальной сущности преступного и наказуемого деяния. Лишь материальное понятие преступления означает раскрытие его социальной сущности. Суть его заключается в содержании такого признака как общественная опасность. В б/Советском уголовном законодательстве впервые было сформулировано материальное понятие преступления, то есть, указано каким социальным интересам причиняется вред преступлением.

Как же шел процесс формирования материального определения преступления в б/Советском уголовном законодательстве?

Впервые определение преступления было дано в руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 года. "Преступление есть нарушение порядка общественных отношений, охраняемых уголовным правом" (ст. 5). Это была первая попытка обобщенного определения преступления с указанием на его материальный признак.

В УК РСФСР (1922 г.) под преступлением понималось "Всякое общественное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя или правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени" (ст. 6).

Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г. не содержали специальной статьи, посвященной определению преступления. Однако во вводной статье Основных начал указывалось, что задачей уголовного законодательства СССР и союзных республик является защита "государства трудящихся от общественно опасных деяний, подрывающих власть трудящихся или установленный в ней правопорядок".

УК РСФСР 1926 г. считая преступлением общественно опасное деяние, в ст. 6, указывал, что "общественно опасным признается всякое действие или бездействие, направленное против Советского строя или нарушающее правопорядок установленный рабоче-крестьянской властью...".

Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. дают следующее определение понятия преступления: "Преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на советский общественный или государственный строй, социалистическую собственность, личность, политические, трудовые, имущественные права граждан, а равно иное посягающее на социалистический правопорядок

общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом" (ст. 7). Это определение было без изменений воспроизведено во всех уголовных кодексах Союзных республик, принятых в 1959-1961 гг., в том числе и УК Кыргызской Республики. В данном определении впервые указано на два признака преступления: общественную опасность и противоправность.

В дальнейшем развитие понятия преступления претерпело незначительные изменения, связанные с распадом Союза ССР.

В ст. 8 действующего УК КР дано следующее определение понятия преступления: "Преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное, виновное и наказуемое деяние (действие или бездействие)". Как видно в понятие преступления вводится признак вины, а противоправность представлена как угроза наказанием. Громоздкий текст заменяется более кратким, ибо правоохранные объекты перечисляются в ст. 2 УК КР, где предусмотрены цели уголовного законодательства.

#### ***4.2. Признаки преступления***

Основным признаком преступления является общественная опасность, наличие которой предполагает, что совершенным деянием причиняется (или создается реальная угроза причинения) значительный ущерб правоохраняемым общественным отношениям.

Как уже отмечалось общественная опасность - материальный признак преступления, отражающий его социальный характер. Учение об общественной опасности преступления получило свое развитие в рамках социологической школы.

Общественная опасность - объективное свойство преступного деяния. Его наличие или отсутствие не зависит от воли законодателя, ни от воли органа применяющего закон. Законодатель и правоприменительный орган в своей оценке исходит из учета характера сложившихся в обществе отношений и того, в какой мере те или иные деяния противоречат этим отношениям. Деяние становится общественно опасным потому, что оно входит в резкое противоречие с нормальными условиями существования общества.

В ч. 2 ст. 8 УК КР сказано, что "Не является преступлением действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности". Данное положение имеет важное значение, в силу того, что совершённое деяние должно обладать высокой степенью общественной опасности. Если охраняемому объекту нанесён незначительный ущерб (например, совершена кража малоценной вещи), то деяние не должно рассматриваться как преступление, хотя признаки совершенного деяния формально совпадают с признаками состава преступления, описанного в УК. Такое деяние должно

быть признано малозначительным и лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности в силу ст.8 УК КР.

Преступления различаются между собой по характеру и степени общественной опасности. Речь идет о качественном и количественном выражении общественной опасности.

Характер общественной опасности - определяет качественное своеобразие преступления. Так, например, различают: преступления против личности, преступления против собственности, порядка управления, должностные, государственные, воинские преступления и преступления против мира и безопасности человечества и т.д. Таким образом, характер общественной опасности определяется объектом преступления.

Далее характер общественной опасности может определяться содержанием вредных последствий. Вред может быть имущественным, физическим, психическим и т.д. Между содержанием объекта преступления и содержанием ущерба (вреда) существует определенная взаимосвязь. Характер общественной опасности определяется также формой вины, характером мотивов и целей преступления. Так, например, различают умышленные и неосторожные преступления. Умышленные преступления более общественно опасны, нежели преступления совершенные по неосторожности, соответственно и наказываются они строже.

Степень общественной опасности - это количественное выражение опасности деяния. Она определяется сравнительной ценностью объекта, величиной однородных ущербов, степенью вины и пр.

Так, например, нанесение телесного повреждения при едином характере общественной опасности имеет несколько степеней: тяжкие телесные повреждения, менее тяжкие и легкие телесные повреждения. Соответственно и ответственность за причинение их различна. По величине ущерба можно провести дифференциацию составов преступлений на простые составы, квалифицированные и особо квалифицированные. Таким образом, характер и степень общественной опасности имеет большое значение в правоприменительной деятельности.

Другим, не менее важным признаком, является уголовная противоправность. Наличие этого признака означает, что лицо отвечает лишь за то преступное деяние, которое предусмотрено в уголовном законе, то есть, описано в диспозиции уголовно-правовой нормы. По действующему законодательству деяние может быть связано, причинением того или иного вреда, однако, будучи общественно опасным, оно не может рассматриваться как преступление, если не является уголовно противоправным. Общественная опасность и противоправность тесно связаны между собой. Это проявляется в том, что противоправность является юридическим выражением общественной опасности.

Уголовный закон предусматривает ответственность лишь за общественно опасные деяния. И, наоборот, деяние не общественно опасное не может признаваться в законе преступным. Угроза наказанием за преступное деяние

является признаком преступления, и ни в коем случае нельзя его смешивать с реальным исполнением наказания. Таким образом наказуемость (угроза наказанием) является обязательным признаком преступления.

Уголовный закон, признавая то или иное деяние преступлением, устанавливает за его совершение соответствующее наказание. Это зафиксировано в ст. 2 УК КР, которая указывает, что уголовное законодательство определяет виды наказания, подлежащие применению к лицам, совершившим преступления.

Общественно опасное и противоправное деяние может быть признано преступлением только тогда, когда оно совершено виновно, то есть при наличии соответствующего психологического отношения к деянию, какие бы опасные последствия оно не причинило, не может рассматриваться как преступление, если оно совершено невиновно. Виновность является одним из самых важных признаков преступления. Нет преступления без вины. Поэтому преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние, запрещенное под угрозой наказания. Преступным является не всякое причинение вреда, только такое, которое было совершено умышленно или неосторожно. Таким образом, лицо, совершая преступление имеет определенное психическое отношение к своему деянию, его общественной опасности и последствиям. Законодатель закрепил вину в форме прямого или косвенного умысла, а также в форме преступной самонадеянности и небрежности в ст. 23 и ст. 24 УК КР.

### ***4.3. Классификация преступлений***

Как отмечалось выше все преступления, ответственность за которые предусмотрена уголовным законодательством, обладают общими признаками - это общественная опасность, виновность, уголовная противоправность и наказуемость. В уголовном праве существует классификация преступлений, то есть разделение их на определенные группы по определенным критериям.

Первый критерий - характер и степень общественной опасности преступлений. По данному критерию выделяют четыре категории преступлений. Тяжесть преступления определяется максимальным сроком более строгого наказания, предусмотренного санкцией статьи (ч.2 ст.9 УК КР).

Второй критерий - объект посягательства. По данному критерию в соответствии с Особенной частью УК выделяют 19 групп преступлений.

Третий критерий - однородные по характеру общественной опасности преступления, дифференцируются по степени общественной опасности на составы: простые, квалифицированные, особо квалифицированные.

Наиболее значимым, воспринятым теорией и практикой является первый критерий, в соответствии с которым выделяются четыре категории преступлений: небольшой тяжести, менее тяжкие, тяжкие и особо тяжкие.

К преступлениям, небольшой тяжести относятся умышленные преступления, за которые максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы, а также неосторожные преступления, за которые максимальное наказание не превышает пяти лет лишения свободы (ст.10 УК

КР).

К менее тяжким относятся умышленные преступления, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше пяти лет, а также неосторожные преступления, за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы свыше пяти лет (ст.11 УК КР).

К тяжким преступлениям относятся умышленные преступления, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок более пяти лет, но не свыше десяти лет (ст.12 УК КР).

К особо тяжким преступлениям относятся умышленные преступления, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или пожизненное лишение свободы (ст.13 УК КР).

Как видно дополнительным основанием классификации может выступать форма вины.

Классификация преступлений имеет важное значение в части определения режима исправительного учреждения при назначении наказания в виде лишения свободы, влияет так же при решении вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности или наказания.

#### ***4.4. Отличие преступлений от иных правонарушений***

На практике очень часто возникает вопрос о разграничении преступлений от иных правонарушений, особенно от административных.

Различие между преступлением и иным правонарушением проходит по трем признакам: 1) объекту посягательства; 2) степени общественной опасности; 3) характеру противоправности.

Объекты преступных посягательств в ряде случаев более важны и ценны, нежели объекты других правонарушений.

Степень общественной опасности преступлений всегда значительно выше, при прочих равных условиях, нежели смежные с ними непроступные правонарушения. Разграничение проводит либо сам закон указанием на специфические признаки, либо суд в каждом конкретном случае. Чаще всего закон проводит различие между преступлением и иным правонарушением по признаку размера ущерба. Материальный ущерб, который причиняет более половины всех совершаемых ныне преступлений, измеряется в денежном выражении и физическом объеме. В отдельных случаях размер ущерба прямо указан в норме УК, в других он определяется как кратность к минимальной заработной плате, в виду изменений происходящих в курсе сома.

Из субъективных элементов закон чаще всего называет форму вины и низменность мотивов, отличающих преступление от непроступного правонарушения. Например, умышленный легкий вред здоровью - преступление, а неосторожный - проступок.

Третий признак, по которому различаются преступления и иные правонарушения - уголовная противоправность. Преступления и ответственность за них предусмотрены уголовными законами, принятыми в определенном

порядке. Административная и дисциплинарная ответственность регулируется как законом, так и подзаконными актами.

Преступление как самое серьезное правонарушение поглощает непроступные правонарушения, то же относится к наказанию и иным санкциям: наказание их поглощает. Исключение составляет гражданско-правовое взыскание в виде возмещения причиненного преступлением материального ущерба. Оно производится вместе с уголовным наказанием по гражданскому иску в уголовном деле.

## Глава V. СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### 5.1. *Понятие состава преступления*

Согласно ст. 4 УК КР: "основанием уголовной ответственности является совершение общественно опасного деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом".

Что же представляет собой состав преступления?

Как мы раньше определили необходимыми признаками преступления являются общественная опасность и противоправность. Только то деяние, которое определено в законе как общественно опасное, рассматривается по уголовному праву в качестве преступления. Таким образом, совокупность установленных уголовным законом признаков определенного общественно опасного деяния является составом преступления. Это значит, что для привлечения к уголовной ответственности и признания лица виновным необходимо установить, что в совершенных им действиях имеется состав определенного преступления. А состав преступления в свою очередь является единственным основанием уголовной ответственности.

Совершение лицом преступления, признаки которого соответствуют какому-либо составу преступления предусмотренного в законе - есть юридический факт, в свою очередь порождающий определенное правоотношение между виновным и государством в лице соответствующих органов.

Уголовный закон определяет не только объем карательных прав органов государства в отношении лица совершившего преступление, но и права и обязанности последнего при назначении наказания, а также в процессе его применения. Суд не имеет права назначить наказание выше того предела карательной санкции, который установлен в уголовном законе, предусматривающем соответствующий состав преступления. Согласно ст. 56 УК КР суд может, учитывая исключительные обстоятельства дела и личность виновного, назначить осужденному наказание ниже низшего предела, предусмотренного уголовным законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания, обязательно указав при этом в приговоре мотивы такого смягчения.

Существует общее правило - суд назначает виновному наказание лишь в рамках карательной санкции уголовного закона, связанной с определенным составом преступления, учитывая при этом характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность.

Состав преступления является единственным основанием уголовной ответственности, но, разумеется, его установление в действиях лица еще не предрешает вопроса о конкретном размере наказания, назначаемого виновному судом.

Когда мы говорим об основании уголовной ответственности лица, то речь идет о том, на каком основании его привлекают к уголовной ответственности, на каком основании его признают виновным и подвергают в соответствии с законом уголовному наказанию. Судья, признает обвиняемого виновным не потому, что он кажется ему опасным, а потому, что он установил в действиях лица определенный состав преступления, предусмотренный законом.

В юридической литературе можно встретить рассуждение об объективных и субъективных основаниях уголовной ответственности. И может возникнуть вопрос об отношении объективных и субъективных оснований уголовной ответственности к составу преступления. Признание состава преступления единственным основанием уголовной ответственности означает, что лишь в пределах состава преступления можно различать и объективные, и субъективные основания уголовной ответственности. Всякая попытка создать в теории уголовного права, какие бы то ни было особые основания уголовной ответственности, лежащие за пределами состава преступления, практически ведет к умалению значения состава преступления. Установление состава преступления в этом случае еще не решало бы вопроса о том, виновно или нет лицо в совершении преступления<sup>28 1</sup>.

Таким образом, под составом преступления уголовно-правовая наука понимает совокупность установленных законом объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление.

Объективными признаками являются признаки, характеризующие объект и объективную сторону преступления, субъективными - субъект и субъективную сторону преступления.

До сих пор остается дискуссионным вопрос о том, как соотносятся между собой диспозиция уголовно-правовой нормы и состав соответствующего преступления.

Одни криминалисты полагают, что элементами состава являются те признаки, которым закон придает уголовно-правовое значение и поэтому вводит в диспозицию норм Особенной части. Другие считают, что диспозиция никогда не содержит всех признаков состава преступления. Хотя каждая диспозиция в той или иной степени характеризует состав преступления, однако нельзя правильно понять содержание конкретного состава преступлений, если вырвать уголовно-правовую норму из общей системы уголовного права и рассматривать ее изолированно. Каждая уголовно-правовая норма, любой состав преступления существуют в рамках общей системы уголовного права в качестве ее органической части.

Н.Ф.Кузнецова видит в составе структуру преступления, его

---

<sup>28</sup> Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. – М.: 1957. – С. 83. Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М.: 1963. – С. 93.

систематизированную общественную опасность<sup>29</sup>.

Авторы учебника Уголовное право (ч. Общая) определяют состав преступления следующим образом. Состав преступления - это система объективных и субъективных элементов деяния, признаки которых предусмотрены в диспозиции уголовно-правовой нормы<sup>30</sup>.

Как всякая система, то есть целостное единство, состав преступления складывается (составляется) из ряда взаимосвязанных подсистем и их элементов. Отсутствие хотя бы одной подсистемы или элемента состава преступления приводит к распадению системы, т.е. отсутствию состава преступления в целом.

На основе признаков конкретных составов преступлений теория уголовного права создала общее понятие состава преступления. Оно содержит в обобщенном виде характеристику всех конкретных составов преступлений.

В диспозиции статей Особенной части УК наиболее полно описана объективная сторона преступления. Различие по объективной стороне дает возможность разграничивать один состав преступления от другого.

Состав преступления - это совокупность обязательных объективных и субъективных признаков, установленных законом, характеризующих общественно опасное деяние как преступление.

К элементам состава преступления относятся: объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона преступления.

Объектом преступления являются общественные отношения, охраняемые уголовным законом от преступных посягательств. Объективную сторону преступления образует внешний акт общественно опасного поведения, который включает в себя совершение деяния. Субъект - это физическое, вменяемое, достигшее определенного возраста лицо, совершившее преступление. Субъективная сторона - определенное психическое отношение субъекта преступления к совершаемому им общественно опасному деянию и его последствием в форме умысла или неосторожности.

Все вышеперечисленные признаки состава преступления являются обязательными. Помимо обязательных признаков имеются и факультативные признаки объективной и субъективной стороны.

К факультативным признакам объективной стороны относятся общественно опасные последствия и причинная связь между деянием и данным последствием, время, место обстановка, орудие и другие обстоятельства внешней среды совершения преступного деяния. К факультативным признакам субъективной стороны относятся мотив, цель, эмоциональное состояние.

При изучении этих признаков нужно исходить из того, что каждый признак существует лишь в совокупности с остальными и представляет необходимую часть неразрывного целого. Наличие в содеянном всей

<sup>29</sup> Кузнецова Н.Ф. Состав преступления // Вестник Моск. ун-та. Сер. Право. 1987. № 4.

<sup>30</sup> Курс уголовного права. - Л.: 1968. Т. 1. - С. 145.

совокупности признаков состава преступления означает, что имеется необходимое и достаточное основание для привлечения лица к уголовной ответственности. Отсутствие какого-либо из предусмотренных в законе признаков состава означает отсутствие данного состава преступления в целом.

Признаки, образующие состав преступления, указываются не только в диспозиции статей Особенной части, но и в Общей части УК КР. В диспозициях статей Особенной части описываются, как правило, лишь специфические признаки, присущие данному конкретному составу преступления и отграничивающие его от других составов преступлений, а также от неприступных правонарушений. Например, в ст. 164 УК КР кража сформулирована как "Тайное хищение чужого имущества". Специфическими признаками кражи являются: деяние - хищение, способ совершения – тайное изъятие, предмет хищения - имущество. Первый элемент, т.е. деяние - обязательный, второй и третий по общему правилу факультативные, но так как они указаны в диспозиции уголовно-правовой нормы, то они становятся обязательными. По данным признакам состав кражи отличается от других форм хищений - грабежа, мошенничества разбоя и т.д.

Что касается признаков, общих для всех преступлений, то законодатель во избежание ненужных повторений излагает их в общей части УК. Так, например, в ст. ст. 23 и 24 УК говорится о признаках субъективной стороны, а в ст. 18 УК о субъекте преступления. Состав преступления - один из наиболее важных институтов уголовного права. Его значение заключается, прежде всего, в том, что он является единственным основанием уголовной ответственности, что в свою очередь дает возможность правоохранительным органам правильно квалифицировать содеянное.

Любая уголовно-правовая норма Особенной части УК, как правило, содержит описание признаков оконченного преступления. Возникает вопрос о составе преступления в действиях соучастников (ст. 30 УК КР) и в случае приготовления и покушения на преступление (ст. ст.27-28 УК КР).

А.Н.Трайнин считал, что в случаях приготовления и покушения налицо не все признаки состава преступления и что состав преступления как таковой существует лишь при оконченной преступной деятельности, а ответственность за предварительную преступную деятельность интерпретировал как исключение из общего правила, согласно которому отсутствие хотя бы одного признака состава влечет за собой отсутствие состава в целом и, следовательно, устранение уголовной ответственности<sup>31</sup>.

Другие криминалисты (Н.Д.Дурманов, А.А.Пионтковский, Н.С.Алексеев) справедливо, на наш взгляд, полагают, что в названных

---

<sup>31</sup> Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. – С. 295.

случаях (покушение, приготовление, соучастие) всегда имеются составы соответствующих преступлений, признаки которых определяются диспозициями конкретных норм Особенной части УК и соответственно ст. ст. 26 и 30 УК КР Общей части. Н.Ф.Кузнецова считает, что состав всегда един для всех стадий и форм преступной деятельности и только "отсутствующие признаки объективной стороны доказываются не как фактически наступившие, а как долженствующие наступить, если бы в данном случае их наступлению не помешали не зависящие от лица обстоятельства"<sup>32</sup>.

В т. 1 Курса Уголовного права изложена позиция, согласно которой приготовление, покушение, подстрекательство, пособничество и организационная деятельность образуют самостоятельные, предусмотренные законом составы преступлений<sup>33</sup>. Определение в нормах Общей части УК КР (ст.ст.26, 30) ряда общих признаков, образующих в их сочетании с признаками составов преступлений, предусматриваемых Особенной частью, самостоятельные составы преступлений, является особым способом конструирования законодателем составов преступлений.

Т.о. состав преступления имеет место не только тогда, когда совершено оконченное преступление, но и в тех случаях, когда лицо покушалось на преступление или готовилось к нему, ибо и такие действия уголовный закон относит к общественно опасным и наказуемым.

Аналогично решается вопрос с соучастием. Установление признаков конкретного состава преступления требует знания не только Особенной части уголовного законодательства, но и его Общей части.

Установление точного соответствия признаков совершенного общественно опасного деяния признакам конкретного состава преступления, предусмотренного уголовным законом, называется квалификацией преступления. В юридических документах квалификация преступлений выражается в виде оценки совершенного деяния.

При квалификации преступлений должна быть указана:

1. соответствующая статья (пункт, часть статьи) Особенной части УК, предусматривающая данный вид преступления;

2.уголовный закон, содержащий диспозицию и санкцию, но еще не вошедший в УК;

3.статья (часть, пункт) Общей части УК.

Правильная квалификация преступления имеет принципиальное значение для юридической оценки действий виновного, установления степени их общественной опасности, определения уголовно-правовых последствий, вида и размера наказания.

При квалификации преступлений может возникать конкуренция норм. Первый вид конкуренции двух норм характерен тем, что одна норма предусматривает определенный круг деяний, а вторая - частичные случаи

<sup>32</sup> Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению. – М.: МГУ 1958. – С. 119.

<sup>33</sup> Курс уголовного- права. Т. 1. – ЛГУ. 1968. – С. 250.

из этого круга. Это конкуренция общей и специальной нормы (например, ст. 304 и 315 УК КР). Поэтому при конкуренции общей и специальной нормы применяется специальная норма. Второй вид конкуренции: признаки норм могут относиться к разным элементам преступления, не представляя собой конкретизацию более общего признака. Например, разбой и причинение тяжкого телесного повреждения. Статья о разбое полнее по содержанию, так как охватывает причинение тяжких телесных повреждений. Это, так называемая, конкуренция части и целого. В этом случае действует следующее правило: при конкуренции части и целого всегда должна применяться та норма, которая охватывает с наибольшей полнотой все фактические признаки совершенного деяния.

## **5.2. Виды составов преступления**

Все составы преступлений в теории уголовного права подразделяются на определенные группы. Составы преступлений принято классифицировать по следующим основаниям:

1. по степени общественной опасности на основной, квалифицированный, особо квалифицированный и привилегированный;
2. по способу описания состава на простой и сложный;
3. по особенности конструкции на материальный и формальный.

Рассмотрим первую группу составов. Основной состав преступления – совокупность основных и постоянных признаков деяния определённого вида и не предусматривает дополнительных признаков, повышающих или понижающих степень общественной опасности содеянного. Примером такого состава является состав убийства, предусмотренный в ч.1 ст. 97 УК КР.

Квалифицированный состав - характеризуется наличием помимо основных еще и дополнительными признаками с отягчающими обстоятельствами (например, состав умышленного убийства, предусмотренный в ч.2 ст. 97 УК КР).

Состав конкретного преступления со смягчающими обстоятельствами называют привилегированный состав (например, составы убийств, предусмотренные в ст. ст. 98-100 УК КР).

Степень общественной опасности всех четырех видов составов преступлений столь различна, что соответственно находит, свое отражение на санкциях вышеназванных статей.

По способу описания выделяют простой и сложный состав. Простой состав - это состав, в котором описано конкретное преступное деяние, где все элементы состава одномерны. Сложные составы преступлений - это составы с двумя действиями, с двумя объектами, с двумя формами вины.

В составе с двумя действиями усложнена объективная сторона. Здесь окончательное преступление имеется тогда, когда виновным совершены два самостоятельных действия. В составах с двумя формами вины

усложнена субъективная сторона (например, ч.4 ст. 104 УК КР). В составах с двумя объектами преступное деяние посягает на два и более объекта (например, ст. ст. 168, 234 УК КР).

По особенностям конструкции составы делятся на материальные и формальные. Материальными принято называть такие составы преступлений, в которых уголовный закон для наличия оконченной объективной стороны требует наступления в результате действия или бездействия виновного определенных преступных последствий, предусмотренных уголовным законом (например, ст. 97, 104 УК КР).

Формальными принято называть такие составы преступлений, в которых при описании признаков объективной стороны общественно опасные последствия не включаются в диспозицию уголовно-правовой нормы, т.е. указывается один основной признак - деяние. Примером может быть состав разбойного нападения (ст. 168 УК) или хулиганство (ст. 234 УК).

## **Глава VI. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

### ***6.1. Понятие и значение объекта преступления***

Обязательным признаком каждого состава преступления является его объект, то есть то благо, на которое направлено общественно опасное и противоправное деяние виновного и, которому оно причиняет ущерб или грозит его причинением. Не может быть признано преступным деяние, которое ни на что не посягает в условиях данной общественно-экономической формации. Какое бы преступление мы ни взяли, оно причиняет ущерб каким-то общественным отношениям. Не все общественные отношения, существующие в обществе, охраняются уголовным законом. Для охраны некоторых общественных отношений не требуется применять меры уголовного наказания. Так, общественные отношения, установленные между кредитором и должником, охраняются гражданским правом.

Общественные отношения признаются объектом преступления лишь в том случае, если они ввиду их важности для общества поставлены под охрану уголовного закона. Те общественные отношения, которые упоминались выше, охраняются уголовными законами от причинения ущерба. Аналогично охраняются от причинения ущерба и иные важные в наших условиях общественные отношения.

Круг общественных отношений, охраняемых уголовным правом, не является неизменным. Он изменяется в зависимости от конкретных исторических условий. Общественные отношения по своей структуре весьма сложны. Они немислимы без их субъектов, которыми могут быть: личность, семья, общественные организации, трудовые коллективы, государство, его правомочные органы. Общественные отношения включают также взаимосвязь участников общественного отношения, их деятельности или их позиции по отношению друг к другу, определенные права и обязанности. Их компонентом является и сфера интересов определенных социальных благ и ценностей, собственность.

Характер объекта определяет социально-политическое содержание преступления и степень общественной опасности, направленных против него действий. Чем важнее объект, тем опаснее направленное против него преступление.

Объект преступления имеет большое значение, как для квалификации преступления, так и для назначения наказания.

Таким образом, объектом преступления по уголовному праву признаются общественные отношения, охраняемые уголовным законом.

### ***6.2. Виды объектов преступления***

В теории уголовного права различают общий, родовой и непосредственный объекты преступления. Общим объектом всех

преступлений является совокупность общественных отношений, охраняемых уголовным законом, на которые, в конечном счете, посягает любое преступление.

Общий объект преступления является единым для всех преступлений, так как каждое преступление, посягая на те или иные конкретные, охраняемые уголовным законом блага или интересы, относящиеся к определенной области общественных отношений (например, личных или имущественных), в конечном счете, прямо или косвенно, посягает в целом на всю систему охраняемых уголовным законом общественных отношений.

Родовой объект- это объект, присущий целой категории преступлений, то есть определенная группа общественных отношений, охраняемых уголовным законом. В качестве родового объекта выступает группа родственных общественных отношений, относящихся к одной и той же сфере общественной жизни, которая в силу этого охраняется комплексом уголовно-правовых норм. Так, родовым объектом совершаемых с целью завладения имуществом кражи, грабежа, разбойного нападения, мошенничества и других родственных им посягательств является собственность.

Убийства, телесные повреждения, изнасилования, оскорбления и подобные им преступления посягают на личность с ее неотъемлемыми правами и законными интересами.

Родовым объектом таких преступлений, как сопротивление представителю власти, принуждение его к совершению незаконных действий, оскорбление представителя власти, самоуправство признается нормальная деятельность органов власти и управления.

Аналогичное положение наблюдается и по ряду других групп преступлений, ответственность за которые предусмотрена соответствующими главами Особенной части УК. Это обстоятельство не является случайным: понятие родового объекта служит основой для построения системы Особенной части Уголовных кодексов, каждая глава уголовного кодекса предусматривает ответственность за преступления, имеющие один и тот же родовой объект: собственность, личность с ее правами и интересами, правосудие, общественная безопасность и др.

Уяснение родовых объектов необходимо также для ориентировки в уголовном кодексе. Зная сущность того или иного родового объекта, судья, прокурор или следователь будут иметь правильное представление о характере общественной опасности посягающей на него группы преступлений.

В связи с изменением структуры нового УК в теории уголовного права предложено выделить – видовой объект преступления. Под ним предлагается понимать группу однородных общественных отношений, взаимосвязанных с другими однородными общественными отношениями в рамках родового объекта.

Таким образом, соответствующие разделы уголовного кодекса можно

рассматривать как родовой объект преступления того или иного вида, а главы в разделах – как соответствующий видовой объект.

Непосредственным объектом преступления признается такое общественное отношение, охраняемое уголовным законом, которому причиняется или может быть причинен ущерб в результате совершения виновным конкретного вида преступления.

По общему правилу, каждое отдельное преступление причиняет ущерб одному или нескольким родственным между собой общественным отношениям. В случае кражи ущерб причиняется чьим-либо имущественным интересам, при убийстве - жизни потерпевшего, в случае дезертирства - интересам вооруженных сил и т.д. Каждое из этих преступлений было направлено, как правило, только на один непосредственный объект.

Общественные отношения, составляющие непосредственный объект преступления, наиболее полно выражают природу преступления, его специфические признаки. Непосредственный объект имеет решающее значение для правильной квалификации преступления. Исходя из непосредственного объекта, правоприменительные органы устанавливают, какое именно преступление совершено.

Но законодательству известны и двухобъектные преступления, которые посягают на два непосредственных объекта. Это бывает в тех случаях, когда при совершении общественно опасного и противоправного деяния нарушаются разнородные отношения.

Например, Б., будучи в нетрезвом состоянии, на ходу вскочил в вагон трамвая и путем применения физического насилия вырвал у кондуктора деньги, вырученные от продажи трамвайных билетов. Принуждая кондуктора отдать деньги, он нанес ей кулаком несколько ударов по лицу. В результате грабежа, таким образом, были нарушены два общественных отношения. Б. обязан был соблюдать имущественные интересы собственника, во-первых, и воздержаться от причинения вреда здоровью других граждан, во-вторых. Иначе говоря, пострадали имущественные интересы собственника и здоровье кондуктора.

Если совершенное виновным преступление посягает на два непосредственных объекта, то один из них является главным, а второй - дополнительным. Главным признается тот объект, который в виду его важности, прежде всего, берется под охрану в связи с принятием данного уголовного закона. Главный из двух непосредственных объектов предопределяет место уголовно-правовой нормы в системе Особенной части УК.

Наличие дополнительного объекта свидетельствует о повышенной общественной опасности совершенного преступления.

При описании признаков состава преступления законодатель часто не упоминает объект и характеризующие его признаки, но это отнюдь не означает отсутствие его в соответствующем составе преступления. В этих случаях объект преступления устанавливается путем толкования закона.

Так в ст. ст. 354-372 УК КР не говорится об объекте, но из смысла ст.354 УК, рассматривающей воинские преступления как «преступления против установленного порядка прохождения военной службы в Вооруженных Силах...» вытекает, что непосредственными объектами воинских преступлений могут быть отдельные общественные отношения, составляющие этот порядок.

### ***6.3. Предмет преступления***

Непосредственный объект преступления необходимо отличать от предмета преступления.

Под предметом преступления понимается объект материального мира, который подвергается в той или иной форме непосредственному воздействию со стороны преступника при посягательстве последнего на те или иные общественные отношения, охраняемые уголовным законом. Таким образом, предмет преступления - это те вещи, в связи или по поводу которых совершено преступление.

Предметы материального мира: промышленные и продовольственные товары, произведения искусства, деньги, облигации, здания, сооружения, машины, оборудование и т.п. - все это служит либо условием возникновения или существования общественных отношений, либо формой их выражения в обществе. Орудия и средства производства, например, являются предпосылкой возникновения и существования производственных, экономических отношений, а деньги и облигации представляют собой свидетельство тех отношений, которые существуют между их владельцем и государством.

В целях соблюдения законности необходимо отличать непосредственный объект преступления от предмета преступления.

Непосредственный объект присущ каждому преступлению, а предмет преступления может в ряде случаев отсутствовать. Так, в случае побега осужденного, отсутствует предмет посягательства, хотя не подлежит сомнению, что имеется объект преступления - правильная деятельность отправления правосудия.

Непосредственному объекту причиняется ущерб, а предмету преступления ущерб не причиняется. Предметом преступления могут быть только те вещи, предметы, ценности, которые имеют материализованную оболочку и доступны для восприятия извне, для измерения и фиксации.

Принимая во внимание важность предмета преступления для правовой оценки деяния, законодатель в ряде случаев включает предмет в число обязательных признаков состава преступления.

Предмет преступления может быть признаком, по которому проводится разграничение преступного и не преступного. В ст. 237 УК КР, например, речь идет об ответственности за незаконный провоз взрывчатых веществ, легковоспламеняющихся веществ и пиротехнических изделий,

перевоз иных предметов не образует состава преступления.

Предмет преступления необходимо отличать от орудий и средств совершения преступления. Орудия и средства совершения преступления (пистолеты, ножи, яды, химикаты, ломы и т.д.), являясь предметами материального мира, часто используются для непосредственного воздействия на предмет преступления или на личность потерпевшего. Так, например, нож может быть оружием, а яд - средством воздействия на потерпевшего, причиняющим ему смерть или телесные повреждения.

Некоторые предметы материального мира в зависимости от конкретных обстоятельств совершения того или иного посягательства могут выступать в качестве, как предметов, так и орудий преступления. Так огнестрельное оружие может быть как предметом хищения (ст. 245 УК КР), так и орудием убийства (ст. 97 УК КР), телесного повреждения (ст. 104 УК КР) и др.

Особо следует сказать о потерпевшем как одном из признаков соответствующего состава преступления, помогающего установлению объекта посягательства. Физические лица, будучи носителями общественных отношений, могут выступать при совершении преступлений в качестве потерпевших. Совершая убийство человека, виновный тем самым нарушает установленные в обществе отношения между людьми, находящие свое выражение в неприкосновенности жизни человека. Оскорбляя представителя власти, находящегося при исполнении служебных обязанностей, виновный нарушает отношения между гражданами и органами власти, выражающиеся в поддержании авторитета последних. При совершении этих и подобных им преступлений ущерб причиняется не только общественным отношениям как таковым, но и личностям, из действий которых слагаются эти отношения.

Воздействуя на физическое лицо, преступник причиняет ему моральный, физический или имущественный вред, в связи с чем, это лицо на основании уголовно-процессуального закона признается потерпевшим от преступления со всеми вытекающими отсюда правовыми последствиями.

## ГЛАВА VII. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### 7.1. *Понятие и значение объективной стороны преступления*

Объективную сторону преступления образуют внешние признаки, характеризующие общественно опасное действие или бездействие, а во многих случаях общественно опасные последствия, находящиеся в причинной связи с этим действием или бездействием.

Объективная сторона преступлений конструируется двояко. В одних случаях ее образуют общественно опасное действие или бездействие, общественно опасные последствия и причинная связь между ними, в других - только общественно опасное действие или бездействие безотносительно к наступившим или возможным общественно опасным последствиям.

Состав преступления, объективную сторону которого составляет не только общественно опасное действие или бездействие, но и наступившие вследствие этого общественно опасные последствия - именуется материальным. К числу таких составов можно отнести кражу, убийство, диверсию и многие другие. В этих составах объективная сторона признается выполненной полностью только в том случае, когда фактически причинен ущерб, предусмотренный в законе. Объем и вид общественно опасного последствия в материальных составах либо точно описан в диспозиции статьи, либо определяется в ней в общих чертах.

Состав преступления, объективную сторону которого образует общественно опасное действие или бездействие, независимо от наступления вредных последствий, именуется формальным. В случае отказа свидетеля от дачи показаний его поведение содержит признаки состава преступления, предусмотренного ст. 331 УК КР, безотносительно к тому, наступили последствия или нет. Формальными являются и те составы преступлений, в которых предусматривается реальная возможность причинения того или иного ущерба. К числу таких составов можно отнести, например, нарушение правил безопасности движения и эксплуатации транспорта (ст. 280 УК КР) и др.

В такого рода составах в качестве их признака подчеркивается общественная опасность самого действия или бездействия, создавшего реальную возможность наступления вредных последствий.

Если в материальных составах объективная сторона преступления признается выполненной в момент наступления вредных последствий, то в формальных - в момент совершения виновным общественно опасного действия или бездействия. Поэтому, например, областной суд допустил ошибку, признав С. виновным в оконченном умышленном убийстве своей матери. С. на почве неприязненных отношений разбил окно в доме своей матери, засунул в него ствол заряженного ружья и с целью убийства матери выстрелил, в результате чего ей были причинены менее тяжкие телесные повреждения. Состав убийства предполагает причинение смерти, а в данном случае потерпевшая осталась жива, поэтому не было никаких

причин полагать, что объективная сторона преступления выполнена полностью. На этом основании судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда указала, что действия С. следовало квалифицировать как покушение на убийство.

Объективные признаки, общие для всех составов преступления, изучаются в Общей части уголовного права. Объективная же сторона каждого конкретного преступления анализируется в Особенной части.

Таким образом, для обозначения внешнего проявления общественно опасного поведения законодатель употребляет термин "деяние", включая в него две различающиеся по внешнему выражению формы общественно опасного поведения: действие и бездействие.

Анализ объективных признаков поведения людей дает возможность выявить вредные для общества формы поведения и на этой основе признать их преступлением.

Правильный, соответствующий закономерностям развития общества, принципам уголовного права и тенденциям его развития отбор таких деяний является важной предпосылкой создания социально обусловленного, а, следовательно, и наиболее эффективного уголовного законодательства.

В объективную сторону состава преступления включаются:

- общественно опасное деяние - действие или бездействие;
- общественно опасное последствие;
- причинная связь между деянием и наступившим последствием;
- место, время, обстановка, способ и средства совершения преступления.

Признаки объективной стороны, входящие в первые три группы, являются обязательными, в последнюю - факультативными.

Значение объективной стороны преступления в первую очередь определяется тем, что точное ее установление является залогом правильной квалификации общественно опасного деяния. Так, некоторые преступления можно разграничивать только по признакам объективной стороны. Кроме того, объективная сторона, определяя содержание преступления, тем самым определяет и те границы посягательства, в которых устанавливается ответственность за то или иное конкретное преступление.

## ***7.2. Общественно опасное деяние***

Общественно опасное поведение гражданина внешне выражается в преступном действии или преступном бездействии.

Преступным действием или бездействием признается посягательство, совершенное путем активного поведения. Активное поведение предполагает, что виновный не ожидает естественного течения событий, а по своей инициативе или инициативе другого лица вмешивается в их развитие с тем, чтобы оно привело к желательным для него последствиям.

Преступное действие - это внешнее поведение человека. Характерным для такого рода общественно опасного поступка является то, что виновный совершает запрещенное уголовно-правовой нормой действие. Например, изготовление денежных знаков и выпуск их в обращение - исключительная прерогатива государства, между тем, находятся люди, которые изготавливают фальшивые денежные знаки и выпускают, либо пытаются выпускать их в обращение. Преступное действие - наиболее распространенная форма общественно опасного поведения субъекта. Примерно 2/3 всех преступлений, предусмотренных Особенной частью, могут быть совершены только путем действия.

Преступное действие нельзя отождествлять с телодвижением, хотя в ряде случаев преступное действие и телодвижение по своему содержанию совпадают. Встречаются, например, случаи, когда телесное повреждение причиняется путем удара кулаком по лицу человека. Иногда преступное действие охватывает сумму телодвижений. Таким является, в частности, поведение хулигана, сквернословящего в общественном месте и наносящего удары окружающим.

Инстинктивные, рефлекторные и импульсивные телодвижения, поскольку они не контролируются сознанием и не направляются волей человека, не образуют действия в уголовно-правовом смысле. В то же время действие в уголовно-правовом смысле почти никогда не сводится к одному осознанному и волевому телодвижению, а представляет собой систему, комплекс взаимосвязанных телодвижений, образующих общественно опасное поведение субъекта.

Под преступным действием понимается также сознательное использование человеком всевозможных орудий, стихийных сил природы, животных, машин, поведения других лиц и т.д. Использование в преступных целях умалишенного или малолетнего, либо животных для причинения вреда называется «посредственным» причинением.

В некоторых случаях законодатель, подчеркивает, что для понятия уголовно-правового действия требуется не единственный акт, а несколько действий или система актов. Например, систематическое нанесение побоев при истязании.

Преступное бездействие означает воздержание от совершения тех или иных действий, которое лицо обязано было совершить по определенным обстоятельствам. Преступное бездействие - это отнюдь не бездеятельность вообще, а воздержание виновного от совершения определенного действия. Виновный в преступном бездействии потому и подлежит уголовной ответственности, что он своим поведением содействует развитию конкретных общественных, природных или технических процессов, приводящих к причинению ущерба охраняемым правом интересам. Эти процессы находятся под его контролем, но он не принимает мер к развитию их в нужном направлении или, наоборот, к пресечению их.

Характерным для преступного бездействия является то

обстоятельство, что виновный не совершает действия, обязательного именно для него в силу определенных обстоятельств. Поэтому за преступное бездействие может отмечать только тот, на кого возложена обязанность совершить соответствующее действие. Обязанность действовать может вытекать: а) из требований закона (ч. 1 ст. 121 УК КР); б) обязательств, принятых лицом на себя по службе или договору (предотвращение преступления - служебный долг сотрудника внутренних дел); в) родственных отношений (обязанность родителей заботиться о своих несовершеннолетних детях) и г) предшествующих действий виновного (обязанность лица, согласившегося быть проводником, провести туристов до избранного места назначения и обратно).

Если на лице не лежит обязанность действовать в указанном смысле, то каковы бы ни были последствия его бездействия, ему нельзя вменить их в вину.

Если даже лицо и обязано было совершить те или иные действия, то установление одного этого факта еще не означает виновности его в преступном бездействии. Бездействие становится преступным только в том случае, когда у него была реальная возможность совершить обязательное для него действие.

Бездействие может выражаться в единичном факте воздержания от совершения определенных действий, но может и представлять собой систему преступного поведения, что нередко имеет место при халатности, когда должностное лицо систематически не выполняет возложенные на него обязанности.

При бездействии не обязательно, чтобы субъект во всех отношениях вел себя пассивно. Напротив, он может проявлять повышенную активность, совершать различного рода действия (неплательщик алиментов переезжает с места на место, меняет работу, жилье, фамилию), однако, главным остается невыполнение им возложенной на него обязанности.

Началом преступного бездействия является тот момент, когда лицо, обязанное и имеющее возможность совершить определенные действия, не делает этого, в результате чего причиняется вред охраняемым уголовным законом объектам. Прекращается бездействие в момент причинения вреда или отпадания угрозы его причинения.

Действие или бездействие, совершенное вследствие психического принуждения, пусть даже сопровождавшегося физическим насилием, по общему правилу, влечет уголовную ответственность, ибо в этих случаях освобождение от уголовной ответственности за совершенное деяние может иметь место лишь в силу ст. 37 УК КР, то есть при наличии условий крайней необходимости. Под физическим принуждением понимается воздействие одного человека на другого, которое полностью исключает возможность последнего выразить свою волю и вынуждает его совершить телодвижение, причиняющее вред, или не совершить того, что он обязан сделать в данной ситуации. Так, связанный сторож не может воспрепятствовать

преступникам совершить хищение.

Под психическим принуждением понимается требование совершить определенные действия, или, наоборот, не совершать их под угрозой применения физического насилия, материального и морального ущерба.

Вместе с тем, возможны случаи, когда действие или бездействие, которому предшествовало обусловившее его психическое принуждение, лишены признаков преступления. Судебной практике известен случай, оказания помощи преступникам случайным прохожим. Угрожая ему оружием, они заставили его переносить похищенное ими имущество с места совершения преступления на квартиру другого из них. Суд признал, что вынужденное содействие преступникам в укрывательстве похищенного было для этого человека единственным выходом в создавшейся в тот момент обстановке. Как действующий в состоянии крайней необходимости (ст. 37 УК КР), он был освобожден от уголовной ответственности.

Объективную сторону состава преступления образует не всякое действие или бездействие, а лишь такое, которое является одновременно общественно опасным и противоправным. Общественно опасным признается деяние, причиняющее более или менее серьезный ущерб общественным отношениям. Большей частью действие или бездействие является общественно опасным само по себе. В качестве примера можно назвать шпионаж, хулиганство и т.д. В ряде случаев деяние становится общественно опасным потому, что оно влечет за собой причинение ущерба общественным отношениям. Так, например, выстрел из духового ружья в тире в уголовно-правовом отношении является безразличным, но если по неосторожности стреляющего при этом будет ранен сотрудник тира, этот выстрел также становится общественно опасным. Таким образом, общественная опасность представляет собой содержание преступного деяния в целом. Общественно опасное действие или бездействие только тогда может образовать объективную сторону состава преступления, когда ответственность за него предусмотрена уголовным законом.

### ***7.3. Преступные последствия***

К числу признаков состава преступления, характеризующих его объективную сторону, во многих случаях относится общественно опасное последствие совершенного виновным действия или бездействия.

Под преступными последствиями понимаются те изменения во внешнем мире, которые вызваны общественно опасным действием или бездействием лица и предусмотрены в качестве признака конкретного состава преступления.

Всякое доведенное до конца преступное действие или бездействие причиняет тот или иной ущерб общественным отношениям, признаваемым объектами преступлений в уголовном праве. Поскольку каждое преступное деяние посягает на какой-либо объект, то, естественно, выполнение любого преступного деяния означает и причинение ущерба этому объекту, т.е. охраняемым законом общественным отношениям. Преступные последствия имеют различный характер. Это могут быть изменения в материальном мире.

Например, вследствие взрыва может быть разрушен завод, в результате хищения в кассе не окажется той или иной суммы денег и т.д. Все эти последствия в материальной сфере поддаются конкретному установлению, констатации и даже измерению в определенных единицах. Сумма похищенного может быть выражена в сомах, причинение ущерба здоровью человека - в процентах утраты трудоспособности и т.д.

Преступные последствия могут иметь место и в политической либо моральной сфере. Так, применение насилия в отношении представителя органа внутренних дел со стороны хулигана приводит к нарушению порядка управления. Распространение клеветнических измышлений в адрес человека вызывает у него чувство обиды. Сообщение заведомо ложных сведений прокурору о совершении кем-либо преступления влечет за собой нарушение деятельности органов правосудия. Такого рода последствия конкретному измерению обычно не поддаются.

Вредные последствия, имеющие место в материальной сфере, поддаются констатации и потому обычно включаются в число признаков состава преступления. Если вредные последствия выражаются в тех или иных изменениях в политической либо моральной сфере, то такие последствия, как правило, не включаются в число признаков состава преступления. Из этого правила сделаны разумные исключения, для тех случаев, когда изменения в политической или моральной сфере поддаются какой-то констатации. Так, например, в ст. 304 УК КР в качестве последствий называется причинение существенного вреда государственным или общественным интересам, либо охраняемым законом правам и интересам граждан. Эти последствия в подавляющем большинстве случаев относятся к числу изменений в политической и моральной сфере. Во многих случаях они не поддаются конкретному установлению.

Если представляется возможным учесть все общественно опасные последствия, то они конкретно указываются в диспозиции исчерпывающим образом, как это сделано в ч. 1 ст. 104 УК КР, упоминающей о следующих последствиях: потере зрения, речи, слуха или какого-либо органа, либо утрате органом его функций, психическую болезнь или иное расстройство здоровья, соединенном со стойкой утратой трудоспособности не менее чем на одну треть, или повлекшее прерывание беременности, либо выразившееся в неизгладимом обезображении лица.

В том же случае, когда характер общественно опасного действия или бездействия таков, что нельзя учесть все его последствия, в статьях УК говорится о "значительном ущербе", "существенном вреде", "тяжких последствиях" и т.п. Это, так называемое, оценочное понятие. Без них закон обойтись не может. Однако должны соблюдаться два требования: избегать терминологической многозначности (полисемичности) в характеристиках однородных последствий и по возможности избегать оценочных признаков последствий.

Количественное отношение между преступным деянием и общественно опасным последствием может быть различным. Во-первых, одно общественно

опасное действие или бездействие может повлечь за собой наступление одного общественно опасного последствия. Так, неосторожный выстрел во время охоты может привести к смерти отдыхающего в лесу человека. Во-вторых, одно общественно опасное действие или бездействие может вызвать наступление двух и более разнородных общественно опасных последствий. Разбойное нападение, например, во многих случаях заканчивается причинением ущерба здоровью потерпевшего и изъятием у него имущества. В-третьих, два и более общественно опасных действия или двукратное бездействие иногда влекут соответственно два и более разнородных общественно опасных последствий. Уголовное законодательство предусматривает небольшое количество сложных составов преступлений с двумя последствиями. Они называются составами, квалифицированными с дополнительными тяжкими последствиями. Примером может быть ст. 104 ч. 4 - тяжкий вред здоровью, повлекший за собой смерть потерпевшего. В этом составе преступления - основное преступное последствие, которое причиняет первый ущерб объекту - это вред здоровью. Второе, затем последовавшее более тяжкое последствие, также является обязательным последствием, прямо описанным в диспозиции уголовно-правовой нормы - смерть потерпевшего. Специфика в формах вины: к основному последствию - прямой (косвенный) умысел, ко второму - обязательно неосторожность.

#### ***7.4. Причинная связь между действием (бездействием) и последствием преступления***

Общественно опасное последствие может быть вменено лицу только при условии, если оно находилось в причинной связи с его действием или бездействием.

Причинную связь следует рассматривать как одну из многих форм всеобщей, существующей независимо от нашего сознания связи, взаимозависимости и взаимообусловленности предметов и явлений окружающего нас мира. Сущность причинной связи заключается в том, что при определенных условиях одно явление, именуемое причиной, закономерно, с внутренней необходимостью порождает, другое явление, именуемое последствием. Иными словами, причина - это то явление, которое с внутренней необходимостью вызывает к жизни другое явление, а последствие - это явление, закономерно порождаемое предшествующим ему явлением.

Причина одного явления может быть в то же самое время следствием предшествующего ей явления, из чего вытекает, что цепь причинных связей не имеет ни начала, ни конца.

При расследовании и рассмотрении уголовных дел также приходится решать вопрос о том, находятся ли наступившие общественно опасные последствия в причинной связи с общественно опасным действием или бездействием виновного. Это имеет место как в тех случаях, когда указанные последствия являются обязательным признаком состава преступления, так и тогда, когда они лежат за рамками состава и лишь влияют на тяжесть наказания.

Причинная связь между общественно опасным поведением лица и наступившими последствиями, если она доказана материалами уголовного дела, позволяет при наличии вины возложить на лицо ответственность за эти последствия. Если же между общественно опасным действием или бездействием лица и общественно опасными последствиями причинная связь не доказана, не может быть и речи о вменении ему в ответственность этих последствий.

Таким образом, причинная связь в уголовном праве - это такая объективная связь между общественно опасным деянием и наступившими вредными последствиями, при которой деяние предшествует во времени последствию, подготавливает и определяет реальную возможность его наступления и является главной и непосредственной причиной, неизбежно вызывающей данное последствие.

Причиной тех или иных общественно опасных последствий может быть не только общественно опасное действие, т.е. активное поведение виновного, но и общественно опасное бездействие. Действительно, уклоняясь от совершения действий, которые являются для него обязательными в силу тех или иных обстоятельств, виновный тем самым сознательно дает возможность развиваться причинной связи, приводящей в итоге к общественно опасным последствиям. Так, в одном случае смерть новорожденного наступила вследствие того, что мать после родов положила ребенка под кровать и в течение суток не кормила его грудью.

Для того, чтобы получить ответ на вопрос, можно ли признать какое-либо общественно опасное деяние причиной наступивших последствий, необходимо, прежде всего, мысленно изолировать интересующие нас явления из всеобщей связи и взаимообусловленности явлений природы и общественной жизни и затем анализировать их отношения друг к другу.

Важным признаком причинной связи является последовательность во времени причины и следствия, ибо причинная связь - это процесс, протекающий во времени. Причиной общественно опасных последствий может быть такое общественно опасное действие или бездействие, которое предшествовало этим последствиям во времени. Если же инкриминируемое виновному действие или бездействие имело место после наступления общественно опасных последствий, ни о какой причинной связи между этими двумя явлениями речи быть не может, ибо причина всегда предшествует следствию. При всей очевидности и бесспорности этого признака причинной связи в практике о нем иногда забывают, принимая за причину вредных последствий такое действие или бездействие, которое было совершено гораздо позднее наступивших последствий<sup>34</sup>.

Одного признака последовательности во времени двух социальных явлений далеко не достаточно для установления причинной связи между ними. Требуется доказать, что общественно опасное деяние, предшествовавшее общественно опасному последствию во времени, было его необходимым условием, ибо причиной общественно опасных последствий может быть только

---

<sup>34</sup> Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. – С. 179-180.

такое действие или бездействие, которое не только имело место до наступления этих последствий, но и обусловило их наступление. Для того, чтобы получить ответ на вопрос, является ли совершенное лицом действие или допущенное им бездействие необходимым условием наступивших общественно опасных последствий, нужно мысленно исключить это действие из причинной цепи и затем посмотреть, наступят ли в этом случае указанные последствия. Если при мысленном исключении общественно опасного действия или бездействия возможность наступления общественно опасных последствий отпадает, указанное деяние может быть признано необходимым условием наступивших последствий. В том же случае, когда и при мысленном исключении деяния (действия или бездействия) общественно опасные последствия все равно бы могли наступить в реальной действительности, данное действие или бездействие нельзя признать необходимым условием этих последствий. Такая ситуация была установлена при рассмотрении дела А., третьего помощника капитана парохода "Карамзин", признанного виновным в нарушении правил безопасности движения на водном транспорте, повлекшем аварию. Находясь на вахте, он при расхождении со встречным судном не вызвал в рулевую рубку капитана парохода, чем нарушил п.п. "ж" и "м" ст. 183 Устава службы на судах морфлота, и, по мнению суда, вследствие этого допустил столкновение судов, при рассмотрении этого дела в надзорном порядке Верховный суд установил, что допущенное А. нарушение Устава службы на судах Морфлота, выразившееся в невызове капитана на мостик парохода, никоим образом не связано с аварией, так как он принял все зависящие от него меры к безопасному расхождению судов и его действия при этом были правильными. Столкновение произошло в результате грубого нарушения правил безопасности движения штурманом встречного судна Б. Последний, при встрече судов и их расхождении, действовал неверно. При таких обстоятельствах, даже если бы А. и вызвал капитана на мостик, авария все равно произошла бы. Иными словами, и при мысленном исключении бездействия А. из причинной цепи столкновение судов имело бы место. Принимая во внимание все эти соображения, Верховный суд пришел к выводу, что допущенное А. нарушение представляет собой лишь служебный проступок.

Установление того факта, что действие или бездействие лица было необходимым условием наступления общественно опасных последствий, еще не предрешает вопроса о том, что между этим действием или бездействием и наступившими последствиями существует причинная связь. Далеко не всякое необходимое условие, вместе с тем, является и причиной наступивших вредных последствий. Надо проводить разграничение между условием и причиной. Условие - это такое явление, от которого в той или иной мере зависит наступление последствия. Причиной же считается такое явление, которое закономерно, с внутренней необходимостью вызывает к жизни другое явление. Каждая причина является, вместе с тем, и необходимым условием вредных последствий, но не всякое необходимое условие может быть причиной этих последствий. Только в том случае, когда общественно опасное действие или бездействие, признанное необходимым условием, в своем развитии и без

вмешательства посторонних сил способно привести к наступлению последствий, имевших место в действительности, можно считать, что это действие или бездействие закономерно, с внутренней необходимостью вызвало указанные последствия и потому является их причиной.

В том случае, когда общественно опасное действие или бездействие виновного, являющееся необходимым условием, способно само по себе, с внутренней необходимостью и без помощи внешних обстоятельств привести к наступлению последствий, имевших место в действительности, оно является причиной наступивших последствий.

Причинная связь между общественно опасным действием или бездействием и их последствиями может состоять как из одного, так и из нескольких звеньев. В первом случае она является непосредственной, как имеет место, например, при лишении потерпевшего жизни путем дачи яда вместе с пищей, удара ножом в сердце, выстрела из пистолета в голову и пр. Во втором случае причинная связь включает в себя посредствующие звенья. Типичный случай такого ряда предусматривается ст. 243 УК КР, в которой идет речь о небрежном хранении огнестрельного оружия, создавшем условия для использования этого оружия другим лицом.

Если же действие или бездействие, являющееся необходимым условием, само по себе, без помощи внешних сил и обстоятельств не привело бы к наступлению имевших место в действительности последствий, то, значит, оно не является их причиной. Причину в таких случаях надо искать в действиях третьих лиц и самого потерпевшего, поведении животных, влиянии стихийных сил природы и т.д. За наступившие в результате последствия, какими бы тяжкими они ни были, лицо не может нести уголовной ответственности.

Уголовному праву исторически были известны две теории причинной связи: эквивалентная и адекватная.

Сторонники первой теории признавали причиной преступных последствий любое действие (бездействие), которое выступало необходимым условием наступления преступного результата. Если было несколько таких условий, то каждое из них, по мнению сторонников этой теории, в равной мере является причиной наступивших последствий (отсюда и название теории - эквивалентная). С точки зрения сторонников эквивалентной теории, виновным в лишении жизни будет и тот человек, который причинил лишь легкое телесное повреждение, если потерпевший, идя в поликлинику, по своей неосторожности попал под автомашину. Эта теория позволяет расширить пределы уголовной ответственности посредством подмены необходимых связей, объективно случайными.

Сущность адекватной теории причинности заключается в признании причиной преступных последствий только те действия лица, которые вообще способны по своему характеру повлечь наступление имевших место в действительности последствий. Если же в том или ином конкретном случае действия человека причинили преступные последствия, но эти последствия не являются типичными, адекватными данным действиям, причинной связи в данном случае, как полагают авторы этой теории, нет. Эта теория уже различала

причины и условия. Случайные, нетипичные, нестандартные деяния из числа причин исключились, хотя фактически они и вызвали результат. Очевидный недостаток этой теории - пренебрежение диалектикой случайного и необходимого. Случайность является стороной необходимости. Случайность вообще, как правило, не исключает того, что в данных конкретных условиях именно оно породило последствие.

### ***7.5. Факультативные признаки объективной стороны преступления***

При обрисовке конкретных составов преступлений законодатель, помимо обязательных признаков объективной стороны вводит ряд факультативных признаков. К их числу следует отнести такие признаки как обстановка, способ, время, место совершения преступления.

Обстановка совершения преступления - это совокупность особых условий, в которых виновным совершены общественно опасные действия или бездействия. Способ совершения преступления - это те приемы и методы, которые применяются виновным для причинения общественно опасных последствий. К способам совершения преступления должно быть отнесено также использование при этом тех или иных орудий и средств. Иногда в качестве способа совершения преступления признаются другие, менее тяжкие преступления. Статьи, в которых особо предусматривается способ совершения преступления, встречаются довольно часто. Например, п.3 ч. 2 ст. 336 УК КР, предусматривает ответственность за побег из места лишения свободы или из-под стражи «с применением насилия опасного для жизни или здоровья других лиц, либо с угрозой его применения». Ч. 2 ст. 329 УК КР предусматривается такой способ как заведомо ложный донос, соединенный "с искусственным созданием доказательств обвинения". Ч.2 ст. 325 УК КР предусматривает принуждение к даче показаний как квалифицированный состав, то есть "соединенное с применением насилия, издевательств над личностью допрашиваемого".

Время совершения преступления - это либо исторический период в жизни государства, либо время года, либо какой-то торжественный день и т.д.. В этих случаях предполагаются определенные отрезки времени в течение года. Так, например, в ст.359 УК КР, предусматривающей уголовную ответственность за самовольное оставление части или места службы указано на продолжительность данного деяния - «свыше трех суток, но не более месяца».

Место совершения преступления - это либо определенная территория, либо конкретные здания, помещения и т.д. Так, п.3 ч.1 ст. 276 УК КР предусматривает ответственность за незаконную добычу рыбы и водных животных в местах нереста или на миграционных путях к ним. В ст.ст. 266 и 273 указано на «зону экологического бедствия» или «зону чрезвычайной экологической ситуации». Во всех случаях подразумевается та либо иная территория.

В конкретном составе преступления может быть либо один, либо сразу несколько факультативных признаков объективной стороны.

Значение факультативных признаков объективной стороны заключается в следующем. Обстановка, способ, время и место совершения преступления могут быть элементами основного состава преступления. Следовательно, при расследовании соответствующих уголовных дел установление тех или иных дополнительных признаков объективной стороны состава преступления является обязательным. Во-вторых, обстановка, способ, время и место совершения преступления могут играть роль квалифицирующих обстоятельств. В-третьих, обстановка, способ, время и место совершения преступления могут иметь значение смягчающих или отягчающих обстоятельств. Это имеет место в тех случаях, когда эти признаки не включены в диспозиции соответствующих статей.

## ГЛАВА VIII. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### 8.1. Понятие и значение субъективной стороны преступления

Субъективная сторона - это психическое отношение лица к совершенному им преступлению, которое характеризуется конкретной формой вины, мотивом и целью.

В отличие от объективной стороны, представляющей собой внешнюю картину преступления, субъективная сторона является его внутренней сущностью. Общественно опасное действие или бездействие только тогда может быть признано преступлением, когда оно совершено при определенном отношении лица к своему деянию, т.е. при наличии вины в форме умысла или неосторожности.

Не все признаки субъективной стороны состава преступления имеют одинаковое значение. Так, умысел и неосторожность являются обязательными признаками любого состава преступления, в то время как мотив и цель - факультативными.

Признаки субъективной стороны могут быть указаны непосредственно в законе (например, ст. 234 УК КР - хулиганство, то есть умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок), либо вытекать из закона (например, ст. 235 УК КР - вандализм).

Установление субъективной стороны состава преступления является обязательным процессом при квалификации преступных деяний лица, и имеет важное значение, с точки зрения отграничения друг от друга сходных составов, определения степени общественной опасности деяния и лица его совершившего, а также отграничения преступления от казуса, т.е. невиновного причинения.

В литературе высказывалось суждение о том, что субъективная сторона преступления включает и такие признаки, как эмоции, аффект и заведомость. Однако такая позиция была подвергнута справедливой критике<sup>35</sup>.

### 8.2. Понятие и формы вины

Вина - это психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному деянию и его последствиям, выраженное в форме умысла или неосторожности.

Психическое отношение - это своеобразный процесс мышления, проходящий в сознании человека. Вина лица проявляется в конкретном преступлении.

При совершении общественно опасного деяния сознанием лица охватываются самые разнообразные обстоятельства. Так, грабитель сознает, в какое время суток совершается преступление, предвидит затруднения в реализации похищенного, понимает вероятность раскрытия преступления и т.д. Однако все эти обстоятельства не характеризуют

<sup>35</sup> Рапог А.И. Проблемы субъективной стороны преступления. - 1991. - С. 9-10.

юридическую сущность грабежа, поэтому их осознание не входит в содержание вины. Предметом сознания как элемента вины в уголовном праве являются только те объективные факторы, которые определяют юридическую характеристику данного вида преступлений, то есть входит в число признаков состава этого преступления<sup>36.1</sup>.

При таком понимании вины задача суда сводится к установлению факта, была ли вина в совершении общественно опасного деяния, или она отсутствовала, а не к отрицательной оценке помыслов человека.

Принцип ответственности только за деяние, совершенное виновно, всегда был одним из основополагающих<sup>37</sup>.

Впервые указание на вину как основание уголовной ответственности было отражено в ст. 3 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик (1958 г.). Затем без изменений данное положение было воспроизведено в УК всех бывших союзных республик. Так, например, ст. 3 УК Кирг.ССР (1960г.) гласила: "Уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо виновное в совершении преступления...".

В действующем уголовном кодексе принцип личной виновной ответственности нашел свое самостоятельное закрепление в ст.3 УК КР.

Мысль законодателя состоит в том, что для ответственности нужно доказать не просто факт совершения преступления, а факт именно виновного его совершения. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда не допускается.

Дискуссионным является вопрос о соотношении вины и субъективной стороны. Одни криминалисты считают, что вина и субъективная сторона - тождественные понятия, так как содержание субъективной стороны, исчерпывается содержанием вины.

Другие полагают, что вина это только часть (но значительная) субъективной стороны, включающей в себя еще мотив, цель (эмоции). Третьи, рассматривают вину как понятие более широкое, чем субъективная сторона преступления<sup>38</sup>.

Многие криминалисты все-таки придерживаются мнения, что психологическое содержание субъективной стороны преступления раскрывается с помощью таких юридических признаков, как вина, мотив и цель, характеризующих различные формы психической активности человека. Они органически связаны между собой и зависимы друг от друга, но, тем не менее, представляют самостоятельные психологические явления, ни одно из которых не может включать в себя других в качестве составной части. Каждый из названных признаков (вина, мотив, цель) имеет различное значение<sup>39</sup>.

Необходимой предпосылкой правильного понимания вины как

<sup>36</sup> Рарог А.И. Указ. раб. – С. 11.

<sup>37</sup> Дагель П.С, Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. – Воронеж. 1974. – С. 41.

<sup>38</sup> Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. – М.: 1975. – С. 114.

<sup>39</sup> Рарог А.И. Указ. раб. – С. 8.

субъективного основания уголовной ответственности является выяснение психического содержания вины, то есть тех психических мотивов, которые определяют и корректируют поведение преступника. Последнее складывается из его отношения к своим действиям и их общественно опасным последствиям, что в свою очередь, позволяет определить сознательное отношение к своим действиям и разного вида социальным последствиям.

Элементами вины, как и всякого психического отношения, является сознание и воля, которые в своей совокупности и образуют содержание вины.

Таким образом, вина характеризуется двумя моментами - интеллектуальным и волевым. Различные сочетания их образуют разные формы вины. Форма вины: определяется соотношением психических элементов, составляющих содержание вины, с их полнотой. Она характеризует определенную связь психических элементов, составляющих содержание вины, с объективными признаками преступления.

Форму вины как правовое понятие определяет законодатель - это умысел (ст. 23 УК КР) и неосторожность (ст. 24 УК КР). Последние различаются между собой в зависимости от степени осознанности лицом характера совершаемых действий и предвидения вредных последствий при одновременном учете содержания и направленности воли виновного.

Таким образом, законодатель использует два психических элемента: интеллектуальный (сознание и предвидение) и волевой (желание и расчет на предотвращение последствий). Каждая из форм вины делится на два вида. Умысел может быть прямым и косвенным, неосторожность – по легкомыслию и небрежностью.

Субъективным основанием привлечения лица к уголовной ответственности за совершение умышленного преступления признается то, что субъект, сознавая опасность своих действий и предвидя наступление опасных последствий, направляет свою волю на их достижение. В случаях же неосторожного совершения преступления человек признается виновным в силу того, что он допустил нетерпимое легкомыслие, невнимательность или грубую небрежность в своем поведении, причинив тем самым ущерб охраняемым объектам.

Таким образом, сущность вины следует искать в особенностях психического отношения виновно действующего субъекта. А рассматривать ее надо через понятие сущности умысла и неосторожности. При умысле отношение к общественной опасности определено в законе и заключается в осознании общественно опасного характера деяния. В этом заключается сущность умысла. Субъект противопоставляет свою волю интересам других лиц и общества.

Отношение к общественной опасности при неосторожности в законе прямо не определено, что можно было бы считать пробелом. Однако, сопоставляя ст.ст. 23 и 24 УК КР можно сделать вывод, что

отношение к общественной опасности при неосторожности выражается в обязанности и возможности лица сознавать общественно опасный характер своего действия или бездействия при фактическом отсутствии такого сознания. В этом заключается сущность неосторожности. Воля субъекта прямо не направлена против интересов общества, но субъект проявляет невнимательное, недостаточно бережное отношение к этим интересам.

В теории уголовного права используется термин "степень вины".

Степень вины - это количественная характеристика вины, выражающая ее сравнительную тяжесть, сравнительный размер.

Степень вины определяется общественной опасностью совершенного деяния, поскольку она охватывалась виной субъекта. Степень вины определяется также формой его вины, умысел всегда опаснее неосторожности. Значительное влияние на степень вины оказывают мотивы и цели преступления, одни из которых рассматриваются законом как отягчающие ответственность, другие - как смягчающие ее. На степень вины влияют также обстоятельства, характеризующие личность виновного, поскольку они выразились в вине субъекта, и, наконец, на степень вины лица, совершившего преступление, оказывают влияние причины и условия преступления (стечение тяжелых семейных обстоятельств, угроза и т.п.).

### **8.3. Умысел и его виды**

Умысел - наиболее распространенная форма вины. Преступление признается совершенным умышленно, когда лицо его совершившее сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия, предвидело его общественно опасные последствия, и желало их или сознательно допускало наступление этих последствий.

Сознание общественно опасного характера своего действия или бездействия, предвидение его общественно опасных последствий и желание их наступления означает наличие прямого умысла (*dolus directus*). Например, некто А. желая убить ребенка для того, чтобы освободиться от него и не платить алименты, уводит его за город, душил и закапывает. Он предвидит, что последствием его действий может оказаться смерть ребенка и желает этого. Поэтому психическое отношение А. к причиненному им результату (смерть ребенка) выражается в форме прямого умысла.

Сознание общественно опасного характера своего действия или бездействия, предвидение общественно опасных последствий и сознательное допущение их наступления означает наличие косвенного или эвентуального умысла (*dolus eventualis*). Так, например, некто Б., будучи в нетрезвом состоянии, открыл беспорядочную стрельбу в комнате, где было много людей и убил одного из них, и ранил троих. Б. в этих условиях сознавал общественную опасность своего поведения и

предвидел возможность гибели кого-либо из присутствующих, хотя и не желал этого. Б. отнесся безразлично к возможным последствиям своих действий. Поэтому его психическое отношение к причиненному результату выражается в форме косвенного умысла.

Таким образом, первые два признака прямого и косвенного умысла характеризуют сферу сознания, третий - волевою.

Признание действия совершенного с прямым или косвенным умыслом возможно при наличии указанных признаков.

Законодатель в ст. 23 УК КР описывает содержание умышленной преступной деятельности применительно к материальным преступлениям, то есть преступлениям, связанным с наступлением общественно опасных последствий. Сознание общественной опасности деяния и предвидение общественно опасных последствий определяют процессы, протекающие в сфере сознания, поэтому они составляют интеллектуальный момент прямого умысла, а желание наступления этих последствий, определяя волевою сторону психической деятельности, образует волевою момент прямого умысла. Умысел представляет собой отражение в психике человека важнейших фактических и социальных свойств совершаемого деяния. Из этого следует, что предметом сознания при умысле являются фактическое содержание совершаемого деяния и его социальное значение.

Направленность преступления на конкретный объект является одним из критериев общественной опасности деяния и естественно охватывается сознанием лица, действующего умышленно. Разумеется, что лицо может и не знать точно, на какой непосредственный объект посягает его деяние, но должен сознавать, что причиняет вред определенным охраняемым уголовным законом интересам государства, общества или граждан. Так, например, причиняя легкий вред здоровью при совершении хулиганских действий, субъект действует умышленно независимо от того, считает ли он основным объектом посягательства здоровье потерпевшего или общественный порядок. Определяющим является то, что виновный понимает характер совершаемого деяния и в общих чертах сознает, на какую сферу общественных отношений он посягает<sup>40</sup>.

Виновный также осознает социальную сторону всех фактических свойств совершаемого деяния. К ним, относятся место, время, способ, обстановка совершаемого преступления, которые будучи включенными законодательством в объективную сторону преступления, содержат дополнительную характеристику действия или бездействия.

Второй признак интеллектуального момента прямого умысла - предвидение общественно опасных последствий, под которым понимается отражение в сознании тех событий, которые произойдут, должны или могут произойти в будущем. Человек предвидит только реальную, непосредственную опасность последствий. Предвидение отдаленной опасности остается за пределами его умысла.

---

<sup>40</sup> Парог А.И. Указ. раб. – М.: 1991. – С. 20.

Например, лицо, стреляя в потерпевшего, предвидит наступление смертельного исхода, но не обязательно предвидит, что смерть наступит мгновенно или через час.

При прямом умысле предвидение включает представление о фактическом содержании предстоящих изменений в объекте преступления, понимание их социального значения, а также осознание причинно-следственной зависимости между собственным деянием и его общественно опасными последствиями. Так, например, судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР указала, что "К. и З., сталкивая С. в воду, не предвидели его гибели, хотя при сложившейся ситуации должны были и могли предвидеть, что в результате их действий могут наступить указанные последствия", и на этом основании признала, совершенные осужденными, действия неосторожным убийством. В этой ситуации, виновные не сознавали причинно-следственной зависимости между своими действиями и смертью потерпевшего, поэтому не предвидели такого последствия, что исключает прямой умысел. При прямом умысле лицо предвидит неизбежность наступления общественно опасных последствий. Однако если лицо пошлет человека умеющего плавать вброд через реку с расчетом на то, что он попадет в глубокое место и утонет, то в данном случае предвидится лишь отдаленная возможность последствия. Поэтому, в данном случае нет прямого умысла.

Третий признак - желание наступления общественно опасных последствий - волевой момент прямого умысла, который заключается в стремлении к определенным последствиям.

Данное в законе определение умысла ориентировано на преступления с материальным составом. В преступлениях с формальным составом, признаком объективной стороны, воплощающим общественную опасность деяния, является само запрещенное законом действие или бездействие. Поэтому в формальных составах волевое содержание умысла исчерпывается волевым отношением к самим общественно опасным деяниям<sup>41</sup>. Косвенный умысел в таких случаях исключается.

Таким образом, о желании наступления общественно опасных последствий при прямом умысле можно говорить, когда общественно опасные преступления являются: а) конечной целью виновного; б) промежуточным этапом на пути к конечной цели; в) средством достижения цели; г) неизбежно сопутствующим элементом деяния.

Вторым видом умысла является - косвенный умысел. Косвенный умысел заключается в том, что лицо, совершающее преступление сознает общественно опасный характер своего действия или бездействия, предвидит его общественно опасные последствия и, хотя не желает, но сознательно допускает наступление этих последствий.

Косвенный умысел сходен с прямым умыслом по интеллектуальному моменту: как при прямом, так и при косвенном субъект сознает общественно

---

<sup>41</sup> Рапог А.И. Указ. раб. – М.: 1991. – С. 23. 74

опасный характер деяния, предвидит наступление последствий.

В науке уголовного права существуют две точки зрения по поводу предвидения наступления последствий в косвенном умысле. Одни считают, что лицо, действующее с косвенным умыслом, предвидит возможность, либо неизбежность наступления общественно опасных последствий. Другие полагают, что сознательное допущение последствий психологически совместимо только с предвидением возможности их наступления. Судебная практика связывает неотвратимость последствий с прямым умыслом, а предвидение их возможности - с косвенным. Данное положение нашло свое закрепление в ч. 3 ст. 23 УК КР, где сказано, что преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своего действия (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно их допускало.

Отсутствие желания наступления последствий может быть связано с безразличным к ним отношением, или даже выражаться в явном нежелании их наступления. Следовательно, при косвенном умысле воля лица занимает не активную, а пассивную позицию по отношению к последствиям.

Сознательное допущение наступления последствий будет и тогда, когда лицо, не желая его наступления, рассчитывает лишь на "авось", на какую-либо случайность, благодаря которой предвиденное им преступление может не наступить. Надеяться на "авось" значит ни на что не надеяться. Поэтому и в этих случаях лицо сознательно допускает наступление преступного результата. По своему содержанию сознательное допущение преступных последствий, представляет собой такой ход мышления во время которого лицо хотя и желает наступления последствия, но, тем не менее, готово принять это изменение.

Психологическая конструкция косвенного умысла резко сужает сферу его бытия, поскольку он может существовать только в преступлениях с материальным составом.

Помимо прямого и косвенного умысла теории и практике уголовного права известны иные виды умысла. По условиям формирования умысел может быть заранее обдуманый или внезапно возникшим.

Для заранее обдуманного умысла характерно, что виновный тщательно обдумал все существенные моменты преступного действия. Внезапно возникшим является вид умысла, при котором виновный приводит свое намерение в исполнение немедленно по его возникновению. Он может быть простым или аффектированным.

При простом внезапно возникшем умысле намерение совершить преступление возникло у виновного в нормальном психическом состоянии и, было реализовано сразу же или через очень короткий отрезок времени после возникновения.

А аффектированный умысел - характеризует психологический механизм возникновения намерения совершить преступление. Поводом к его возникновению являются неправомерные действия потерпевшего в отношении виновного или его близких. Они внезапно вызывают у лица сильное душевное волнение, существенно затрудняющее сознательный контроль над волевыми

процессами.

В зависимости от степени определенности представлений субъекта о свойствах деяния умысел может быть определенным и неопределенным.

Определенный (конкретизированный) умысел будет в случаях, когда виновный точно определяет желаемый результат и предвидит наступление конкретных и четко определенных последствий. Определенный умысел в свою очередь можно разделить на простой и альтернативный. В первом случае субъект намерен причинить один определенный результат, а при альтернативном - лицо допускает возможность причинения в результате своего деяния одного или нескольких преступных результатов, предвиденных им. При неопределенном (неконкретизированном) умысле у субъекта имеется не индивидуально-определенное, а обобщенное представление об объективных свойствах деяния, то есть он сознает только видовые его признаки. Так, например, избивая жертву виновный сознает, что причиняет телесные повреждения, но не сознает степени тяжести телесных повреждений. Преступления, совершенные с неконкретизированным умыслом, следует квалифицировать по фактически наступившим последствиям.

#### ***8.4. Неосторожность и ее виды***

Неосторожные преступления составляют примерно 8-12% от общего числа совершаемых преступлений.

Неосторожность является самостоятельной формой вины, получившей свое законодательное закрепление в ст. 24 УК КР.

Преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но легкомысленно рассчитывало на их предотвращение, либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Таким образом, неосторожная форма вины может быть в виде преступной самонадеянности или в виде преступной небрежности.

Преступная самонадеянность (*luxuria*) имеется тогда, когда субъект предвидел возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но легкомысленно рассчитывал их предотвратить. Как видно законодатель ограничивается лишь указанием на отношение лица, совершившего преступление только к последствиям, не упоминая об отношении к самим действиям. На этом основании в теории уголовного права выделились две принципиальные точки зрения. Одни криминалисты поясняют, что признаком самонадеянности является лишь обязанность и возможность такого сознания (Дагель П.С., Тихонов К.Ф.). Другие считают, что лишь исходя из отрицательной социальной оценки возможных последствий, правонарушитель, действующий самонадеянно, стремится к предотвращению этих последствий, следовательно, сознание

потенциальной общественной опасности деяния входит в содержание самонадеянности как разновидности вины (Загородников Н.И., Демидов Ю.А.). Действительно, законодатель исключил из преступной самонадеянности отношение лица к самому действию, оставив лишь отношение к преступным последствиям. Но следует согласиться с тем, что раз субъект предвидит возможность общественно опасных последствий своих деяний, он обязательно сознает общественную опасность и самих действий.

Интеллектуальный момент преступной самонадеянности совпадает с интеллектуальным моментом косвенного умысла. Однако это не означает еще, что степень предвидения последствий одинакова. Она существенно различается.

Если применительно к умыслу закон говорит о предвидении последствий, то самонадеянность характеризуется предвидением лишь возможности их наступления. При самонадеянности лицо предвидит лишь абстрактную возможность наступления последствий; лицо не сознает действительного развития причинной связи, хотя при надлежащем напряжении психических сил и может осознать это. При умысле субъект предвидит конкретные последствия, а при самонадеянности эти последствия предстают перед ним в общей форме.

Самонадеянность и умысел более существенно отличаются по волевому признаку. При самонадеянности субъект не желает наступления последствий и не допускает их. Субъект при самонадеянности рассчитывает на определенные обстоятельства, с помощью которых не наступают преступные последствия.

В юридической литературе выделяют следующие обстоятельства:

- относящиеся к личности и деятельности самого виновного. Лицо может рассчитывать на свои знания, опыт, навыки, умение и т.д., которые, по его мнению, позволят избежать причинения последствий;

- лицо рассчитывает на обстоятельства, относящиеся к обстановке, в которой он совершает свои опасные действия или бездействует;

- расчет субъекта может основываться на обстоятельствах, относящихся к действиям других лиц, в частности, потерпевшего;

- виновный может рассчитывать на действия естественных сил природы;

- расчет может строиться на особенностях орудий и средств, используемых виновным.

Как видно, обстоятельства, дающие виновному основание для легкомысленного расчета, могут быть самыми различными.

Расчет субъекта на указанные обстоятельства порождает его уверенность в ненаступлении преступных последствий. Это является интеллектуальным признаком самонадеянности. Речь идет не просто о надежде избежать последствий, а именно о расчете. Поэтому для констатации наличия самонадеянности необходимо по каждому делу устанавливать, на каких реальных факторах строился расчет виновного

избежать общественно опасных последствий. Примером может послужить дело Ш. Последний, с целью предупреждения кражи рыбы из сетей сделал сигнализацию, для чего к мосткам, с которых сети ставились в реку, провел из своего дома провода и подключил их к электросети с напряжением 220 вольт, и в доме установил звонок. При попытке отсоединить провода от сигнализации ночью был убит током подросток Осипов. Предвидя возможность наступления тяжких последствий, Ш. с целью их предотвращения широко оповестил односельчан о существовании сигнализации и просил соседей не подпускать детей к этому месту. Кроме того, он принял целый ряд технических мер по предупреждению случайного поражения электротоком, к тому же подключал сигнализацию к сети лишь в ночное время и только тогда, когда сам был дома. Поэтому в постановлении по этому делу Пленум Верховного Суда СССР с полным основанием указал, что в "данном случае Ш. проявил преступную самонадеянность, поскольку он знал об опасности, которую представляет для человека электроток, напряжением 220 вольт, но легкомысленно надеялся на предотвращение тяжких последствий. При этом он рассчитывал не на случайность, а на объективные факторы, которые, по его мнению, исключали возможность наступления тяжких последствий. При таком положении содеянное им, как убийство, совершенное по неосторожности, должно квалифицироваться по ст. 106 УК РСФСР".

Второй вид неосторожности – преступное легкомыслие (*negligentia*), имеется тогда, когда лицо не предвидело общественно опасных последствий своих действий, хотя должно было и могло предвидеть. Как видно, лицо не предвидит наступления общественно опасных последствий своего деяния, этим небрежность отличается от других форм вины. Однако их непредвидение не означает отсутствия какого-либо психического отношения к наступлению таких последствий.

Сущность этой формы вины заключается в том, что лицо, имея реальную возможность предвидеть наступление общественно опасных последствий своего деяния, не напрягает психических сил, чтобы совершить необходимые волевые действия для предотвращения указанных последствий, не превращает реальную возможность в действительность.

Для наличия преступной небрежности необходимо сочетание объективного и субъективного критериев, каждый из которых имеет самостоятельный характер и не зависит от другого. Отсутствие одного из них означает отсутствие преступной небрежности в целом.

Объективный критерий небрежности имеет нормативный характер. Он определяет меру должной предусмотрительности лица в данной конкретной обстановке.

Объективный критерий определяется должностными или профессиональными обязанностями лица, правилами, действующими в той или иной сфере деятельности, правилами предосторожности. Отсутствие обязанности предвидеть наступление общественно опасных последствий исключает вину данного лица за их фактическое причинение. При наличии объективного критерия, встает вопрос о том, мог ли субъект предвидеть

общественно опасные последствия своих действий, то есть речь идет о субъективном критерии.

Субъективный критерий означает, что лицо, совершая общественно опасное деяние при данных условиях, по своим индивидуальным качествам имело реальную возможность предвидеть наступление общественно опасных последствий, но в силу пренебрежительного отношения к общественным интересам, не реализовало этой возможности.

Для установления субъективного критерия необходимо положительное установление реальной возможности данного конкретного лица в данных конкретных условиях предвидеть вредные последствия своего деяния. В судебной практике выделяют три условия для существования этого критерия:

1. ситуация, в которой совершается деяние, должна создавать объективную возможность лицу предвидеть общественно опасные последствия;

2. лицо по своим индивидуальным качествам должно иметь возможность правильно оценить создавшуюся ситуацию и предвидеть наступление общественно опасных последствий;

3. не должно быть таких обстоятельств, относящихся к ситуации или личности субъекта, которые создавали бы невозможность предвидения им вредных последствий своего деяния.

От небрежности необходимо отличить случай (казус), то есть невиновное причинение вреда, когда этот вред находится в причинной связи с совершенным общественно опасным действием (бездействием) определенного лица. При казусе лицо не только не предвидело этот вред, но не должно было и не могло предвидеть.

Казус полностью исключает вину лица и, следовательно, оно не может быть привлечено к уголовной ответственности. Примером может служить следующий случай. Следуя по обочине дороги вместе с Семенковым, Катаев закурил и бросил непогашенную спичку назад. Она попала в лежащую у дороги бочку из-под бензина и вызвала взрыв бензиновых паров, при взрыве дно оторвалось и, попав в Семенкова, причинило ему смертельное ранение. Оценив обстоятельства дела, судебная коллегия по уголовным делам пришла к выводу, что смерть Семенкова наступила в результате несчастного случая, поскольку в обязанности Катаева не входило предвидение и предупреждение фактически наступивших последствий, следовательно, он причинил их без вины. Законодатель впервые закрепил невиновное причинение вреда (случай) в ст.25 УК КР. В данной статье сказано следующее: «Деяние признается совершенным невиновно, если лицо его совершившее, не сознавало, не должно было и не могло сознавать общественной опасности своего действия (бездействия) либо не предвидело его общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было и не могло их предвидеть».

### ***8.5. Смешанная (сложная) форма вины***

Смешанная (сложная) форма вины - это соединение в одном составе

двух различных форм вины, из которых одна характеризует психическое отношение к непосредственному, а вторая - ко второму результату преступления. Иногда эту форму вины называют двойной.

Уголовному законодательству известны лишь две формы вины умысел и неосторожность. В теории уголовного права уже несколько лет велся спор по поводу смешанной формы вины. Одни рассматривали ее как самостоятельную форму вины; другие, признавая наличие смешанной формы вины, отрицают ее как самостоятельную форму. К составам со сложной формой вины относят, например, ч. 4 ст. 104, , ч. 4 ст. 116 УК КР и др. Анализ указанных статей указывает на то, что речь идет о двух последствиях, одно из которых является прямым последствием состава, второе - более тяжкое последствие, не охватываемое умыслом виновного (осложненная объективная сторона и соответственно сложная форма вины).

Таким образом, в данных случаях следует говорить о существовании двух последствий одного преступного деяния, причем психическое отношение субъекта к этим двум последствиям своего деяния неодинаково: в отношении одного - умышленное, в отношении другого - неосторожное. Думается, что смешанная вина не образует новой формы вины, но существует в случаях, когда в одном преступлении с осложненной объективной стороной наличествуют признаки и умысла, и неосторожности отдельно в отношении прямых и побочных последствий.

### ***8.6. Мотив и цель преступления***

Мотив и цель, являясь признаками субъективной стороны преступления, неразрывно связаны с виной.

Мотив - это осознанное побуждение к определенному действию.

Мотив преступления - это обусловленное определенными потребностями осознанное побуждение, стимулирующее субъект к совершению преступления и проявляющееся в нем.

В отдельных случаях мотив включается законодателем в состав того или иного преступления в качестве обязательного признака, что соответственно влияет на квалификацию (см., например, п.8,9,10 ст. 97 УК КР). Однако мотив указан не во всех составах преступления. Поэтому в таких случаях речь может идти о мотиве в качестве факультативного признака субъективной стороны преступления.

Мотив человеческого поведения только тогда становится мотивом преступления, когда он охватывает все наиболее существенные свойства преступного деяния, а это возможно только в умышленном преступлении. При этом следует отметить, что совершение преступления с указанным в диспозиции нормы мотивом возможно с любым видом умысла. Как известно, вид умысла определяется конструкцией состава преступления. Преступления с формальным составом не могут совершаться с косвенным умыслом, он может быть только прямым. Поэтому мотив преступления с

формальным составом свидетельствует о том, что такое преступление может совершаться только с прямым умыслом.

Перечисленные в законе специальные мотивы при совершении преступлений с материальным составом по общему правилу могут сочетаться как с прямым, так и с косвенным умыслом. Например, сочетание определенного мотива с неконкретизированным косвенным умыслом возможно при убийстве или нанесении вреда здоровью из хулиганских побуждений, при убийстве в связи с выполнением потерпевшим своего служебного или общественного долга<sup>42</sup>.

Сложнее решается вопрос о наличии мотива в неосторожных преступлениях.

Одни криминалисты полагают, что раз всякое сознательное поведение является мотивированным и целенаправленным, то, следовательно, неосторожные преступления также могут быть мотивированы и целенаправленны.

Другие считают, что поскольку деяния, совершенные при вине в форме неосторожности, также являются волевыми, такие преступления также имеют свои мотивы. Но их природа по сравнению с мотивами умышленных преступлений другая. Это уже мотивы общественно опасного поведения, приведшего к преступному результату, а не мотивы заранее рассчитанного преступления. В качестве примера приводятся случаи безответственного использования огнестрельного оружия, в результате которого была причинена смерть, или легкомысленное обращение с огнем, приведшее к пожару и гибели людей, либо другие подобные действия имеют свои мотивы, такие, как хвастовство, эгоизм и др. Таким образом, сторонники этой позиции выделяют мотивы совершения преступления и мотивы общественно опасного поведения, приведшего к преступлению. А.И. Рапог считает, что ученые, доказывающие наличие мотивов в неосторожных преступлениях, допускают смешение уголовно-правового и криминологического подхода к этим явлениям. Следует согласиться с тем положением, что мотивы поведения в неосторожных преступлениях не выступают и не могут выступать как мотивы совершения преступления, так как преступным является не само действие, а наступившее в результате этого действия преступное последствие.

Мотивы преступления всегда конкретны и проявляются они по-разному. Так, в судебной практике встречаются такие мотивы как месть, ревность, корысть, зависть, хулиганские побуждения, ложно понятые интересы и пр. В этой связи и возникают трудности при определении мотивов различных преступлений. Так, ошибка была допущена судом по делу С, который дал П. деньги взаймы. Ввиду того, что заемщик отказался вернуть займодавцу долг, займодавец, будучи в нетрезвом виде, ударом ножа в голову убил заемщика. Суд признал, что С. совершил убийство по корыстным мотивам, и потому осудил его за корыстное убийство. Президиум Верховного Суда признал, что мотив преступления определен судом неверно, так как под корыстным мотивом

---

<sup>42</sup> Рапог А.И. Указ. раб. – М.: 1991. – С. 41. 82

подразумевается извлечение материальной выгоды. С. же никакой материальной выгоды от этого преступления не получил: он совершил убийство на почве мести за неуплату долга. Следовательно, его действия должны быть расценены как убийство из мести.

Степень опасности преступников, действующих по разным мотивам, различна. Поэтому все они должны устанавливаться и учитываться при решении вопроса об уголовной ответственности. Вскрытие причин и условий преступности помогает определению мотива преступления, а все это облегчает установление причин и условий, вызывающих конкретное преступление.

Цель преступления - это представление лица о желаемом результате, к достижению которого стремится лицо, совершая преступление. Однако желаемый результат нельзя отождествлять с общественно опасным последствием, входящим в объективную сторону преступления. Если бы цель и последствие были бы одним и тем же, то не было бы никакой необходимости вводить специальную цель деяния в число признаков состава преступления.

Цель преступления для одних составов преступлений является обязательным признаком субъективной стороны, для других - находится за пределами состава.

В качестве обязательного признака цель названа в таких составах преступлений, как, например, диверсия (ст. 298 УК КР), шпионаж (ст. 293 УК КР), бандитизм (ст. 230 УК КР), разбой (ст. 168 УК КР) и др.

Цель преступления характеризует субъективные процессы, протекающие в сознании лица в связи с совершением им преступления. Поэтому она должна быть обязательно исследована как на следствии, так и в суде. Следовательно, цель показывает меру общественной опасности преступника, что обязательно необходимо учитывать при определении вида и размера наказания. Цель существует в преступлениях, которые совершаются с прямым умыслом. Ни одно неосторожное преступление и даже преступление, при совершении которого возможны оба вида умысла, не включает в свой состав специальной цели, сформулированной законодателем<sup>43</sup>.

### ***8.7. Ошибка в уголовном праве и ее влияние на квалификацию***

Ошибка - это неверная оценка лицом, совершившим общественно опасное деяние, своего поведения, его последствий или фактических обстоятельств содеянного.

В уголовном праве выделяют два вида ошибок: юридическая ошибка и фактическая ошибка.

Юридическая ошибка - это заблуждение лица по поводу уголовной наказуемости тех деяний, которые оно совершает. При данной ошибке лицо полагает, что действующее законодательство не предусматривает ответственности за его деяние, в то время как в действительности оно

---

<sup>43</sup> Рагоз А.И. Указ. раб. - М.: 1991. - С 46.

признается преступлением. Известно, что незнание закона от ответственности не освобождает, и лицо будет нести уголовную ответственность за совершенное деяние.

Если лицо считает, что совершило преступление, хотя закон его таковым не признает, то и ответственность естественно исключается, так как отсутствуют требования, предусмотренные в ст. 8 УК КР.

Фактическая ошибка - это заблуждение лица относительно фактических обстоятельств содеянного. Уголовное право различает ошибки в объекте, причинной связи, средствах, месте и времени преступления, отягчающих и смягчающих обстоятельствах. Рассмотрим их.

Ошибка в объекте:

1. Лицо хотело посягнуть на более важный объект, а посягнуло на менее важный.

2. Лицо хотело посягнуть на объект, охраняемый менее строго, а посягнуло на объект, охраняемый более строго.

В первой ситуации лицо может быть привлечено к уголовной ответственности и действия его квалифицируются по направленности умысла. Во второй ситуации лицо наказывается за преступление, направленное против первого объекта.

Возможны случаи, когда лицо намеревалось посягнуть на один объект, но в силу сложившейся обстановки посягнуло на два и более объекта. Например, хулиган открыл стрельбу и оказал сопротивление сотрудникам правоохранительного органа, в результате ранил одного из них, а также случайного прохожего. Ответственность наступает за умышленное посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, и неосторожное причинение соответствующего вида вреда здоровью прохожему. Ошибка в предмете и в личности на квалификацию не влияет.

Ошибка в характере совершенного деяния возможна, когда лицо полагает, что совершается общественно опасное деяние, однако его поведение таковым не является. Такие действия его иногда называют ошибкой в средствах. Так, желая дать яд и отравить своего недруга, субъект дает ему на самом деле безвредный порошок, заблуждаясь насчет его свойств. Ответственность наступает за покушение на преступление.

Возможны случаи, когда лицо использует вообще непригодное средство. Например, с целью причинить ущерб здоровью другого человека прибегают к помощи гадалок, колдунов, различных заклинаний и т.п. Использование подобных приемов и средств исключает уголовную ответственность.

Ошибка в тяжести последствий предполагает неправильное представление лица относительно их количественной или качественной характеристики. Все зависит от конструкции состава преступления. Если законодатель не дифференцирует ответственность в зависимости от тяжести последствий, то такая ошибка на квалификацию не влияет. Если же дифференцирует, то ответственность наступает по направленности умысла.

Ошибка в причинной связи возможна, когда субъект не знает к каким последствиям ведет порожденная его действиями причинная связь, то

ответственность наступит лишь за неосторожное причинение; либо когда лицу известен ход событий, развитие причинной связи, но он изменился, и преступный результат не наступил. Ответственность наступает лишь за покушение на преступление.

Ответственность в случае ошибки в обстоятельствах отягчающих или смягчающих ее определяется содержанием умысла.

## Глава IX. СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### 9.1. Понятие субъекта преступления

Субъект преступления - это лицо, совершившее общественно опасное деяние и способное в соответствии с законом нести за него уголовную ответственность.

Способность лица нести уголовную ответственность характеризует личность преступника как субъекта преступления. Таким образом, законодатель выделяет следующие признаки субъекта преступления, имеющие уголовно-правовое значение. К ним относятся: 1. физическое лицо; 2. вменяемое; 3. достигшее установленного законом возраста.

Возраст и вменяемость - общие признаки, характеризующие субъект любого преступления. В этой связи в юридической литературе выделяют такие понятия как общий субъект, обладающий вышеназванными признаками и специальный субъект, обладающий помимо общих, дополнительными признаками. Если преступление совершено лицом, не отвечающим указанным в законе признакам, то не может быть речи о его уголовной ответственности. Например, преступление совершено невменяемым лицом или малолетним.

Как уже было сказано, субъектом преступления может быть только физическое лицо - человек. Не являются субъектом преступления юридические лица.

Организации, предприятия, учреждения не могут быть признаны виновными в уголовно-правовом смысле и применяемое наказание не может достигнуть целей, которые оно преследует. Тем не менее, среди ученых-юристов стали возникать суждения по поводу установления уголовной ответственности юридических лиц<sup>44</sup>. Однако каких-либо научных обоснований они не дают. Другие ученые совершенно справедливо отвергают предложение о включении в уголовный кодекс в качестве субъектов уголовной ответственности юридических лиц<sup>45</sup>, так как к ним не применимы цели наказания и не на них рассчитана концепция вины.

Уголовное законодательство обращено лишь к человеку, который обладает нормальной мыслительной и волевой способностью, может критически воспринимать любые влияния внешней среды на его сознание и руководить своими действиями. Каждое лицо должно отвечать только за то, что совершено его собственными действиями.

За рубежом практика и законодательство допускает привлечение к уголовной ответственности юридических лиц. Так осенью 1978 г. генеральный атторней штата Индиана (США) предъявил компании Форда обвинение в убийстве трех человек, сгоревших живыми в автомобилях марки «Пинто». Расследование показало, что руководство компании выпустило автомобиль этой марки в продажу зная, что его бензобак расположен в опасном месте и может

<sup>44</sup> Никифоров Б.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. – М.: 1990. – С. 54.

<sup>45</sup> Государство и право № 3, 7. – 1992; Джекебаев У.С. Об уголовной ответственности юридических лиц // Известия НАН Республики Казахстан. № 4. – 1993. – С. 72.

взорваться при столкновении. Однако, в настоящее время, в существующей доктрине уголовного права нет оснований для признания юридического лица субъектом уголовно правовых отношений.

Сознательно регулировать свое поведение, осознавать свои действия и руководить ими в каждом конкретном случае способен только человек и, только при достижении определенного возраста, так как способность правильно оценивать общественную значимость и смысл совершенного деяния появляется у него лишь тогда, когда он достигнет соответствующей степени физического и психического развития, приобретет известный жизненный опыт и станет достаточно зрелым.

## ***9.2. Признаки субъекта преступления***

Признаками субъекта преступления являются достижение лицом, совершившим преступление, определенного возраста и вменяемость.

Установление в законе минимального возраста уголовной ответственности обусловлено, прежде всего, тем, что это обстоятельство неразрывно связано со способностью лица сознавать значение своих действий и руководить ими. Нельзя привлекать к ответственности малолетнего за действия, опасность которых он не сознает. Устанавливая в законе возраст уголовной ответственности, законодатель учитывает данные таких наук как физиология, психология, педагогика.

В законе установлены два возрастных предела уголовной ответственности. По общему правилу, уголовная ответственность может наступить по достижении лицом 16 лет. В случаях, точно указанных в ч. 2 ст. 18 УК КР, ответственность может наступить по достижении 14 лет. Перечень этих преступлений является исчерпывающим. Определяя круг преступлений, по которым возможна уголовная ответственность с 14 лет, законодатель принял во внимание ряд обстоятельств и руководствовался не одним каким-то критерием, а несколькими взаимосвязанными критериями, взятыми в совокупности. Прежде всего, законодатель исходил из того, что несовершеннолетние в этом возрасте обладают той степенью интеллектуального и волевого развития, которое позволяет им критически осмысливать совершаемые деяния, сознавать их общественную опасность, а также руководить своими действиями. Кроме того, устанавливая ответственность с 14 лет, законодатель учитывал тяжесть преступления и степень его общественной опасности, и сравнительную распространенность таких преступлений среди несовершеннолетних.

В каждом конкретном случае требуется точно установить число, месяц и год рождения несовершеннолетнего, привлекаемого к ответственности. При этом следует иметь в виду, что лицо считается достигшим определенного возраста в ноль часов следующих за днем рождения суток. Так, по делу П. суд сказал, что осужденный, совершивший уголовно наказуемое деяние около 24 часов 30 сентября, в день своего восемнадцатилетия, не может нести ответственность как совершеннолетний.

Понятия "совершеннолетний" и "лицо, достигшее 18 лет" являются

идентичными. В этой связи следует отметить, что в УК имеются и такие преступления субъектами, которых могут быть только совершеннолетние. Например, ст. 156 УК КР, предусматривающая ответственность за вовлечение несовершеннолетних в совершение преступления.

Возможны случаи, когда неизвестен возраст лица совершившего преступление. В таких случаях проводится судебно-медицинская экспертиза и днем рождения лица надлежит считать последний день того года, который назван экспертами, а при определении возраста минимальным и максимальным количеством лет следует исходить из предполагаемого экспертизой минимального возраста такого лица. Если несовершеннолетний достиг возраста уголовной ответственности, но вследствие отставания в психическом развитии был неспособен в полной мере осознавать характер и значение своих действий, либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности. В необходимых случаях для установления этих обстоятельств по делу должна быть проведена экспертиза в области детской и юношеской психологии (психолог, педагог) или указанные вопросы могут быть поставлены на разрешение эксперта-психиатра.

Суд, при наличии соответствующих оснований, указанных в ст.ст. 83-86 УК КР может ограничиться применением принудительных мер воспитательного характера.

Перечень преступлений, установленный в ч. 2 ст. 18 УК КР является исчерпывающим и не может толковаться расширительно. В уголовном кодексе встречаются составы, ответственность за которые наступает с 16 лет, но в силу конструкции состава, в него включаются преступления, ответственность за которые наступает с 14 лет. Например, ст. 230 УК КР - бандитизм. Если в бандитизме участвовали лица в возрасте с 14 до 16 лет, то они несут ответственность не за бандитизм, а за конкретно совершенное: убийство, изнасилование и др.

Лица, не достигшие 14-летнего возраста, не могут быть привлечены к уголовной ответственности за совершенные деяния, и материалы о них передаются в комиссию по делам несовершеннолетних.

Суд имеет право при определенных условиях, применить к лицу, не достигшему совершеннолетия, меры воспитательного характера, не являющиеся уголовным наказанием. К таким условиям относятся: а) преступление, совершенное лицом, не достигшим 18-летнего возраста, не представляет большой общественной опасности; б) несовершеннолетний может быть исправлен без применения уголовного наказания.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло осознавать опасности своего действия или бездействия либо руководить ими вследствие хронического психического заболевания, временного расстройства психики, слабоумия или иного болезненного состояния.

Таким образом, субъектом преступления может быть только вменяемое лицо. Вменяемость - это способность лица отдавать отчет, в своих действиях и

руководить ими. Вменяемость является необходимым условием привлечения лица к уголовной ответственности. Вменяемость человека в каждом конкретном случае предполагается, но, если лицо своим поведением вызывает сомнения в своей психической полноценности, то правоохранительные органы обязаны назначить судебно-психиатрическую экспертизу, которая определит вменяемость или невменяемость лица в момент совершения им преступления.

Невменяемость - это неспособность человека вследствие болезненного расстройства душевной деятельности в момент совершения им общественно опасного деяния отдавать отчет в своих действиях или руководить ими. Следовательно, для признания лица невменяемым необходимо установить отсутствие способности отдавать отчет в своих действиях или руководить ими (юридический критерий), а также наличие одной из разновидностей расстройства психической деятельности (медицинский критерий), указанных в ч. 1 ст. 19 УК КР, а именно, хронической душевной болезни, временного расстройства душевной деятельности, слабоумия, иного болезненного состояния психики.

Для признания лица невменяемым необходимо установить оба критерия, так как не всякий душевнобольной невменяем.

Под хронической душевной болезнью имеются в виду трудноизлечимые или неизлечимые психические заболевания, носящие длительный характер и имеющие тенденцию к углублению болезненных явлений (шизофрения, эпилепсия, прогрессивный паралич, сифилис мозга и др.).

Временное расстройство душевной деятельности - это психическое заболевание, протекающее относительно скоротечно и заканчивающееся выздоровлением. Оно проявляется в форме патологического опьянения, патологического аффекта, реактивного состояния, возникающего в результате тяжелых психических потрясений, а также в форме некоторых алкогольных психозов, например, белой горячки и острого алкогольного галлюциноза.

Слабоумие - это существенный недостаток психики, препятствующий способности правильно оценивать свои поступки и познавать окружающие явления, возникший от рождения или приобретенный в раннем детстве либо развившийся в результате какого-либо прогрессирующего психического заболевания. По степени поражения мыслительных способностей слабоумие подразделяют на идиотию (самую глубокую степень умственного недоразвития), имбецильность (среднюю степень) и дебильность (легкую степень). Признание слабоумным не влечет автоматически признания невменяемости.

Иное болезненное состояние психики - собирательное понятие, охватывающее различные заболевания, сопровождающиеся тяжелой формой психического расстройства, мешающего возможности отдавать отчет в общественно опасном характере своих действий и руководить ими. Таковы некоторые формы психопатии, инфекционные заболевания, сопровождающиеся душевным расстройством (сыпной или брюшной тиф), психические изменения личности, связанные с глухонемой.

Таким образом, достаточно одной из охарактеризованных разновидностей расстройства психической деятельности, чтобы признать наличие

медицинского критерия невменяемости. Данный критерий требует исследования характера заболевания, что невозможно без специальных познаний. Поэтому в качестве эксперта выступает врач-психиатр. Однако и для установления юридического (психологического) критерия также проводится экспертиза, потому, что вывод о его наличии или отсутствии в каждом случае обосновывается с помощью клинических психиатрических данных.

Юридический критерий невменяемости характеризуется двумя признаками: интеллектуальный критерий - "не могло отдавать себе отчета в своих действиях", и волевой - "не могло руководить ими".

Интеллектуальный критерий невменяемости означает, что лицо неспособно было отдавать себе отчет в своих действиях в момент их совершения. Невменяемость - понятие конкретное, определяющее психическую неполноценность не вообще, а в отношении к конкретному действию. Лицо может страдать душевной болезнью и в силу этого не обладать определенными психическими способностями, но может осознавать свои действия. В этом случае оно признается вменяемым.

Волевой критерий невменяемости заключается в неспособности лица руководить совершаемыми действиями. Психические функции человека: интеллектуальная, волевая, эмоциональная - тесно связаны между собой, если в результате душевного заболевания нарушена интеллектуальная сфера, то естественно отсутствует и способность руководить своими поступками. Однако психические функции не слиты и при анализе психической деятельности их следует различать. Так как возможны случаи, когда при душевном заболевании сохраняется нормальный интеллект, но парализуется воля. Больной, понимая, что делает, не способен удержаться от совершения этих действий. Такие влечения наблюдаются у пироманов, у kleптоманов и у наркоманов в период тяжелого наркологического голодания. В таких случаях вменяемость исключается.

Лицу, совершившему общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, могут быть судом назначены принудительные меры медицинского характера.

Не подлежит наказанию также лицо, совершившее преступление в состоянии вменяемости, но до вынесения судом приговора заболевшее психической болезнью, мешающего его возможности осознавать опасность своего действия или бездействия, либо руководить ими. К такому лицу по назначению суда могут быть применены принудительные меры медицинского характера, а по выздоровлению оно может подлежать наказанию.

В данном случае следствие приостанавливается, а затем возобновляется мотивированным постановлением следователя после того, как психическое заболевание закончится выздоровлением обвиняемого и этот факт будет удостоверен врачом, работающим в медицинском учреждении. Если душевная болезнь не закончилась выздоровлением подсудимого, а лицу, заболевшему душевной болезнью после совершения преступления не вернулась способность отдавать отчет в своих действиях или руководить ими, оно может быть подвергнуто только принудительным мерам медицинского характера.

В последние годы актуализировалась проблема ограниченной

вменяемости. Сторонники ее отмечают, что лица с неполноценной психикой, число которых резко увеличивается, не могут быть в области уголовной ответственности, приравнены к психически здоровым, тем более, что психические аномалии, не исключающие вменяемости, во многих случаях выступают в качестве условия, способствующего преступлению. В Уголовном кодексе КР (часть Общая) предусмотрена уголовная ответственность лица с психическим расстройством, не исключающим вменяемость. В теории права ее порой называют ограниченной вменяемостью. Так в ст. 20 УК КР, сказано: "Вменяемое лицо, которое во время совершения преступления в силу психического расстройства не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, подлежит уголовной ответственности». Данное состояние учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера (ч.2 ст.20 УК КР).

Ограниченная вменяемость не должна рассматриваться как промежуточное состояние между вменяемостью и невменяемостью. Как видно из формулировки, лицо признается вменяемым, и суд может учесть, а может и не учесть это состояние при назначении наказания. С проблемой вменяемости связан вопрос об уголовной ответственности лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения. Некоторые лица, совершившие преступление в состоянии опьянения (алкогольного, токсического, наркотического), ссылаются на то, что они не сознавали значения своих действий, не могли руководить ими, ничего не помнят и т.д. В медицине различают опьянение физиологическое и патологическое. При патологическом опьянении происходит болезненное изменение сознания, что приводит к искаженному восприятию реальной действительности, разрыву контакта с внешним миром, появление страха, бреда, галлюцинаций и пр. При обычном опьянении, хотя и появляются некоторые нарушения психики, они не носят характера галлюцинаций, бреда и т.д., и, как правило, не влекут утраты способности понимать совершаемые действия и руководить своими поступками.

Законодатель в ст.21 УК КР определил, что лицо, совершившее преступление в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических или других одурманивающих средств, не освобождается от уголовной ответственности, в виду отсутствия медицинского критерия невменяемости. Лицо в состоянии опьянения в состоянии двигаться, ориентируется в пространстве, осознает себя и окружающих. Некоторые ученые полагают, что в данном случае отсутствует и психологический критерий невменяемости, поскольку субъект не утратил связь с действительностью и был в состоянии в определенной мере корректировать свои поступки. Исключение составляет патологическое опьянение, при котором развиваются болезненные расстройства психики. Состояние патологического опьянения исключает уголовную ответственность.

В случае совершения преступления алкоголиком, наркоманом или токсикоманом, суд наряду с применением наказания, может назначить принудительные меры медицинского характера.

### **9.3. *Специальный субъект преступления***

Уголовному праву известно понятие специального субъекта преступления, что обусловлено спецификой отдельных преступлений. Специальным субъектом преступления называется лицо, обладающее наряду с общими признаками субъекта также дополнительными признаками, обязательными для данного состава преступления.

Определяя уголовную ответственность, за некоторые преступления, законодатель сужает круг возможных субъектов.

В определенных случаях признаки специального субъекта указаны в самой норме, (например, в ст. 304 УК КР дается понятие должностного лица). В других случаях из смысла статьи следует, что субъект преступления специальный. Например, ст. 325 УК КР определяет ответственность за принуждение к даче показаний. Субъектом этого преступления может быть только работник органа внутренних дел или прокуратуры, имеющий право производить допрос.

В теории уголовного права предлагается следующая классификация специальных субъектов преступления:

1 группа - признаки, характеризующие социальную роль и правовое положение субъекта (например, гражданство, должностное лицо, профессия, род деятельности, характер выполняемой работы, отношение к военной службе, участие в судебном процессе, судимость, особо опасный рецидивист),

2 группа - физические свойства субъекта (например, возраст, пол, состояние здоровья);

3 группа - взаимоотношение субъекта с потерпевшим (например, родственные отношения, служебные и иные отношения).

## Глава X. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

### *10.1. Понятие и виды обстоятельств, исключающие преступность деяния*

Среди методов осуществления охраны общественных отношений от причинения им вреда определенное место занимает пресечение общественно опасных деяний, предотвращение возникшей опасности коллективным или личным интересам.

Деятельность граждан рассматривается как правомерная, если она направлена на достижение полезных для общества целей, хотя внешне некоторые действия упомянутых граждан по охране общественного порядка имели объективные признаки какого-либо состава преступления.

В практике нередко встречаются случаи, когда полезные для общества поступки людей напоминают преступные действия. Обороняясь от грабителя, гражданин может, например, нанести удар перочинным ножом в грудь нападающего. Стремясь спасти тонущего в реке, человек самовольно, то есть, вопреки или помимо воли владельца, использует для этой цели, его лодку. Выполняя приказ начальника, подчиненный может причинить при этом ущерб государственным интересам, интересам общественной организации или отдельных граждан.

Внешне все эти действия напоминают соответственно такие преступления, как убийство, самоуправство, незаконное лишение свободы. В действительности все они лишены общественной опасности и не противоречат уголовному закону. Больше того, во многих случаях они приносят обществу пользу. Отсюда следует, что поступки людей, заключающие в себе внешние признаки, какого-либо преступления, но в действительности являющиеся полезными и правомерными, являются обстоятельствами, исключающими общественную опасность и противоправность деяния.

К числу такого рода обстоятельств действующее условное законодательство Кыргызстана относит необходимую оборону (ст. 36 УК КР) и крайнюю необходимость (ст. 37 УК КР). В УК КР к данным обстоятельствам отнесены также: причинение вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние (ст.38 УК КР), исполнение приказа или иного распоряжения (ст.39 УК КР), обоснованный риск (ст.40 УК КР). В законодательстве Казахстана предусмотрены такие дополнительные обстоятельства, исключающие преступность деяния как осуществление оперативно-розыскных мероприятий и физическое или психическое принуждение. В УК РФ в качестве рассматриваемых обстоятельств предусмотрено – физическое и психическое принуждение.

Государство, поощряя действия граждан по пресечению общественно опасных посягательств, устранению опасных, причиняющих вред явлений, одновременно определяет в законе ряд условий, которым должны соответствовать эти действия. В совокупности эти условия и характеризуют

действия, как лишенные общественной опасности.

Задержание преступника, обоснованный риск и исполнение приказа или распоряжения - эти обстоятельства также исключают общественную опасность действий гражданина, хотя они внешне и подпадают под признаки деяния, предусмотренного статьями Особенной части УК, однако, при соблюдении определенных условий оказываются общественно полезными и ставятся под защиту закона.

## **10.2. Необходимая оборона**

Согласно ч.1 ст.36 УК КР не является преступлением причинение вреда в состоянии необходимой обороны посягающему лицу, т.е. при защите личности, жилища, собственности, земельного участка и других прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества и государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны.

Таким образом, необходимая оборона - это правомерная защита от общественно опасного посягательства состоящая в причинении вреда посягающему.

Такого рода действия граждан, вытекающие из их неотъемлемого права на оборону, не только не содержат состава преступления, как не представляющие общественной опасности, но, наоборот, содействуют укреплению должного правопорядка. В Постановлении Пленума Верховного Суда "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" сказано, что право на необходимую оборону является одной из важных гарантий реализации конституционных прав и обязанностей граждан по защите от общественно опасных посягательств интересов государства и общества, собственности, общественного порядка, жизни, здоровья, чести и достоинства людей.

Необходимая оборона является эффективным средством предупреждения и пресечения общественно опасных действий.

Для признания акта необходимой обороны соответствующим закону требуется установить, что при этом гражданином были соблюдены все условия ее правомерности, относящиеся как к нападению, так и к защите от него.

Условиями правомерности необходимой обороны, относящимися к посягательству (нападению), являются: общественная опасность, наличность и действительность посягательства.

Общественно опасными признаются посягательства на личность, жилище, собственность, земельный участок, а также общественные или государственные интересы, способные причинить им вред.

Так, например, к Н. подошла группа молодых парней: они отозвали его в сторону от шедшей с ним девушки и предложили немедленно покинуть сад. Один из них при этом ударил Н. по лицу. Н., стремясь избежать скандала, отправился домой. По дороге, уже вне сада, он был настигнут группой тех же самых парней и подвергнулся избиению с их стороны. Защищаясь от нападения, Нестеров достал из кармана перочинный нож и причинил двум нападавшим

ножевое ранение в живот. Судебно-медицинским осмотром самого Н. было установлено, что у него в области лица, грудной клетки и спины имеются множество телесных повреждений, причиненных тупым предметом. Нападение на Н., совершенное целой группой хулиганов, несомненно, было общественно опасным. Они стали избивать Н., и весьма серьезно, только потому, что увидели его со знакомой им девушкой.

Не требуется, чтобы, общественно опасное нападение было всегда уголовно противоправным и наказуемым. Иногда общественно опасные действия не влекут за собой наказания, а все-таки они способны причинить и причиняют ущерб интересам общества. Нападение, например, со стороны психически больного не является уголовно-противоправным и наказуемым, тем не менее, оно является общественно опасным. Против нападения с его стороны по этой причине вполне допустима необходимая оборона. Однако, необходимо отметить, что причинение того или иного вреда нападающему, который заведомо для обороняющегося является психически больным или малолетним, допустимо лишь в том случае, если нельзя избежать опасности иными средствами.

Допустима и оборона против неправомерных действий должностных лиц, если незаконность их действий очевидна и если эти действия должностного лица грозят немедленным причинением ущерба защищаемому. Вполне допустимы, например, защитительные действия по отношению к следователю, посягающему во время допроса нанести побои обвиняемому. С другой стороны, недопустима защита от правомерных действий должностных лиц, соблюдающих правила выполнения своих обязанностей, потому что они лишены признака общественной опасности.

Нападение должно быть наличным. Наличность нападения состоит в том, что оно либо уже началось, либо непосредственно предстоит. Из этого условия вытекает, что защищаться можно не только против происходящего нападения, но и против реальной угрозы немедленного причинения вреда. По этому поводу Верховный Суд не раз отмечал, что состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения.

Следует отметить, что вполне допустима необходимая оборона против продолжающегося нападения. Подобный вопрос возник при рассмотрении уголовного дела по обвинению Вавилова в причинении телесных повреждений. Вавилов и Гибадуллин, ранее друг с другом не знакомы, ехали в нетрезвом состоянии на автобусе из города в село. В пути следования Вавилов подвергся со стороны Гибадуллина нападению, поставившему в опасность его жизнь. Гибадуллин, имевшимся у него ножом, ударил его в живот, причинив проникающее ранение брюшной полости с повреждением печени. После нанесения удара ножом в живот Гибадуллин не прекратил нападение, а пытался свалить его так, чтобы он упал на нож. Отражая продолжающееся нападение, Вавилов, вытащив из нанесенной ему раны нож, нанес им удары Гибадуллину один раз в живот и второй раз в спину. Суд, рассматривая это дело, пришел к выводу, что Вавилов, нанося Гибадуллину удары ножом, вынутым из раны,

действовал в состоянии необходимой обороны, в связи с чем, прекратил производство уголовного дела по обвинению Вавилова за отсутствием состава преступления. Следует отметить и тот факт, что переход оружия или других предметов, использованных при нападении, от посягавшего к оборонявшемуся сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства.

Наличность нападения как одно из условий правомерности необходимой обороны означает, далее, что запрещается защищаться против подготовляемого или предполагаемого нападения. В этих случаях защита с причинением вреда человеку, еще не напавшему, рассматривается как преступление.

По этим соображениям запрещается устройство любых защитительных механизмов, предназначенных для пресечения посягательства путем причинения вреда нападающему.

Состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для оборонявшегося не был ясен момент его окончания. Так, на Климова поздно вечером на пустынной улице напал неизвестный, вооруженный ножом. Климову удалось выхватить у преступника оружие. Обезоруженный преступник, впоследствии оказавшийся Дягилевым, в испуге отшатнулся и нагнулся к земле. Решив, что нападающий пригнулся для того, чтобы кинуться вновь, Климов отнятым у него ножом нанес ему удар в спину, причинив тяжелое ранение. В данном случае нападение фактически закончилось, и преступник хотел уже бежать, тем не менее, Климов не совершил ничего преступного, так как ему по обстоятельствам дела не было ясно, что нападение закончилось, и он поступил так, как следовало поступить в условиях продолжающегося нападения.

Недопустима необходимая оборона против заведомо оконченного нападения. Действия оборонявшегося, причинившего вред посягающему, не могут считаться совершенными в состоянии необходимой обороны, если вред причинен после того, как посягательство было предотвращено или окончено и в применении средств защиты явно отпала необходимость. В этих случаях ответственность наступает на общих основаниях. В целях правильной юридической оценки таких действий подсудимого суды с учетом всей обстановки происшествия должны выяснить, не совершены ли им эти действия в состоянии внезапного сильного душевного волнения, вызванного общественно опасным посягательством.

Нападение должно быть действительным. Действительность нападения означает, что оно существует реально, а не только в сознании оборонявшегося.

Состояние необходимой обороны следует отличать от мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо лишь ошибочно предполагает наличие такого посягательства. В этом случае, в зависимости от обстоятельств дела, лицо либо может отвечать за неосторожные действия, либо вообще не подлежит уголовной ответственности. Пленум Верховного Суда по данному вопросу отметил, что в тех случаях, когда обстановка происшествия давала основания полагать, что совершается реальное посягательство, и лицо, применившее средства защиты, не сознавало и не могло

сознавать ошибочность своего предположения, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны. Если при этом лицо превысило пределы защиты, допустимой в условиях соответствующего реального посягательства, оно подлежит ответственности как за превышение пределов необходимой обороны.

В отдельных случаях не исключается возможность провокации необходимой обороны с целью причинить вред лицу, спровоцированному на нападение.

Поскольку такого рода случаях своими действиями сознательно вызывает общественно опасное нападение со стороны другого, чтобы расправиться с ним, действия провокатора представляют собой посягательство на личность, совершенное из низменных побуждений, а не необходимую оборону. Лицо, спровоцировавшее другого на общественно опасное нападение в целях причинения ему телесного повреждения или даже смерти, отвечает за упомянутые преступления против личности.

Условиями правомерности необходимой обороны, относящимися к защите, являются: обстоятельства, характеризующие круг лиц, которым может быть причинен вред, границы обороны во времени, соотношение защиты и посягательства.

В соответствии с законом разрешается защищать не только себя и свои интересы, но и личность и права другого лица. Защита допускается при посягательствах и на интересы государства и общества. Так, например, Карелин, кладовщик одной из продовольственных баз, увидел, что трое грузчиков избивают его сменщика Душкина, который уже лежит на земле. Схватив металлический прут - первое, что подвернулось под руку, Карелин стал разгонять нападающих, нанеся при этом Миронову, пытающемуся задушить Душкина, удар по голове, от которого тот умер. Как было установлено следствием, Душкин незадолго перед этим уличил этих грузчиков в попытке вынести с базы вино, и они при удобных обстоятельствах напали на него, чтобы отомстить за разоблачение. Действия Карелина были признаны правомерными, хотя он защищал интересы другого лица, тем не менее, находился в состоянии необходимой обороны.

Во-вторых, защита должна совершаться путем причинения какого-либо вреда самому нападающему, то есть лишение его жизни, причинения ему телесных повреждений, связывание, насильственного лишения свободы, уничтожения или повреждения имущества, с помощью которого совершается нападение (например, натравливаемой хозяином собаки) и т.п.

Если же гражданин, стремясь избежать опасности, причиняет вред интересам не нападающих, а третьих лиц, налицо будет уже крайняя необходимость.

Правомерность защиты характеризуют и ее пределы во времени. Так как общественно опасное посягательство, будучи объективной категорией, всегда протекает во времени, имея начальный и конечный моменты, то и необходимая оборона возможна лишь в течение того времени, которое занимает само общественно опасное посягательство.

Обязательным условием правомерности необходимой обороны является соотношение защиты и посягательства, то есть защита не должна превышать пределов необходимой обороны.

Пределы необходимой обороны непосредственно уголовным законом не предусмотрены. Вопрос о допустимых в том или ином случае пределах защиты определяется с учетом конкретной обстановки. В общей форме эти пределы теорией уголовного права определяются двумя критериями:

- 1.интенсивного нападения;
- 2.характером защищаемого интереса.

Интенсивность нападения зависит от применяемых при этом средств, силы и стремительности нападения, соотношения сил и возможностей нападающего и защищаемого, степени опасности возникшей угрозы, количества нападающих и т.д.

Характер защищаемого интереса определяется ценностью того блока, на которое направлено общественно опасное посягательство. Ценность защищаемых интересов предполагает и средства защиты. В этой связи большой интерес представляет дело по обвинению М.

В охраняемый им сад забрались четыре подростка. Не найдя более разумного способа приостановить столь "кошмарное преступление", М. открыл стрельбу по детям 14-16 лет из охотничьего ружья. Один из мальчиков, раненный в грудь упал, остальные разбежались. М. был привлечен к ответственности за причинение вреда здоровью.

Общественно опасное посягательство и противодействие ему, охватываемое понятием необходимой обороны, нередко в судебной практике рассматриваются как обоюдная драка и при наличии всех условий правомерности необходимой обороны. Подобная ошибка допущена по делу А., к которому на улице из хулиганских побуждений пристал пьяный С. Попытки избежать конфликта результата, не дали. Когда С. стал бить А. кулаками и ногами, последний нанес хулигану два удара кулаком в лицо, причинив перелом челюсти. Суд усмотрел в происшедшем обоюдную драку и осудил А. за умышленное нанесение вреда здоровью. Между тем, в данном случае не было драки, поскольку А. вынужден был защищаться от нападавшего на него С., и применил для защиты те же средства, что и нападавший, т.е. действовал при наличии всех условий правомерности необходимой обороны. По этим основаниям приговор в отношении А. в надзорном порядке был отменен с прекращением уголовного дела.

В ч.2 ст.36 УК КР справедливо выделено следующее положение: "Право на необходимую оборону принадлежит лицу независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти».

### ***10.3. Превышение пределов необходимой обороны***

Ч.3 ст. 36 УК КР гласит: «Превышением пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты характеру и степени общественной

опасности посягательства. Не является превышением пределов необходимой обороны причинение вреда лицу, посягающему на жизнь, здоровье и имущество человека, либо при отражении иного посягательства, соединенного с применением или угрозой применения оружия. Причинение при этом посягающему вреда по неосторожности не влечет уголовную ответственность.

Разрешая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, следует проанализировать всю совокупность обстоятельств, относящихся как к посягательству, так и к защите в каждом конкретном случае.

Характер и степень общественной опасности посягательства определяются ценностью объекта, размером угрожаемого ущерба, орудиями или средствами преступления и способами их применения, личностью посягающего, интенсивностью посягательства, числом посягающих, обстановкой, в которой посягательство осуществляется и др.

Суды в данной ситуации учитывают не только соответствие или несоответствие средств защиты и нападения, но и характер опасности, угрожавшей оборонявшемуся, его силы и возможности по отражению посягательства. Кроме того, учитываются все иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягавшего и защищавшегося (число посягавших и оборонявшихся, их возраст, физическое развитие, наличие оружия, место и время посягательства и т.д.). При совершении посягательства группой лиц оборонявшийся вправе применить к любому из нападающих такие меры защиты, которые определяются опасностью и характером действий всей группы.

В соответствии с этим будет правомерным, например, применение холодного или огнестрельного оружия против нападающего, хотя и не имеющего такого оружия, но своими действиями создающего реальную опасность для жизни обороняющегося или других лиц. Так, Ч. необоснованно был признан виновным в превышении пределов необходимой обороны. Ч., будучи инспектором уголовного розыска, допрашивал в своем служебном кабинете задержанного по подозрению в краже некоего К. Задержанный отказался подписывать протокол допроса, неожиданно схватил тяжелый табурет, занес его над головой и хотел им ударить Ч. В этот момент Ч. выхватил из ящика письменного стола пистолет и почти в упор выстрелил в К., попав ему в левый глаз. От полученного смертельного ранения К. на месте происшествия скончался. К. производил нападение с помощью табуретки, которой можно было при сильном ударе убить человека, поэтому применение огнестрельного оружия и лишение К. жизни было правомерным действием, со стороны Ч., не выходящим за пределы необходимой обороны.

Необходимо учитывать и то обстоятельство, что в случаях душевного волнения, вызванного нападением, его внезапностью, обороняющийся не всегда в состоянии точно взвесить характер опасности и избрать соразмерные средства защиты, что, естественно, может иногда повлечь и более тяжкие последствия, за которые он не может нести ответственности.

Следует особо подчеркнуть, что вред, причиненный нападающему в процессе необходимой обороны, может быть и больше того вреда, которым угрожало ему нападение. В случае защиты от нападения, даже и не грозившего смертью для обороняющегося, выразившееся в лишении нападавшего жизни, рассматривается в качестве правомерной. Не признается, например, превышением пределов необходимой обороны лишение жизни лица, пытавшегося изнасиловать женщину, или причинение телесных повреждений вору, пытавшемуся ночью проникнуть в чужую квартиру. В некоторых случаях причиненный обороняющимся вред может быть большим по сравнению с предотвращенным им вредом, но все же между ними, по общему правилу, не должно быть резкого несоответствия. Причинение при этом посягающему вреда по неосторожности не влечет уголовную ответственность (ч.3 ст.36 УК КР).

Теория уголовного права различает два вида превышения пределов необходимой обороны: а) резкое несоответствие между защитой и посягательством и б) несвоевременность защиты.

Резкое несоответствие между произведенной защитой, характером и опасностью посягательства чаще всего дает основание видеть в защитительных действиях превышение пределов необходимой обороны. Так, К. лишила жизни своего мужа при следующих обстоятельствах. Гражданке К. муж на почве ревности неоднократно угрожал расправой, оскорблял ее. Придя, домой ночью в состоянии сильного алкогольного опьянения, он вновь учинил скандал, угрожая расправой, стал приближаться к ней. Она просила его не подходить, но видя, что муж продолжает приближаться, и, опасаясь осуществления угроз, ударила его кухонным ножом в грудь, причинив смертельное ранение. Суд первой инстанции не обратил должного внимания на обстоятельства причинения смерти и осудил К. за умышленное убийство. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда обоснованно пришла к выводу, что К. осуждена неправильно, так как причинила мужу ранение в связи с реальной угрозой противоправного нападения на нее. Вместе с тем, поскольку посягавший был очень пьян, и К. имела возможность отразить его нападение без применения ножа, коллегия обоснованно усмотрела в ее действиях превышение пределов необходимой обороны в виде резкого несоответствия между произведенной защитой, характером и опасностью посягательства и изменила квалификацию. Превышение пределов необходимой обороны чаще всего имеет место именно в таком виде.

Явным несоответствием между посягательством и защитительными действиями признается и несвоевременность защитительных действий, которая выражается в том, что вред нападающему причиняется непосредственно вслед за окончанным нападением, но при условии, что обороняющийся, не в полной мере сознавая его окончание и действуя по инерции, все еще находится под впечатлением произведенного на него нападения, руководствуясь при этом мотивами защиты правоохраняемых интересов.

Если подвергавшийся нападению полностью осознал, что нападение окончилось, и что нападающий более не представляет для него опасности, и, тем не менее, причиняет вред нападающему, руководствуясь лишь соображениями

мести за имевшее место покушение, действия оборонявшегося представляют собой не превышение пределов необходимой обороны в форме неосторожности, а обычное преступление против личности.

Превышение пределов необходимой обороны может быть только умышленным. Виновный сознает, что он принимает защитительные меры, которые не вызываются обстоятельствами дела, но желает их совершения, а также причинения нападающему излишнего вреда.

#### ***10.4. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление***

Усиливая правовые гарантии, обеспечивающие защиту интересов граждан, проявляющих инициативу в борьбе с правонарушениями, законодатель предусмотрел в ст.38 следующее положение: «Не является преступлением причинение вреда лицу при его задержании в момент или непосредственно после совершения им преступления в целях передачи задержанного органам власти, если при этом не было допущено явного несоответствия мер задержания характеру и степени общественной опасности содеянного задержанным и обстоятельствам задержания». Если ранее действия граждан, выполнявших общественный долг по поддержанию правопорядка и причинивших вред лицу в связи с пресечением его общественно опасного посягательства и задержанием или доставлением посягавшего непосредственно после посягательства в соответствующие органы власти, рассматривались как совершенные в состоянии необходимой обороны, то в настоящее время законодатель выделил их в самостоятельный вид обстоятельств, исключающих преступность деяния. Разумеется, необходимые меры по задержанию преступника являются полезными для общества, но, думается, нет никаких оснований видеть в них необходимую оборону.

Задержание лица, совершившего преступление, является самостоятельным по своей правовой природе обстоятельством, исключающим преступность деяния.

Между необходимой обороной и задержанием преступника имеются принципиальные различия. Необходимая оборона имеет своей целью пресечение общественно опасного нападения, а задержание преступника - доставление его в органы власти. Оборонительные действия совершаются для отражения общественно опасного нападения, а меры по задержанию могут предприниматься не только в отношении лиц, совершающих такого рода нападения, но и иных преступников, если им грозит наказание.

Меры необходимой обороны предпринимаются до момента окончания нападения, а меры по задержанию - после этого момента. Все это говорит о самостоятельной правовой природе мер по задержанию преступника. Характер мер, которые целесообразно применить в том или ином случае, зависит от конкретных обстоятельств: характера и степени общественной опасности совершенного преступления и обстановки задержания преступника.

Право на задержание лица, совершившего преступление, возникает с

момента окончания преступного посягательства и прекращается с истечением срока давности привлечения виновного в совершении преступления к уголовной ответственности.

Причинение преступнику вреда при его задержании после совершения им преступления не влечет уголовной ответственности, если оно удовлетворяет определенным условиям, которые можно разделить на относящиеся к факту совершения преступления и относящиеся к осуществлению задержания.

Право на задержание возникает тогда, когда совершено умышленное или неосторожное, представляющее повышенную общественную опасность преступление.

Задержание лица, совершившего преступление, допустимо лишь в том случае, когда имеются данные, позволяющие полагать, что именно данное лицо, совершило преступление. Уверенность в том, что задерживается преступник, - необходимое условие правомерности осуществления задержания..

Задержание подозреваемого в совершении преступления правомерно, если есть основание полагать, что лицо совершило преступление в следующих ситуациях:

- когда оно застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его завершения;

- когда очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо укажут на данное лицо как на совершившее преступление;

- когда на подозреваемом, или на его одежде, при нем, или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления.

Одним из условий задержания - это действия, которыми причинен вред преступнику, были необходимы для его задержания. Например, для задержания лица, только что совершившего убийство и пытающегося скрыться с места происшествия, одним из очевидцев было применено огнестрельное оружие, в результате причинено телесное повреждение, лишившее виновного возможности скрыться с места происшествия. Если имелась другая реальная возможность задержать убийцу, например, связать, запереть в помещении, то причинение тяжкого телесного повреждения нельзя признать необходимым для задержания. Как правило, следует избегать лишения жизни преступника, так как это исключает реализацию правосудия.

Действия, причинившие вред задержанному, должны соответствовать характеру и опасности посягательства. Чем опаснее совершенное преступником посягательство, тем скорее могут быть применены более жесткие меры для его задержания. При задержании лица, совершившего террористический акт, захват заложника, убийство, изнасилование или равное им по степени общественной опасности посягательство, допустимо и причинение вреда здоровью и жизни преступника. Напротив, применение такого рода мер к лицу, совершившему преступление, не представляющее большой общественной опасности, нельзя признать обоснованным.

Действия, причинившие вред виновному, должны соответствовать обстановке задержания. К одному и тому же преступнику в различной обстановке могут применяться в целях задержания далеко не одинаковые меры.

Если он, допустим, не сопротивляется и не пытается скрыться, то нет никакой необходимости в целях задержания причинять ему телесные повреждения. Напротив, если виновный пытается скрыться после совершения им на малолюдной улице ночью тяжкого преступления, вероятно, не будет иного выхода, кроме причинения вреда его здоровью в целях задержания.

Превышением мер, необходимых для задержания лица, совершившего общественно опасное деяние, признаётся явное несоответствие средств и методов задержания опасности деяния и лица, его совершившего, а также обстоятельствам задержания, в результате чего лицу умышленно причиняется вред, не вызываемый необходимостью задержания. Причинение при этом вреда по неосторожности не влечёт уголовную ответственность (ч.2 ст.38 УК КР). Таким образом, уголовная ответственность за причинение вреда преступнику при его задержания, может наступить лишь при условии, что действия, причинившие вред преступнику, не являлись необходимыми для его задержания и явно не соответствовали характеру опасности посягательства и обстановке задержания. Судебная практика выделяет три вида превышения мер задержания:

1. когда к лицу, виновному в совершении сравнительно небольшой тяжести преступления, применяются такие меры задержания, которые сопряжены с тяжким вредом его здоровью, значительно превышающим опасность преступления, например, если при задержании лица, виновного в нанесении побоев без причинения расстройства здоровью, ему причиняются тяжкие телесные повреждения;

2. когда при задержании преступника при наличии возможности причинить незначительный ему вред, причинен заведомо больший вред;

3. когда ни характер совершенного преступления, ни обстоятельства дела не вызвали необходимости причинения тяжкого вреда задерживаемому, и, несмотря на это, такой тяжкий вред ему причинен.

Право на задержание лица, совершившего общественно опасное деяние, наряду со специально уполномоченными на то лицами, имеют также потерпевший и другие граждане.

### ***10.5. Крайняя необходимость***

В соответствии со ст.37 УК КР «Не является преступлением причинение вреда правоохраняемым интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, угрожающей личности и правам данного лица или других лиц, интересам общества и государства, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена другими средствами и если причинённый вред является менее значительным, чем предотвращённый». Иными словами, крайняя необходимость - это такое положение, когда человек ради спасения более ценного блага вынужден поступиться менее ценным благом.

В состоянии крайней необходимости сталкиваются охраняемые уголовным правом общественные отношения. При этом для спасения более

важного интереса в жертву приносится менее важный, и такое решение, несомненно, более выгодно, чем допущение причинения большего вреда благу, над которым нависла угроза. Поэтому действие, совершенное в состоянии крайней необходимости, выполняет общественно полезную функцию.

Поскольку действия, связанные с устранением грозящей опасности, состоят в причинении вреда другим охраняемым законом общественным отношениям, они считаются правомерными лишь при наличии ряда условий, характеризующих как угрозу, так и действия по ее устранению.

Условия эти относятся как к грозящей опасности, так и к защите от нее.

Условия правомерности крайней необходимости, относящиеся к грозящей опасности, сводятся к следующему.

Во-первых, источниками опасности для тех или иных интересов могут быть общественно опасное действие или бездействие человека, стихийные силы природы, нападение домашнего или дикого животного, неисправность машины или оборудования, невозможность выполнить одновременно несколько обязанностей, физиологические процессы, происходящие в организме человека и т.д.

Действие или бездействие человека может быть источником опасности как в том случае, когда оно является общественно опасным, так и при отсутствии в его действиях общественной опасности. Так, шофер Д. вел автобус с большой группой отдыхающих из Бишкека в Рыбачье. В пути неожиданно, без гудков из-за поворота по правой стороне дороги, в нарушение правил безопасности движения, появилась встречная грузовая автомашина и фарами ослепила Д. С правой стороны дороги была скала, и Д., во избежание столкновения со встречной автомашиной, резко повернул автобус влево, в результате чего 6 человек из сидевших в нем пассажиров получили серьезные увечья. Поворотом автобуса влево Д. избежал лобового удара со встречной машиной, шедшей не по полагающейся ей стороне, и удара о скалу. В создавшейся обстановке поворот машины был вынужден, то есть был вызван условиями крайней необходимости, иначе последствия аварии были бы более серьезными. Здесь, как видно из обстановки, источником опасности для пассажиров, находившихся в автобусе, который вел Д., послужило нарушение правил безопасности вождения водителем встречной автомашины.

Источником опасности в условиях крайней необходимости могут быть невинные действия человека. В практике, например, имел место случай, когда человек, страдавший болезнью сердца, переходил улицу, и неожиданно, упал без сознания. Водитель во избежание наезда на упавшего человека резко свернул влево и при этом повредил другую машину.

Стихийные силы: гроза, наводнение, обвал, землетрясение, пожар и т.п. - все они могут угрожать как интересам личности, так и интересам государства и общества. Так, Н. -тракторист, увидев пожар на массиве ржи, вспахал часть этого поля и тем самым предотвратил распространение начавшегося от грозового разряда пожара. Действия его не были признаны преступными.

Животные также могут угрожать упомянутым интересам.

Неисправность машины или оборудования нередко приводит к

возникновению опасности для интересов государства, общественных организаций, а равно отдельных граждан, и при отсутствии вины обслуживающих ее людей.

Возможно стечение таких обстоятельств, при которых человеку одновременно нужно выполнить две обязанности (коллизия обязанности). Например, врачу явиться в суд в качестве эксперта, а его в это же время просят оказать неотложную помощь больному, жизнь которого находится в опасности. В таких случаях предпочтение отдается более важным интересам.

Опасность должна быть наличной, то есть опасность уже наступила или настолько близка, что охраняемые законом интересы оказались под угрозой причинения им ущерба.

Опасность должна быть действительной. Действительность опасности означает, что она существует реально, а не в воображении человека. Мнимая же опасность не исключает ответственности за действия, совершенные в условиях кажущейся крайней необходимости, если по обстоятельствам дела лицо должно было и могло знать о том, что опасность реально не существует.

Если же гражданин по обстоятельствам дела не должен был и не мог знать о том, что опасности в действительности не существует, а был введен в заблуждение мнимой опасностью, то его действия, направленные на отражение мнимой опасности, не утрачивая своей объективной общественной опасности, не являются преступлением, потому что отсутствует как умысел, так и неосторожность в поведении этого гражданина.

Условия правомерности крайней необходимости, относящиеся к защите от опасности состоят в следующем:

Во-первых, защите подлежат личность (жизнь, здоровье, права и законные интересы), интересы общества и государства. Защищать можно не только интересы отдельной личности, но и интересы всего общества.

Во-вторых, причиненный третьим лицам вред должен быть менее того возможного вреда, который был избегнут. Человек, фактически оказывается перед выбором: нарушить какие-либо интересы и тем самым соблюсти другие.

Здравый смысл требует отдать предпочтение более важным интересам, коль скоро нет возможности соблюсти одновременно те и другие.

Необходимо в этой связи отметить, что спасение одного блага за счет пресечения равноценного вреда другим интересам не исключает преступности содеянного. Спасение своего имущества за счет уничтожения равноценного имущества другого гражданина, лишение жизни человека ради спасения своей собственной - являются преступными.

В-третьих, отсутствие возможности устранить опасность другими средствами. Это условие необходимо, так как в этом случае опасность переносится с одного охраняемого законом интереса на другой, также охраняемый законом. Такой перекоп может быть признан правомерным лишь тогда, когда он был единственным средством спасения данного блага.

Таким образом, действия, совершенные в состоянии крайней необходимости, правомерны лишь при наличии всех перечисленных условий. Если же при устранении опасности причинен больший (или даже равный) вред,

чем предотвращенный, если опасность могла быть предотвращена иным способом, то такие действия наказуемы на общих основаниях.

В ч.2 ст.37 УК КР предусматриваются условия превышения пределов крайней необходимости, под которыми понимается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожавшей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда правоохраняемым интересам был причинен вред равный или более значительный, чем предотвращенный. Такое превышение влечет за собой ответственность лишь в случаях умышленного причинения вреда. Неосторожное причинение вреда в состоянии крайней необходимости исключает уголовную ответственность.

### ***10.6. Исполнение приказа или распоряжения***

Исполнение приказа или иного распоряжения как обстоятельство, исключающие преступность деяния, действующим УК предусмотрено в ст.39. Данная статья гласит «Не является преступлением причинение вреда при правомерном исполнении лицом приказа или иного распоряжения, равно обязанностей, предусмотренных его должностью»

Начальники в интересах дела наделены правом отдавать своим подчиненным обязательные для последних приказы и распоряжения. Степень обязательности приказа или распоряжения зависит от того, отдан ли он в условиях гражданской или военной службы. В условиях гражданской службы обязательным для подчиненного является лишь приказ, который соответствует закону.

Законным признается приказ:

- а) отданный соответствующим начальником своему подчиненному;
- б) не выходящий за пределы компетенции отдающего приказ;
- в) не предписывающий чего-либо противоречащего закону.

В том случае, когда того требует закон, при отдаче приказа должна быть соблюдена соответствующая форма (например, распоряжение материальными ценностями требует письменного оформления). Если впоследствии приказ, выполненный в условиях гражданской службы подчиненным, окажется преступным, подчиненный не подлежит уголовной ответственности, поскольку он не сознавал и не мог сознавать неправомерность выполняемого приказа. За последствия, наступившие в результате выполнения неправомерного приказа, ответственность будет нести должностное лицо, отдавшее такой приказ.

В условиях военной службы, а равно деятельности военизированных органов, к числу которых относятся и органы внутренних дел, обязательным является всякий приказ. Военнослужащий не вправе оценивать законность или целесообразность полученного от начальника в порядке службы приказа. Военнослужащий, выполнивший отданный ему в порядке службы приказ, не несет ответственности за наступившие последствия. Если приказ впоследствии окажется неправомерным, отвечать за наступление последствий будет начальник, отдавший приказ. В случае выполнения явно преступного приказа, сопряжено с очередным для военнослужащего нарушением воинского долга и

присяги, ответственность несут и начальник и подчиненный.

Таким образом, лицо, совершившее умышленное преступление по заведомо преступному приказу или распоряжению подлежит ответственности на общих основаниях (ч.2 ст.39 УК КР).

Неисполнение преступного приказа или иного распоряжения исключает уголовную ответственность. В этой связи законодатель в ч.3 ст.39 УК КР предусмотрел, что «лицо не подлежит уголовной ответственности за неисполнение либо иное нарушение приказа, распоряжения, либо должностных обязанностей, если они были возложены на него неправомерно. Ответственность наступает лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления».

Обязательным условием правомерности при исполнении приказа или распоряжения должно быть требование причинения минимально возможного вреда.

### ***10.7. Обоснованный риск***

Обоснованный риск представлен в ч.1 ст.40 УК КР следующим образом: "Не является преступлением причинение вреда правоохраняемым интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели". В теории уголовного права данный риск называли профессиональным (производственным, хозяйственным) риском.

Обоснованный риск - это правомерное создание опасности в целях достижения общественно полезного результата, который не мог быть получен обычными нерискованными средствами.

В теории уголовного права выработаны следующие условия обоснованного риска. Риск будет оправданным, если совершенное действие соответствует современным научно-техническим знаниям и опыту, основано на объективных закономерностях.

Производственный риск допустим только в тех случаях, когда желаемая цель не может быть достигнута иными путями, не сопряженными с созданием опасности для правоохраняемых интересов. Следовательно, совершение рискованных действий является единственно возможным средством достижения общественно-полезной цели. Риск признается обоснованным, если совершенное действие соответствует современным научно-техническим знаниям и опыту, а поставленная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями и лицо, допустившее риск, предприняло все возможные меры для предотвращения вреда правоохраняемым интересам ( ч.2 ст.39 УК КР).

Лицо, допустившее риск, должно предпринять всё для предотвращения вреда правоохраняемым интересам. При совершении оправданного риска наступление вредных последствий возможно и не является неизбежным результатом любых рискованных действий. Обоснованный риск допустим лишь тогда, когда он не ставит в опасность жизнь и здоровье людей.

Риск не признается обоснованным, если он заведомо был сопряжен с угрозой гибели людей, экологической катастрофы либо иных тяжких

последствий (ч.3 ст.40 УК КР).

Таким образом, при обоснованном риске возникает вопрос об уголовной ответственности вследствие того, что причиняется вред правоохраняемым интересам. Причем речь идет о таком вреде, который сам по себе признается уголовно-наказуемым. Освобождение же от ответственности за причинение такого вреда определяется обоснованным стремлением достижения общественно полезной цели при невозможности достижения ее иными нерискованными действиями.

## Глава XI. НЕОКОНЧЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ

### *11.1. Стадии совершения преступления*

Стадии преступления - это определенные этапы в развитии умышленного преступления, заключающиеся в приготовлении к совершению преступления, в покушении на совершение преступления и в осуществлении окончательного преступления.

В правовой науке детально исследовано общественно опасное и противоправное деяние, однако для успешного осуществления задачи преимущественного предупреждения преступлений необходимо изучить весь процесс - от возникновения потребностей до завершения преступной деятельности.

Первоначально у человека возникает определенное намерение, он формирует цель. Затем после обдумывания и борьбы мотивов лицо начинает действовать. Достаточно подробно механизм преступного поведения исследован в криминологии. Здесь же речь идет об уголовно-правовом понятии стадий преступления.

В уголовном праве выделяются следующие стадии преступной деятельности: 1) приготовление к преступлению; 2) покушение на преступление и 3) окончательное преступление.

Большинство криминалистов исключают из стадий преступной деятельности - обнаружение умысла, так как оно не является общественно опасным и само по себе не способно причинить вред правоохранным объектам.

Нельзя смешивать обнаружение умысла с преступлениями в виде угрозы совершения тяжкого преступления: например, угроза убийством или нанесением тяжкого вреда здоровью и т.д. Такие угрозы являются окончательным преступлением, общественная опасность которых состоит в психическом воздействии на потерпевших. В большинстве случаев угроза выступает способом действия и входит в объективную сторону состава преступления (ст. 113, 170 УК КР).

Возвращаясь к стадиям преступлений, отметим, что в определенных случаях не доведенное до завершения преступление представляет большую опасность. В этой связи законодатель установил уголовную ответственность за неоконченное преступление. В УК КР предусмотрена специальная глава 6, в которой получил своё закрепление данный институт уголовного права.

Таким образом, можно выделить три стадии умышленной преступной деятельности: приготовление, покушение и окончательное преступление.

Приготовление и покушение на преступление образуют предварительную преступную деятельность. В отличие от окончательного преступления предварительная преступная деятельность характеризуется неполным выполнением объективной стороны преступления.

Первая стадия - приготовления к преступлению, создает условия для совершения преступления. Лицо приобретает орудия, средства для совершения

преступления, изучает объект, разрабатывает план и т.д.

Создав необходимые условия, субъект переходит ко второй стадии - покушению на преступление, то есть к фактическому выполнению состава преступления.

После выполнения преступления и при наступлении преступных последствий наступает третья стадия - оконченого преступления. Преступная деятельность не всегда проходит все три стадии. Возможны ситуации, когда преступное намерение реализуется в оконченом преступлении, минуя стадию приготовления и покушения.

Проблема ответственности за оконченое преступление возникает только тогда, когда преступление было прервано на стадии приготовления или покушения, и не было окончено по причинам, не зависящим от воли виновного.

Предварительная преступная деятельность возможна только при осуществлении умышленного преступления. Не может быть ни приготовления, ни покушения при неосторожном преступлении, так как при неосторожности лицо не предвидит наступление преступного результата, либо предвидит, но легкомысленно рассчитывает на его предотвращение, и говорить о стадиях осуществления преступного намерения нельзя, поскольку отсутствует намерение вообще.

Приготовление и покушение возможны только в случае, когда виновный действует с прямым умыслом, то есть он желает наступления общественно опасных последствий. Косвенный умысел исключается. Так, например, Б., облив бензином жилой вагон, в котором находились его сын, Носкова с детьми, с целью их убийства поджег вагон. Однако Носкова проснулась, заметила огонь, и пожар был ликвидирован. Суд первой инстанции признал виновным Б. в покушении на убийство Носковой и других лиц путем поджога. С другой стороны, указав в приговоре, что Б. сознательно допускал возможность смерти многих лиц, суд пришел к выводу, что «осуществляя это намерение, он действовал с косвенным умыслом, то есть безразлично относился к наступлению последствий». Однако, если исходить из смысла ст. 27 УК КР, покушение на убийство возможно лишь с прямым умыслом.

Предварительную преступную деятельность следует относить к объективным признакам преступления. Приготовление и покушение на преступление чаще всего встречаются при совершении таких преступлений, когда согласно закону требуется наступление общественно опасных последствий.

Однако, в так называемых формальных преступлениях, где наказуемо само деяние, покушение, как правило, невозможно, так как выполнение самого деяния - есть оконченое преступление (например, разбой или бандитизм).

Покушение возможно только в случае если объективная сторона выражается в продолжительном действии (например, заведомо ложный донос). Однако в формальных составах возможна стадия приготовления к преступлению.

В каждом конкретном случае должна быть выявлена конкретная стадия преступления, так как это имеет существенное значение в части определения

степени опасности содеянного. Понятно, что оконченное преступление представляет большую опасность, нежели покушение на преступление, а покушение, в свою очередь более опасно, нежели приготовление к преступлению.

Действующее уголовное законодательство предусматривает следующее положение, которое должно влиять на назначение наказания за предварительную преступную деятельность. Так, в ч.1 ст.57 УК КР сказано, что при назначении наказания за приготовление к преступлению и покушение суд учитывает характер и степень общественной опасности действий, совершенных виновным, степень осуществления преступного намерения и причины, в силу которых преступление не было доведено до конца. Данное указание закона можно воспринять как указание судам о реальном смягчении наказания за приготовление или покушение на преступление по сравнению с оконченным преступлением.

Наказание за предварительную преступную деятельность назначается по закону, предусматривающему ответственность за данное конкретное преступление. Однако, нельзя говорить, что предварительная преступная деятельность должна всегда наказываться как оконченное преступление. Речь идет о квалификации содеянного по соответствующей статье Особенной части со ссылкой на ст. 27 УК КР. При выборе наказания суд руководствуется санкцией статьи Особенной части. Судебная практика свидетельствует, что за предварительную преступную деятельность суды назначают, как правило, более мягкое наказание, чем за оконченное преступление. Более правильно решён данный вопрос в УК РФ, который четко определил, что сроки и размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части кодекса за оконченное преступление (ч.2 ст.66 УК РФ). Соответственно срок и размер наказания за покушение на преступление не может превышать трёх четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания (ч.3 ст.66 УК РФ). При этом, смертная казнь и пожизненное лишение свободы за приготовление к преступлению и покушение на преступление не назначаются (ч.4 ст.66 УК КР).

## ***11.2. Оконченное преступление***

В Уголовном кодексе глава 6 начинается с определения оконченного преступления. В этом есть своя определённая логика. Законодатель в Особенной части кодекса формулирует состав преступления, определяя при этом все его объективные и субъективные признаки.

Преступление считается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным кодексом (ч.1 ст.26 УК КР).

Таким образом, речь идет о конструкции состава преступления. В УК КР, как правило, составы обрисованы с указанием последствий (например, кража,

убийство, тяжкий вред здоровью). Возможна угроза наступления общественно опасных последствий (например, нарушение правил безопасности движения и эксплуатации транспорта).

Если же последствие не предусмотрено, то очень редко возникает вопрос о приготовлении или покушении на преступление.

Оконченный состав преступления иногда может оказаться лишь подготовительной стадией к другому составу преступления (например, незаконное изготовление оружия). В такой ситуации действия лица следует квалифицировать как оконченный состав преступления и приготовление или покушение на новое преступление.

### ***11.3. Приготовление к преступлению***

Приготовлением к преступлению признаются совершенные с прямым умыслом приискание или приспособление средств или орудий, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от лица обстоятельствам (ч.1 ст.27 УК КР).

Основное содержание приготовления составляет поведение лица, которое создает конкретные условия для совершения в последующем определенного преступления. Закон содержит примерный перечень действий, составляющих приготовление.

С объективной стороны приготовление выражается в приискании или приспособлении средств или орудий, сговор на совершение преступления, а также умышленном создании условий для совершения преступления.

Под средством совершения преступления принято понимать разного рода предметы, документы и приспособления, посредством которых облегчается совершение преступного посягательства.

К орудиям относятся любые предметы, которые можно объективно использовать для непосредственного совершения преступления: все виды, типы и марки огнестрельного и холодного оружия, яды, ломы, топоры и другие вещи, с помощью которых возможно совершить преступление или облегчить его совершение.

Под приисканием орудий или средств совершения преступления следует понимать любой способ приобретения (покупка, кража, подарок и т.д.) орудий или средств.

Приспособление предполагает как изготовление, так и приведение орудий и средств в такое состояние, которое делает их реально пригодными для преступления (ремонт, изменение размера, формы и т.п.).

К приготовлению следует отнести сговор на совершение преступления, когда два и более лиц заранее договариваются о совершении преступления, разрабатывают план действий.

В законе говорится и об ином умышленном создании условий для совершения преступления, под которым следует понимать разнообразные действия, не подпадающие под признаки приискания или приспособления, но

необходимые для реализации преступного заговора. Например, обследование и изучение места предполагаемого преступления, подыскание соучастника, устранение препятствий и т.д.

Приготовительные действия всегда предшествуют непосредственному совершению преступления и входят в качество обязательных признаков в объективную сторону конкретного преступления.

Приготовление предполагает наличие только прямого умысла. Сознанием виновного охватывается, что он совершает действия, необходимые для последующего осуществления задуманного им преступления, и желает совершить эти действия.

В некоторых случаях действия, фактически составляющие приготовление, закон рассматривает как самостоятельное законченное преступление (например, ст. 230 УК КР, предусматривающая ответственность за бандитизм). В этих случаях стадия покушения не возможна, а стадия приготовления сливается с окончанным преступлением.

Закон не ограничивает ответственность за приготовление каким-либо кругом преступлений. Однако на практике ответственность за приготовление, как правило, наступает лишь в тех случаях, когда лицо готовится совершить тяжкое или особо тяжкое преступление (ч.2 ст.27 УК КР). Ответственность за приготовление к преступлению наступает по той же статье Особенной части Уголовного Кодекса, что и за окончанное преступление, со ссылкой на статью 27 УК КР.

#### ***11.4. Покушение на преступление***

Покушением на преступление признается действие или бездействие, совершенное с прямым умыслом, непосредственно направленное на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от лица обстоятельствам (ст. 27 ч.2 УК КР).

Сущность покушения заключается в начале посягательства на объект уголовно-правовой охраны, который подвергается реальной угрозе причинение вреда, но фактическое причинение ущерба не происходит по обстоятельствам, не зависящим от воли покушавшегося.

С объективной стороны покушение характеризуется следующими признаками. Действие (бездействие) следует считать непосредственно направленным на совершение преступления, так как покушающийся начинает выполнение объективной стороны, однако, ему не удается завершить преступление по обстоятельствам от него не зависящим. Так, например, по конкретному делу судебная коллегия указала, что «выстрел в потерпевшего следует рассматривать как покушение на убийство, поскольку он произведен с целью лишения человека жизни».

Действие при покушении связано с преступным результатом причинной связью. Так, вечером около клуба, находившийся в нетрезвом состоянии Иванов ругался нецензурной бранью и приставал к Огневу, а также братьям Уховым, которым, размахивая ножом, угрожал расправой. Решив возвратиться домой,

Огнев и Уховы ушли от клуба на станцию железной дороги. Иванов продолжал преследовать их и продолжал угрожать. В момент отхода поезда Ухов Ю. ударил Иванова рукой по лицу и пытался сесть в вагон, однако Иванов в этом момент нанес Ухову Ю. удар ножом в левую часть грудной клетки. Доставленный в тяжелом состоянии в больницу Ухов Ю., после проведенной срочной операции, скончался от вызванной принятием наркоза при операции асфиксии, наступившей вследствие заполнения дыхательных путей рвотными массами. Пленум Верховного Суда по данному делу указал, что преступные действия не являются оконченными, если наступившие вредные последствия не находились в прямой причинной связи с этими действиями.

Не доведенным до конца считается такое преступление, которое не получило своего полного развития. При покушении виновный не выполняет полностью объективную сторону преступления, и это обстоятельство позволяет разграничить покушение и оконченное преступление. Именно незавершенность действий, отсутствие хотя бы одного из необходимых признаков объективной стороны преступления является основанием для выделения покушения в самостоятельную стадию совершения преступления.

Причины недоведения преступления до конца могут быть разными, но они не должны зависеть от воли виновного.

Под причинами, не зависящими от воли виновного, следует понимать различного рода обстоятельства, препятствующие успешному завершению преступления, несмотря на все усилия виновного, направленные на окончание преступления.

Покушение всегда осуществляется с прямым умыслом. Виновный сознает, что совершает действия, непосредственно направленные на совершение преступления, что осуществляет посягательство на объект уголовно-правовой охраны и желает совершить начатое им конкретное преступление.

Теория уголовного права различает оконченное и неоконченное покушение.

Покушение признаётся неоконченным в случаях когда, субъект не совершил по независящим от него обстоятельствам все действия, которые входят в объективную сторону соответствующего состава преступления. Так, покушение будет неоконченным, если преступник занес для удара нож, но был схвачен за руку и не сумел нанести удар.

При оконченном покушении виновный убежден, что он сделал все необходимое для окончания преступления, однако преступление осталось незавершенным по причинам, не зависящим от его воли. Так, например, виновный выстрелил в потерпевшего, но пуля не попала в него.

Ответственность за покушение на преступление наступает по той же статье Особенной части Уголовного Кодекса, что и за оконченное преступление, со ссылкой на статью 28 УК КР.

В теории уголовного права различают также покушение на негодный предмет и покушение с негодными средствами.

Покушение на негодный предмет иногда именуют покушением на негодный объект, что не совсем соответствует действительности.

Объект во всех случаях годный - определенные общественные отношения, которые ставятся в опасность причинения вреда, поэтому такие случаи и влекут ответственность. Негодным, т.е. не обладающим необходимыми признаками, является предмет посягательства.

Покушение на негодный предмет - это совершение виновным таких действий, которые он хотя и направляет против определенного объекта в действительности, но для того объекта не создается реальной опасности, либо потому, что отсутствует предмет посягательств, либо потому, что предмет не обладает необходимыми свойствами. Например, выстрел в труп или чучело, или попытка дать взятку лицу, ошибочно принятому за должностное и т.п. Ответственность за покушение на негодный предмет представляет общественную опасность, и, поэтому влекут уголовную ответственность на общих основаниях.

При покушении с негодными средствами субъект, не сознавая этого, использует для достижения преступного результата такие средства, которые объективно по своим свойствам не могут привести к желаемой преступной цели. Например, попытка убить человека из неисправного ружья, или отравить ядом, свойства которого перестали действовать и т.п.

В большинстве случаев наступает уголовная ответственность за покушение с негодными средствами. Так, по делу С. суд указал, что покушение с негодными средствами, по общему правилу, влечет уголовную ответственность, так как такие действия представляют общественную опасность. Только в редких случаях негодное покушение не влечет уголовной ответственности (когда оно не представляет общественной опасности в силу малозначительных, а также в силу суеверия или явного невежества субъекта, пытавшегося посредством сверхъестественных сил причинить кому-либо вред, оно расценивается как своеобразное обнаружение умысла, что ненаказуемо). Так, по делу С. суд признал его виновным в покушении на убийство, несмотря на то, что С. совершил попытку убить на почве мести Ш. из неисправного ружья.

### ***11.5. Добровольный отказ от совершения преступления***

Добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовительных действий либо прекращение действия или бездействия, непосредственно направленного на совершение преступления, если лицо сознавало и имело реальную возможность доведения преступления до конца (ч.1 ст.29).

Добровольный отказ является основанием для полного и окончательного освобождения от уголовной ответственности лица, начавшего преступление, но по своей воле не доведшего его до конца. Лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, если оно добровольно отказалось от доведения этого преступления до конца.

Добровольный отказ характеризуется двумя основными признаками: добровольностью и окончательностью.

Добровольность отказа означает, что лицо сознательно, по своей воле прекращает начатое преступление. Этот признак будет налицо лишь тогда, когда установлено, что лицо сознавало возможность полной реализации преступного умысла. Отказ нельзя считать добровольным, если лицо прекратило преступление, убедившись в невозможности его завершения. В подобных случаях у лица отсутствует уверенность в возможности успешно завершить преступление, поэтому его отказ является вынужденным, а не добровольным. Так, например, лицо, проникнувшее в квартиру с целью кражи денег не обнаружив их, покинул место преступления, либо не смог вскрыть сейф.

Мотивы добровольного отказа могут быть самыми разными. Ими могут быть страх перед наказанием, боязнь огласки, жалость и пр. Отказ может быть результатом влияния со стороны третьих лиц, отношением со стороны которых отказавшийся дорожит. Поэтому для признания отказа добровольным не имеют значение мотивы отказа. В этих случаях важно, чтобы лицо само приняло решение об отказе продолжать начатое преступление. Отказ должен быть результатом внутренних побуждений, осознанного решения виновного.

Следующим необходимым признаком добровольного отказа является его окончательность. Это означает, что лицо полностью и навсегда отказывается от продолжения и совершения начатого преступления, а не оставляет его завершение на время или до более удобного случая.

Таким образом, добровольный отказ возможен путем прекращения начатой предварительной преступной деятельности либо путем предотвращения еще не наступивших последствий.

В первом случае речь идет о добровольном отказе на стадиях приготовления к преступлению и неоконченного исполнения состава преступления (неоконченное покушение). Во втором - в случаях оконченного выполнения объективной стороны преступления, когда результат еще не наступил и имеется некоторый отрезок времени, который лицо заведомо использует для активного предотвращения преступного результата (оконченное покушение). Второй вид встречается крайне редко. Примером, может служить дача противоядия потерпевшему, когда еще ранее данный яд не оказал своего действия.

Если же лицо прекращает преступную деятельность понимая, что в данный момент оно не имеет возможности завершить начатое преступление, оставляет на время, откладывает совершение преступления, чтобы лучше к нему подготовиться, то такое поведение нельзя рассматривать как добровольный отказ. Не является добровольным отказом и отказ от повторного посягательства на объект уголовно-правовой охраны.

Добровольный отказ от доведения преступления до конца возможен лишь до окончания преступления. От покушения на преступление он отличается тем, что покушение прекращается по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, тогда как при добровольном отказе преступная деятельность прекращается по обстоятельствам, зависящим от его воли.

Если совершенные в процессе предварительной преступной деятельности акты могут привести к наступлению общественно опасных последствий и в

случае дальнейшего бездействия виновного, его отказ должен выразиться в активном поведении, направленном на предотвращение преступного результата. Эти случаи имеют место при совершении преступления в соучастии. Организатор преступления, подстрекатель и пособник преступления не подлежат уголовной ответственности, если эти лица сообщением в соответствующие органы или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца. Так в ч.3 ст.29 УК КР определено, что добровольный отказ организатора преступления, подстрекателя или пособника исключает уголовную ответственность, если эти лица своевременно предприняли все зависящие от них меры для предотвращения совершения преступления и общественно опасные последствия при этом не наступили.

Если действия организатора или подстрекателя не привели к предотвращению преступления исполнителем, то предпринятые ими меры могут быть признаны смягчающими обстоятельствами при назначении наказания. От добровольного отказа следует отличать деятельное раскаяние, которое заключается в активных усилиях лица, завершившего оконченное преступление, направленных на устранение или уменьшение причиненного им ущерба. Это раскаяние может быть в виде разоблачения других участников преступления, в возвращении похищенного имущества и т.п. Деятельное раскаяние - обстоятельство не освобождающее, а смягчающее уголовную ответственность.

Добровольный отказ полностью исключает уголовную ответственность за начатое преступление, от продолжения и окончания которого лицо добровольно отказалось, за одним исключением. Лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления (ч.2 ст.29 УК КР). Так, Соколов признан виновным в том, что он в ночь на 8 ноября причинил потерпевшей П. легкие телесные повреждения с кратковременным расстройством здоровья. Провожая П. с вечеринки, Соколов увлек ее в район садов поймы реки и там пытался изнасиловать. Потерпевшая оказала сопротивление. Преодолевая ее сопротивление, Соколов нанес П. несколько ударов рукой по лицу, вытащил из кармана нож и ранил ладонь руки потерпевшей, причинив ей легкие телесные повреждения с кратковременным расстройством здоровья. Увидев на руке П. кровь, Соколов отказался от изнасилования потерпевшей, перевязал ей руку, проводил до дома и вызвал машину скорой помощи. Как видно из данного случая Соколов находился с П. в безлюдном месте и окружавшая их обстановка не мешала довести ему преступное намерение до конца, однако он не сделал этого и добровольно отказался от доведения преступления, то есть изнасилования, до конца. Соколов в данной ситуации будет нести ответственность за фактически содеянное, т.е. за причинение соответствующего вреда здоровью потерпевшей.

## Глава XII. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

### *12.1. Понятие и значение института соучастия в преступлении*

Соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления (ч.1 ст.30 УК КР).

Преступление может быть совершено одним лицом, либо совместными усилиями многих лиц. Поэтому институт соучастия представляет собой особый интерес и призван, в свою очередь, осуществлять охрану общественных отношений от преступных посягательств.

Институт соучастия определяет круг деяний, не предусмотренных нормами Особенной части, но действия эти являются общественно-опасными и требуют пресечения мерами уголовной репрессии.

Институт соучастия определяет критерии, которыми должен руководствоваться суд при назначении наказания лицам, участвовавшим в совершении преступления.

Преступления, выполненные в соучастии, представляют при прочих равных условиях повышенную общественную опасность, по сравнению с преступлениями совершенными в одиночку. При соучастии в конфликте с обществом вступают сразу два и более лица. Совместная преступная деятельность облегчает совершение преступления и может причинить большой ущерб, нежели деятельность одного преступника. Взаимная поддержка соучастников позволяет им использовать более изощренные способы совершения преступления и облегчает сокрытие совершенного общественно опасного деяния.

Основанием уголовной ответственности по уголовному праву является наличие в действиях лица всех признаков состава преступления. Это правило распространяется и на институт соучастия. Каждый соучастник преступления подлежит уголовной ответственности, так как действует виновно и вносит свой вклад в совершение преступления. Квалификация же деяний определяется соотношением ст. 30 УК КР и статьями Особенной части, в качестве конструктивного признака совершенной совместной деятельности.

Каждый соучастник несет самостоятельно уголовную ответственность за сообща совершенное преступление. Поэтому соучастие в нашей системе права не может рассматриваться в качестве акцессорного.

В основе теории акцессорного соучастия лежит положение, что подстрекательство и пособничество являются участием в чужом деянии и имеют по отношению к деянию исполнителя не самостоятельное, а лишь дополнительное значение. Нельзя ставить в зависимость от деяния исполнителя ответственность подстрекателя или пособника. Соучастники несут уголовную ответственность не за участие в чужом деянии и не за то, что в результате их воздействия или содействия исполнитель совершает преступление, а за то, что внося свой вклад в совместную преступную деятельность, каждый из них сам посягает на охраняемые уголовным законом общественные отношения.

В теории уголовного права как приготовление к преступлению

предлагается рассматривать случаи неудавшегося подстрекательства или пособничества. Однако ни в коем случае нельзя рассматривать его как акцессорность соучастия, так как в этом случае лицо совершает именно то преступление, за которое он несет ответственность наряду с исполнителем в случае доведения его до конца.

Уголовный закон, регламентируя институт соучастия, не предусматривает обязательного усиления ответственности соучастников. Однако, совершение преступления организованной группой, а также вовлечение несовершеннолетних в преступную группу, признается обстоятельством, отягчающим ответственность. В соответствии же со статьями Особенной части УК установлено более повышенное наказание при объединении соучастников в преступную организацию или организованную группу (бандитизм), а также в случае совершения преступления по предварительному сговору группой лиц (кража, разбой), либо при совершении преступления группой лиц (изнасилование).

### ***12.2. Объективные и субъективные признаки соучастия***

В теории уголовного права выделяют объективные и субъективные признаки соучастия. К объективным признакам относятся - участие в преступлении двух или более лиц и совместность их деятельности.

Участие двух или более лиц в совершении преступления означает участие таких лиц, которые обладают признаками субъекта преступления (вменяемые и достигшие установленного законом возраста). Эти лица могут считаться соучастниками только в том случае, если действия каждого из них могут быть признаны общественно опасными, т.е. вносящими существенный вклад в преступление или в достижение преступного результата.

В случае совершения преступления совместно с лицом, являющимся малолетним или невменяемым, соучастие исключается. Использование при совершении преступления малолетнего или невменяемого носит название посредственного причинения. Под посредственным причинением в уголовном праве понимается общественно опасная деятельность субъекта, выполняющего объективную сторону состава преступления, при которой он умышленно, для достижения своих преступных целей использует в качестве орудия преступления другое физическое лицо, не обладающее общими или специальными признаками субъекта преступления.

Следующий обязательный признак соучастия - совместность действий виновных.

В материальных составах признак совместности состоит в том, что: а) действия каждого из соучастников являются необходимым условием для совершения действий другими соучастниками; б) наступивший преступный результат является общим и единым для всех соучастников; в) действия каждого из соучастников находятся в причинной связи с общим преступным результатом. В формальных составах преступления совместность выражается в том, что: а) действия каждого соучастника являются необходимым условием для

совершения действий другим соучастником и б) совершенное преступление является единым и общим для всех соучастников.

Таким образом, совместное участие предполагает взаимную обусловленность действий каждого участника. Действия каждого из участвующих в совершении преступления лиц взаимно дополняют друг друга и таким образом приводят к наступлению единого для всех соучастников общественно опасного результата.

Совместность предполагает наличие некоторой психической общности, психической связи между лицами, участвующими в совершении преступления. Поэтому в юридической литературе был поднят вопрос о том, что совместность - это момент не только или вернее не столько объективный, сколько субъективный (см., например, Ф.Г.Бурчак).

Совместность действий соучастников предполагает также наличие причинной связи между действиями каждого соучастника и тем единым результатом, на достижение которого направлены действия соучастников.

Соучастие, таким образом, представляет собой сопричинение определенного преступного результата. Любая общественно опасная деятельность, осуществляемая в связи с совершением преступления, но не стоящая в причинной связи с его результатом, не может рассматриваться в качестве соучастия.

Соучастие возможно лишь до окончания преступления. Им является момент фактического прекращения посягательства на соответствующий объект.

Обязательным субъективным признаком соучастия является наличие умысла на совершение совместно с другими лицами общественно опасного деяния.

Умысел может быть как прямой, так и косвенный. Для соучастия наиболее характерен прямой умысел.

В преступлениях с материальным составом каждый из соучастников сознает, что: а) он действует совместно с исполнителем или другим соучастником; б) его действия являются необходимым условием для совершения действия другим соучастником, предвидит наступление преступного результата и желает или сознательно допускает наступление результата. В преступлениях с формальным составом каждый из соучастников сознает, что он: а) действует совместно с исполнителем или другим соучастником; б) его действия являются необходимым условием для действий, совершаемых другим соучастником, и желает совместно участвовать в совершении преступления.

Соучастие исключается как в случае, когда вина всех совместно действующих лиц является неосторожной, а также тогда, когда на стороне одного из них имеется умысел, а другого - неосторожность.

Вопрос о возможности соучастия в неосторожном преступлении, а также о неосторожном соучастии вызывал много споров.

Подавляющее большинство криминалистов считает, что соучастие возможно лишь в умышленном преступлении. И, соответственно, невозможно соучастие в неосторожном преступлении. То, что соучастие представляет собой

лишь умышленную совместную деятельность, свидетельствует о возможности соучастия только в умышленном преступлении. В этой связи законодатель с целью исключения различных толкований по данному вопросу в ч.1 ст.30 УК КР указал, что соучастие возможно лишь «...в совершении умышленного преступления».

Так, А. и Н. были признаны виновными и осуждены за то, что, работая шоферами аэропорта в г. Кызыле, содействовали осужденному по данному делу С. в нарушении правил движения автотранспорта. Суд признал установленным, что 31 октября, А. и Н. не работали, расхаживали по городу по своим делам, к концу рабочего дня они встретили С. на автомашине. По предложению А., С. вместе с ними поехал к столовой электростанции, где распили спиртные напитки. После этого вернулись в аэропорт, и через некоторое время вновь распили спиртное. В нетрезвом состоянии С., А., и Н. отправились на машине в Центр города. По дороге они еще выпили вина и затем в состоянии сильного опьянения разъезжали по улицам. Находившийся за рулем С., вел машину с повышенной скоростью. В результате этого он наехал на людей, что повлекло человеческие жертвы. Увеличив скорость, он пытался скрыться. Н. и А. торопили С. поскорее уехать с места происшествия.

Суд, рассматривая это дело, пришел к выводу, что А. и Н. не могут быть соучастниками неосторожного преступления.

В юридической литературе последних лет стал возникать вопрос о необходимости образования института неосторожного сопричинения общественно опасных последствий, т.е. такие ситуации, когда в результате небрежного отношения к своим обязанностям нескольких лиц могут наступить тяжелые общественно опасные последствия.

### ***12.3. Виды соучастников***

Одним из условий точной квалификации преступления является установление характера и степени участия в нем каждого его участника. С другой стороны, выделение видов соучастников (в частности соучастие с распределением ролей), в Общей части УК вызвано стремлением к экономии законодательной техники. Благодаря этому отпадает необходимость специального упоминания в каждой диспозиции Особенной части об их наказуемости. Это, так называемый, технический прием вынесения за скобки.

По характеру и степени участия в совместном преступлении, соучастники делятся на исполнителя, организатора, подстрекателя и пособника. Такая классификация позволяет дать конкретную юридическую характеристику роли каждого соучастника и максимально индивидуализировать их ответственность и наказание.

Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами, а также совершившее преступление посредством использования других лиц, в силу закона не подлежащих уголовной ответственности (ч.2 ст.30 УК КР).

Исполнитель, как видно из определения, понятие относительное. Оно мыслимо только в соучастии, то есть в тех случаях, когда наряду с исполнителем действуют и другие лица, выполняющие иную роль. Если объективную сторону преступления выполняют не один, а несколько лиц, то речь идет о соисполнителях преступления.

Таким образом, исполнитель - это лицо, полностью или частично выполняющее объективную сторону состава преступления. Поэтому исполнителем при изнасиловании, например, может быть не только тот, кто непосредственно совершил насильственный половой акт, но и тот, кто держал жертву, либо кто угрожал ей ножом. При убийстве исполнителем будет не только лицо или лица, действия которых непосредственно причинили смерть, но и те, кто умышленно участвовал в самом процессе исполнения преступления своими действиями, направленными на достижение преступного результата.

Действия исполнителя по завершению преступления влияют и на квалификацию соучастника. Так, если действия исполнителя квалифицируются как покушение на преступления, то и действия соучастника (организатора, подстрекателя, пособника) не могут квалифицироваться как оконченное преступление.

В случае добровольного отказа исполнителя ответственность соучастников не исключается.

Организатор преступления - наиболее опасная фигура соучастника. Организатором признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководящее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество, или руководившее ими (ч.4 ст.30 УК КР). Действия организатора связаны с вовлечением лиц в совершение общественно опасного деяния, он направляет их действия, планирует, подыскивает средства совершения преступления. Как правило, организатор - это лидер в преступной группировке. Он, как правило, создает саму преступную группу или преступное сообщество, объединяет других неустойчивых лиц для совершения ряда преступлений, либо для систематического занятия преступной деятельностью.

Организатор всегда действует с прямым умыслом, то есть сознает, что объединяет и направляет усилия других соучастников в процессе подготовки или совершения конкретного преступления, предвидит, что наступивший преступный результат является общим результатом, достигнутым соучастниками под его руководством, и желает наступления данного результата.

Подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом (ч.5 ст.30 УК КР). С объективной стороны действия подстрекателя состоят в склонении лица к совершению преступления, в возбуждении у него решимости совершить преступление. Перечень всех средств, форм, с помощью которых осуществляется подстрекательство невозможно предусмотреть в законе. В теории уголовного права дается следующий перечень возможных средств подстрекательства: подкуп, просьба, поручение, убеждение, уговоры, приказ, физическое насилие и обман. Формы подстрекательства также различны: словесно, действием, жестом, письменным указанием.

Следует отметить, что подстрекателем может быть признан лишь тот, кто своим действием возбудил у другого лица намерение или укрепил в нем решимость совершить не какое-либо вообще противоправное деяние, а конкретное преступление, охватываемое умыслом подстрекателя. Так, Бяшимов А., написал несколько писем командиру воинской части, в которой проходил службу его брат Бяшимов В., о том, что жена брата, Карлиева, ведет себя недостойно, встречается с другими мужчинами. Такие же письма, оскорбляющие достоинство Карлиевой, осужденный написал и родственникам потерпевшей. Затем при встрече с братом, Бяшимов А. подтвердил клеветнические измышления о Карлиевой. Возвратившись по демобилизации из армии к месту постоянного жительства, Бяшимов В., ночью вооружившись ножом и молотком, в нетрезвом состоянии пришел в дом родителей жены, где совершил убийство жены. Судебная коллегия, рассмотрев данное дело, пришла к выводу, что одна лишь клевета в отношении потерпевшей, если при этом не установлено умысла, направленного на возбуждение таким путем у другого лица намерения лишить ее жизни, не может быть квалифицирована как соучастие в умышленном убийстве в форме подстрекательства. Подстрекательство к противоправному лишению жизни человека представляет такую умышленную деятельность, при которой виновный предвидит все фактические обстоятельства преступления, совершенного исполнителем, и желает, либо сознательно допускает наступление предвиденных им последствий.

Подстрекательство всегда конкретно. Склоняя лицо к совершению преступления, подстрекатель сам в нем участия не принимает. В случае же непосредственного участия в совершении преступления, подстрекатель привлекается к ответственности как соисполнитель, а его предшествующее поведение, выразившееся в возбуждении у другого лица желания совершить преступление, оценивается судом и учитывается при назначении наказания. Функции подстрекателя, таким образом, отличаются от функций исполнителя тем, что подстрекатель не участвует в выполнении объективной стороны преступления.

Пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением средств совершения или устранением препятствий, или лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, орудия или средства совершения преступления, следы преступления, либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы (ч.6 ст.30 УК КР).

Пособник - всегда менее опасная фигура, чем другие соучастники, так как инициатива принадлежит не ему, он не создает и не руководит преступной деятельностью других лиц, и не выполняет объективной стороны состава преступления. Пособник лишь содействует совершению преступления. Пособничество является самым распространенным видом соучастия. Пособничество можно разделить на два вида: физическое и интеллектуальное.

Физическое пособничество выражается в предоставлении информации или средств совершения преступления, устранение препятствий, сокрытие следов либо предметов, при условии, что эти действия не входят в объективную

сторону состава преступления.

Интеллектуальное пособничество заключается в укреплении решимости совершить преступление, а также дача советов, указаний, обещание скрыть преступника, орудия или иные средства совершения преступления, а также обещание приобрести или сбыть такие предметы. Перечень способов оказания содействия исполнителю, данный в законе, является исчерпывающим.

Под орудиями и средствами преступления имеется в виду любой предмет или вещество, с помощью которого исполнитель совершает преступление. Это может быть огнестрельное или холодное оружие, орудия взлома, отмычки, средства связи, транспорта, сигнализации и т.д., а также химические, биологические или физические вещества.

Субъект оказывает физическое или интеллектуальное пособничество до начала или в момент исполнения преступления. В случае содействия исполнителю после завершения им преступления, заранее не обещанное, соучастие исключается. Так, например, Масумян А. признан виновным в том, что совместно с другими осужденными по делу совершил хищение материальных ценностей из разных магазинов, а также неоднократно совершал кражи чужого имущества. Соучастником преступления был также признан Масумян Т., вина которого состояла в том, что с целью сокрытия хищения, совершенного его братом, он спрятал часть краденых товаров. Однако в материалах дела нет данных о том, что Масумян Т. знал о совершаемых братом кражах, содействовал ему в этом или заранее обещал скрыть похищенные им товары. В связи с этим судебная коллегия указала, что заранее не обещанное сокрытие похищенного имущества не может быть квалифицировано как соучастие в краже.

С субъективной стороны пособничество характеризуется умышленной виной. При этом умысел может быть как прямым, так и косвенным. Если лицо, объективно способствовавшее совершению преступления, не было осведомлено о преступных намерениях исполнителя, вопрос о пособничестве отпадает. Пособник сознает, что он способствует исполнителю в совершении конкретного преступления, предвидит, что достигнутый преступный результат является для них общим, желает или сознательно допускает наступление этого результата.

Квалифицирующие обстоятельства, относящиеся к личности исполнителя (совершение преступления повторно, особо опасным рецидивистом), не вменяются в вину соучастникам.

#### ***12.4. Формы соучастия***

В ч.1 ст.31 УК КР формами соучастия в преступлении признаются: простое соучастие, сложное соучастие, организованная группа, преступное сообщество.

В теории уголовного права выделяют следующие формы соучастия:

1. По степени согласованности:
  - а) соучастие по предварительному сговору;
  - б) соучастие без предварительного сговора.

2. По совместности и организованности:
  - а) соисполнительство (простое и сложное);
  - б) соучастие с распределением ролей.

В юридической литературе до сих пор нет единого понимания и классификации соучастия по формам. Тем не менее большинство, все-таки, выделяют соучастие по предварительному сговору и соучастие без предварительного сговора. Речь идет о степени согласованности действий соучастников. Данная конструкция в качестве квалифицирующего признака встречается в статьях Особенной части УК. Поэтому в ч.2 ст.31 УК КР законодатель определил, следующее: «Простым соучастием признается совершение преступления двумя или более лицами, каждый из которых совершает действия, предусмотренные составом преступления (соисполнительство). Простое соучастие может быть в двух видах: 1) совершенное группой лиц без предварительного сговора; 2) совершённое группой лиц по предварительному сговору».

Преступление признается совершенным группой лиц без предварительного сговора, если в нем участвовали исполнители, заранее не договорившиеся о совместном его совершении. Субъективная связь между соучастниками в такой ситуации ограничена лишь знанием одного соучастника о присоединившейся деятельности другого. Она устанавливается либо в момент начала совершения преступления, либо в процессе совершения преступления. Примером могут служить групповые драки.

Преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали исполнители, заранее договорившиеся о совместном его совершении. Данный вид соучастия встречается довольно часто, и субъекты договариваются об объединении усилий в совершении преступления. При отсутствии группы в качестве обязательного, либо квалифицированного признака состава преступления допустимо лишь простое соисполнительство, то есть, когда каждый соучастник собственноручно выполняет состав преступления. Так, А., зная, что у Ц. имеются драгоценности на значительную сумму, подговорила С. завладеть ими. Вечером они остановились на ночлег у Ц., а утром по предложению А. напали на потерпевшую. В момент нападения А. включила пылесос, чтобы не было слышно крика и шума борьбы. С. с помощью кожаного пояса-шнура задушила Ц. Взяв с собой ценности, А. и С. покинули квартиру, но вскоре были задержаны с похищенным. А. и С. были осуждены за умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах как соисполнители и разбойное нападение группой по предварительному сговору.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда, рассмотрев дело в кассационном порядке, приговор изменила в части квалификации действий А. как соисполнителя убийства. Состав убийства не содержит квалифицирующего признака группы. Поэтому при его выполнении возможно лишь простое соисполнительство, т.е. когда все соучастники непосредственно своими действиями осуществляют процесс лишения жизни. А. в лишении жизни потерпевшей, собственноручно, не участвовала, поэтому ее действия

были переквалифицированы с соисполнительства в убийстве на подстрекательство и пособничество в убийстве по ст. 30 УК КР. Состав же разбоя предусматривает квалифицирующий признак - группу по предварительному сговору. В силу этого квалификация действий А. как члена такой группы в разбое без ссылки на ст. 30 УК была оставлена в силе.

По степени организованности соучастие может быть в виде соисполнительства или в виде соучастия с распределением ролей. Последнее предполагает сложное соучастие, либо соучастие в организованной группе, либо в преступном сообществе.

Соисполнительство предполагает либо выполнение всеми участниками полностью объективной стороны состава преступления (простое соучастие), либо частично, когда, например, по взаимной договоренности один из участников вскрывает замок квартиры, другой обыскивает, а третий стоит на страже (сложное соучастие). Как в первом, так и во втором случае никакой дополнительной квалификации по ст. 30 УК не требуется. Действия лица, не участвовавшего в выполнении объективной стороны состава преступления, не могут рассматриваться как соисполнительство.

Сложным соучастием признается совершение преступления двумя или более лицами с распределением ролей (организатора, подстрекателя, исполнителя и пособника) (ч.3 ст.31 УК КР). Особенность сложного соучастия состоит в том, что объективную сторону состава преступления выполняет лишь исполнитель или соисполнители, а остальные соучастники выполняют её опосредованно, то есть посредством действий исполнителя. В данной ситуации действия организатора, подстрекателя, пособника квалифицируются по той же статье Особенной части УК, но с обязательной ссылкой на ст.30 УК КР. Предварительный сговор так же имеется в действиях подстрекателей, организаторов, пособников и исполнителей. Возможно соучастие с односторонней связью, когда исполнитель не знает о своих организаторах, подстрекателях и пособниках. Таким образом, соучастие с распределением ролей (юридическое распределение) предполагает те случаи, когда исполнитель выполняет своими действиями (бездействием) состав преступления, а остальные выступают в роли организатора, подстрекателя, пособника, в тех случаях, если они не являются членами организованной группы.

Наивысшая степень организованности представлена в организованной группе и преступном сообществе.

Организованной преступной группой признается устойчивая группа из двух или более лиц, предварительно организовавшихся для совершения преступлений (ч.4 ст.31 УК КР). Таким образом, преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений, а равно членом организованной группы во исполнение ее целей.

Организованная группа, как правило, создается с целью систематического совершения преступлений, возможно одного, но повышенной сложности. Каждый член данной группы отвечает за содеянное группой в целом независимо от непосредственного участия в совершении конкретных преступлений.

Таким образом, признаками организованной группы являются: а) устойчивость; б) объединение усилий; в) нацеленность на совершение, как правило, ряда преступлений.

Законодатель выделил ещё одну форму соучастия - преступное сообщество, под которым предлагается понимать устойчивое, сплоченное объединение двух и более лиц или групп, предварительно соорганизовавшихся для систематического совершения тяжких и особо тяжких преступлений (см. ч.5 ст.31 УК КР). Преступное сообщество является наиболее опасной формой соучастия.

Преступное сообщество характеризуется дополнительными, по сравнению с организованной группой, признаками. К ним относятся сплочённость, объединение лиц или преступных групп, создание сообщества для совершения тяжких или особо тяжких преступлений. Данная форма соучастия выделена законодателем в ряде статей УК. Так, например, в ч. 3 ст.245 УК КР преступное сообщество является особо квалифицирующим признаком состава преступления. В ст. 231 УК КР предусмотрена уголовная ответственность за создание преступного сообщества (преступной организации) либо руководство им или входящими в него структурными подразделениями, а также создание объединения организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп. В данном случае организаторы и руководители преступного объединения сами являются исполнителями преступления.

### ***12.5. Специальные вопросы ответственности соучастников***

Ответственность соучастников должна быть самостоятельной и строго индивидуальной. Любой, соучастник должен отвечать лишь за свои деяния и лишь в пределах виновности.

Наказание каждому из соучастников должно назначаться с учетом степени и характера участия в совершении преступления.

Степень участия - это фактическая доля, которую внес каждый соучастник, мера активности и действенности его действий.

Характер участия в совершении преступления определяется ролью соучастника в совместной преступной деятельности (без соучастников). Однако решать вопрос в каждом случае необходимо индивидуально. Так, по общему правилу, действия пособника рассматриваются как менее опасные по сравнению с исполнителем, организатором и подстрекателем. Однако в конкретном случае это правило может не применяться, если по обстоятельствам дела видно, что пособник значительно опаснее, чем исполнитель или подстрекатель.

Ответственность соучастников основывается на принципах:

- 1.равной уголовной ответственности за соучастие в преступлении и за совершение преступления одним лицом;
- 2.самостоятельности ответственности каждого соучастника;
- 3.индивидуализация наказания соучастников.

Из вышеперечисленных принципов вытекают следующие положения.

Соисполнители отвечают по одной и той же статье закона за совместно совершенные ими преступления. Ответственность организатора, подстрекателя и пособника наступает по статье, предусматривающей наказание за совершенное преступление, со ссылкой на ст. 30 УК КР, за исключением случаев, когда они одновременно являлись соисполнителями преступления. В случае недоведения исполнителем преступления до конца, по не зависящим от него обстоятельствам, остальные соучастники преступления несут ответственность за соучастие в приготовлении и совершении преступления или в покушении на совершение преступления.

За неудавшееся подстрекательство или пособничество (безуспешная попытка склонить к совершению преступления либо оказать содействие его совершению) лицо несет ответственность не по правилам о соучастии, так как в этом случае отсутствует совместное участие двух или более лиц в преступлении, а за приготовление к совершению соответствующего преступления.

В теории уголовного права, а также судебной практике по разному решается вопрос связанный с ответственностью за соучастие с так называемым специальным субъектом (специальным исполнителем).

О специальном субъекте речь идет во всех тех случаях, когда закон помимо общих признаков субъекта (возраст и вменяемость), предусматривает и специальные признаки, отсутствие которых делает невозможным привлечение, к ответственности лица, такими признаками не обладающего. Поэтому, лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в статье Особенной части, но участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, может нести ответственность за это преступление лишь в качестве организатора, подстрекателя, либо пособника.

Соучастие в уголовном праве не является отягчающим ответственность соучастников обстоятельством. Каждый факт совершения преступления в соучастии - обстоятельство, подлежащее индивидуальной оценке в каждом конкретном случае.

В частности, совершение преступления в соучастии повышает общественную опасность этого преступления и, следовательно, требует усиления ответственности каждого соучастника лишь в случаях, когда совместно участвующие в совершении преступления лица представляют организованную группу.

Возможны случаи, когда действия исполнителя могут квалифицироваться не по той статье Особенной части УК, по какой квалифицируются действия других соучастников. Такие случаи называют эксцессом соучастника (эксцесс исполнителя).

Эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем действий, которые выходят за пределы договоренности соучастников (ст.32 УК КР). За эксцесс исполнителя другие соучастники уголовной ответственности не подлежат. Фактически эксцесс - это выход одного из соучастника за пределы договоренности. Так, П. и С. проходя ночью мимо общежития рабочих кирпичного завода, договорились совершить кражу вещей из общежития. С этой целью П. проник через окно в одну из комнат, а С. остался ждать на улице

у окна и должен был предупредить П. в случае появления прохожих. Однако вопреки ожиданию П. в комнате оказался Е. Угрожая Е. расправой, П. отобрал у него часы и другие вещи. Таким образом, П. совершил разбойное нападение, которое явилось для С. эксцессом исполнителя. Эксцесс не может быть вменён в вину потому, что полученный результат не охватывался умыслом соучастников.

В ст.33 УК КР «Ответственность за преступления, совершенные организованной группой» законодатель определил, что лицо, создавшее организованную группу или руководившее ею, несёт ответственность за все совершённые этой группой преступления, которые охватывались его умыслом (ч.1 ст.33 УК КР). В данном случае законодатель исходил из опасности фигуры организатора и руководителя данной группы. Другие участники организованной группы несут ответственность за совершенные организованной группой преступления, которые охватывались их умыслом, независимо от выполняемой ими в составе группы преступной деятельности (ч.2 ст.33 УК КР). Аналогично решён данный вопрос и в отношении соучастников преступного сообщества (см. ст.34 УК КР).

### ***12.6. Прикосновенность к преступлению***

Прикосновенность к преступлению - это умышленные деяния, связанные с общественно опасным посягательством другого лица или лиц, но не содействующие им.

Прикосновенность к преступлению - институт, разработанный теорией уголовного права. Уголовное законодательство термином "прикосновенность" не пользуется. Однако, в Особенной части УК предусмотрена ответственность за отдельные виды прикосновенности и особый порядок ответственности.

В отличие от соучастия действия лиц, прикосновенных к преступлению, не находятся в причинной связи с преступлением, совершаемым другими лицами. Однако опасность поведения прикосновенных лиц обусловлена тем, что такие деяния затрудняют предотвращение готовящихся преступлений, а также препятствуют пресечению совершаемых и раскрытию уже совершенных преступлений, изобличению виновных лиц.

В теории уголовного права по объективным признакам различают следующие формы прикосновенности: заранее не обещанное укрывательство, недонесение и попустительство. Укрывательством признается заранее не обещанное укрывательство преступника, а равно орудий и средств совершения преступления, следов преступления, либо предметов, добытых преступным путем (ст. 35 УК КР).

Заранее обещанное укрывательство расценивается как соучастие (пособничество). Заранее же не обещанное укрывательство, то есть такое деяние, которое совершается уже после осуществленного другим лицом преступления, не находится с ним ни в причинной, ни в виновной связи. С объективной стороны заранее не обещанное укрывательство состоит в действиях, цель которых затруднить задержание преступника либо помешать обнаружению доказательств, свидетельствующих о совершении преступления.

Укрывательство преступника означает сокрытие на любой срок преступника путем предоставления ему жилища, одежды, продовольствия, документов, транспортных средств, грима и т.д. Укрыватель может создать помехи в обнаружении доказательств.

Соккрытие следов преступления - уничтожение или видоизменение следов рук, ног или других частей тела преступника, а также следов, оставленных орудиями и средствами совершения преступления, одежде преступника или жертвы и т.д. Под укрывательством предметов преступным путем, имеется в виду незаконное приобретение, покупка, хранение, уничтожение денег, вещей или других ценностей и предметов, добытых третьим лицом в результате совершения преступления.

Перечень форм укрывательства, изложенный в ст. 35 УК КР является исчерпывающим. Заранее не обещанное укрывательство - преступление умышленное, причем умысел может быть только прямым. Укрыватель сознает характер совершаемого преступления и то, что своими действиями он затрудняет изобличение преступника и желает скрыть преступника.

Заранее не обещанное укрывательство преступника, а равно орудий и средств совершения преступления, следов преступления, либо предметов, добытых преступным путем, влечет уголовную ответственность только в случаях, предусмотренных законом. Не подлежат ответственности за заранее не обещанное укрывательство супруг или близкие родственники подозреваемого, обвиняемого или подсудимого (ч.2 ст.35 УК КР).

Недонесение представляет собой несообщение органом власти или другим компетентным органом о достоверно известном готовящемся или совершенном преступлении.

От соучастия недонесение отличается тем, что не способствует совершению преступления и не находится с ним в причинной связи. В соответствии с законом, дающим исчерпывающий перечень видов соучастников, к их числу не может быть отнесено лицо, даже заранее обещавшее не сообщать о ставшем ему достоверно известном, готовящемся или совершенном преступлении, поскольку оно не вносит требуемого законом вклада в совместную преступную деятельность соучастников.

Недонесение совершается путем бездействия, то есть в несообщении органом власти или другим органом, либо лицам, обязанным принять соответствующие меры, о достоверно известном готовящемся или совершенном преступлении. Достоверными являются сведения, которые получены из такого источника, который сомнений не вызывает. Достоверными не будут сведения, основанные на предположениях. Недонесение будет и тогда, когда сообщение о преступлении не делается в срок, достаточный для такого сообщения.

Недонесение - деяние умышленное, причем умысел может быть только прямым. Недоноситель сознает как факт подготовки или совершения другим лицом преступления, так и то обстоятельство, что об этом преступлении не известно правоохранительным органам и желает утаить от них это преступление, от укрывательства недонесение отличается тем, что совершается путем бездействия и по существу означает безучастное отношение к

преступлению и не включает в себя действий, направленных на сокрытие преступника, следов преступления и пр. Недонесение как преступление было предусмотрено в УК Кирг.ССР (1960г.). В новом УК КР ответственность за недонесение исключена в виду его небольшой общественной опасности. Недонесение есть нечто иное, как порожденное в советский период «стукачество». Отметим, что в некоторых УК других республик сохранена уголовная ответственность за недонесение.

Одной из форм прикосновенности, так же не предусмотренной законом, является попустительство, которое представляет собой невоспрепятствование совершению преступления при наличии такой возможности.

Воспрепятствование совершению преступления со стороны лица, имеющего такую возможность, является моральным долгом каждого человека. Так как это не правовая обязанность, то ответственность за попустительство не наступает, за исключением тех отдельных случаев, когда такая обязанность законом возложена на определенное лицо. Следовательно, попустительство является преступлением только тогда, когда законодатель предусматривает специальный состав. Так, за попустительство может быть привлечено к уголовной ответственности должностное лицо, обязанное по службе предотвращать преступление. Работники правоохранительных органов, военнослужащие и др. С объективной стороны попустительство – это всегда бездействие. С субъективной стороны данное деяние может быть совершено только умышленно.

## Глава XIII. МНОЖЕСТВЕННОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

### 13.1. Понятие и признаки множественности преступлений

При рассмотрении предыдущих институтов уголовного права мы исходили из того, что виновным совершается общественно опасное деяние, содержащее признаки одного состава преступления. Иными словами, в целях удобства изучения этих институтов оперировали понятием единичного преступления. Между тем, как показывает анализ судебной практики, лицо может совершить как одно, так и несколько общественно опасных деяний. Эти преступления могут совершаться виновным как одновременно, так и с разрывом во времени, не только при наличии судимости за предыдущее преступление, но и при ее отсутствии. Совершенные виновным преступления могут быть как тождественными, так и не тождественными. Последние включают в себя однородные и разнородные преступления. Различной может быть и степень их реальной общественной опасности.

Но при прочих равных условиях два и более преступления причиняют большой ущерб обществу, что и обуславливает обособление правил привлечения к уголовной ответственности в подобных случаях в самостоятельный правовой институт, именуемый множественностью преступлений, которую можно определить как совершение одним лицом одного или несколько общественно опасных деяний, которые в соответствии с уголовным законом содержат признаки, по меньшей мере, двух обособленных составов преступлений.

Институт множественности преступлений, как и другие институты уголовного права, наделен присущими только ему правовыми признаками, которые отличают его от других институтов и дают основания для обособления, иными словами, право на самостоятельное существование. Общественно опасные деяния, образующие множественность, но взятые каждое в отдельности, представляют собой преступления. Каждое из образующих множественность общественно опасных деяний в соответствии с уголовным законом является не просто преступлением, а самостоятельным преступлением. Поскольку образующие множественность общественно опасные деяния представляют собой самостоятельные преступления, то каждое из них требует обособленной юридической оценки, чего нельзя сказать о длящихся, продолжаемых и составных преступлениях, которые являются единичными преступлениями.

Необходимо проводить четкое разграничение между множественностью преступлений, с одной стороны, и длящимися, продолжаемыми и составными преступлениями, с другой.

Длящимся называется преступление, которое юридически окончено и совершается далее на стадии оконченого преступления непрерывно в течение более или менее длительного времени. В качестве примера можно

назвать участие в вооруженной банде, уклонение от призыва на военную службу. Длительное преступление может последовать за каким-либо действием. В частности, незаконное хранение оружия следует за его изготовлением или приобретением. Начальным моментом длительно совершаемого преступления является - действие или воздержание от действий, за которым следует непрерывное осуществление состава преступления. Оканчивается оно либо в случае явки с повинной, либо в случае задержания виновного органами власти.

Продолжаемым называется преступление, слагающееся, из ряда тождественных преступных деяний, направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление.

Началом продолжаемого преступления надлежит считать совершение первого из числа тождественных и составляющих одно продолжаемое преступление деяний, а концом - момент совершения последнего деяния. Примером продолжаемого преступления является истязание, выражающееся в систематическом нанесении потерпевшему побоев.

Составным называется единое преступление, слагающееся из общественно опасных деяний, каждое из которых, если бы оно было совершено обособленно, содержало бы признаки самостоятельного преступления. Примером может служить разбой: он сочетает в себе противоправное завладение имуществом и насилие над лицом, во владении или под охраной которого оно состоит. Каждое из этих деяний, предусмотрено самостоятельным законом, но сочетание этих деяний образует единое преступление, именуемое разбоем.

Длительное, продолжаемое или составное преступление рассматривается как единое преступление и квалифицируется по какой-либо одной статье уголовного закона, по которой и назначается наказание.

Признаком множественности преступлений признается сохранение каждым из образующих его общественно опасных деяний юридической значимости. Иными словами, на момент рассмотрения в суде уголовного дела по обвинению в совершении этих преступлений каждое из них в соответствии с уголовным законом служит основанием для привлечения лица к уголовной ответственности либо влияет на меру, порядок назначения ему или отбывания им наказания.

Среди преступлений, образующих их множественность в указанном выше понимании, принято различать тождественные, однородные и разнородные преступления в зависимости от степени совпадения объективных и субъективных признаков совершенных виновным общественно опасных деяний.

Тождественными признаются преступления, полностью совпадающие по объективным и субъективным признакам состава преступления. Так тождественными должны быть признаны два факта получения взятки одним и тем же должностным лицом.

Однородными следует считать преступления, для которых характерны совпадение или близкое сходство непосредственных объектов, примерно равная степень общественной опасности, тождество форм вины и общность характера их образующих общественно опасных деяний. Различное сочетание

тождественных, однородных и разнородных преступлений образует их множественность в той или иной форме.

Ныне в правовой литературе сложилось представление о трех формах множественности преступлений: совокупности, неоднократности и рецидива. Неоднократность преступлений длительное время использовалась в УК КР как обстоятельство, отягчающее уголовную ответственность. Однако в соответствии с Законом Кыргызской Республики от 25 июня 2—7 г. №91 она была исключена из УК КР

### ***13.2. Понятие и признаки совокупности преступлений***

Совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, предусмотренных различными статьями или частями статей УК, ни за одно из которых лицо не было осуждено. При этом не учитываются преступления, за которые лицо было освобождено от уголовной ответственности по основаниям, установленным в законе (ч.1 ст.15 УК КР).

Совокупность преступлений, как и всякая другая форма множественности преступлений, свидетельствует о повышенной общественной опасности и содеянного виновным, и его личности для общества.

При совокупности преступлений ущерб причиняется нескольким различным объектам, то есть однородным или разнородным общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Решая вопрос о том, имеется или отсутствует в деяниях виновного совокупность преступлений, следует установить круг общественных отношений, которым причиняется ущерб общественно опасными деяниями виновного.

Совокупность преступлений возможна лишь в случаях, если ни за одно из входящих в неё деяний лицо не было осуждено. Иначе будет иметь место неоднократность или рецидив преступлений.

Уголовно-правовой теории и практике известны две формы совокупности - реальная и идеальная.

Реальная совокупность имеет место в случаях, когда лицо одновременно в результате разных самостоятельных деяний совершает два или более преступления, предусмотренных разными статьями УК, в которых описаны самостоятельные виды преступлений и предусмотрены самостоятельные санкции. При этом виновный не должен быть осужден ни за одно из преступлений, входящих в совокупность. В таких случаях несколькими деяниями совершается несколько преступлений.

Идеальная совокупность имеет место в случаях, когда, виновный единым деянием причиняет два или более разнородных или несколько однородных последствий объектам, которые не соотносятся как часть и целое. При этом содеянное не охватывается одной уголовно-правовой нормой, что и обуславливает необходимость применения двух или нескольких норм Особенной части УК.

Совокупность преступлений, реальную и идеальную, надо отличать от составных преступлений. При реальной совокупности, как известно,

несколькими деяниями совершается несколько преступлений, при идеальной - одним деянием тоже несколько преступлений, но каждое из этих преступлений требует самостоятельной квалификации. Составное же, или сложное преступление, образует два и более деяний, которые, в соответствии с уголовным законом, будучи совершены одновременно в одном и том же месте, как это характерно для разбоя, образуют единое преступление, квалифицируемое по одной статье УК, а не по двум и более, как это бывает при совокупности преступлений.

В случае установления в деяниях виновного совокупности преступлений, реальной или идеальной, они квалифицируются по различным статьям (различным частям одной и той же статьи) Уголовного кодекса, что, в свою очередь, предполагает назначение наказания за каждое из преступлений в отдельности. В Уголовном законе установлен особый порядок назначения наказаний при совокупности преступлений (ст. 59 УК КР).

Совокупностью преступлений признается и одно действие (бездействие), содержащее признаки состава преступлений, предусмотренных двумя или более статьями УК (ч.2 ст.15 УК КР). При совокупности преступлений, лицо несет ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье или части статьи Уголовного кодекса. В каждом конкретном случае необходимо, чтобы по преступлениям входящим в совокупность не истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности.

Совокупность преступлений отличается от конкуренции норм, когда одно преступление одновременно охватывается несколькими статьями УК. При этом одна из статей носит общий характер, а другая, в зависимости от степени опасности, специальный. Примером может служить ст.304 УК КР, предусматривающая ответственность за злоупотребление служебным положением. Это общая норма по отношению к составу преступления предусмотренного ст.308 УК КР, предусматривающая ответственность за незаконное использование бюджетных средств. В данной ситуации правила квалификации получили свое закрепление в ч.3 ст.15 УК КР, которая гласит, что если преступление предусмотрено общей и специальной нормами и отсутствует совокупность преступлений, то уголовная ответственность наступает по специальной норме.

### ***13.3. Понятие и признаки рецидива преступлений***

Рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершённое умышленное преступление (ч.1 ст.16 УК КР). Данный институт уголовного права получил своё законодательное закрепление в ст.16 УК КР и имеет важное значение в деле борьбы с преступностью.

Для рецидива, таким образом, характерен тот факт, что:

- а) преступник совершает одно за другим два и более

преступлений;

б) совершаемое преступление должно быть умышленным;

в) лицо уже имеет судимость за ранее совершенное преступление.

Таким образом, наличие судимости даже за ранее совершённое неосторожное преступление рецидив образовать не может.

Говоря о преступлениях, в связи с которыми лицо может быть признано рецидивистом, необходимо заметить, что такой вывод должен быть сделан безотносительно к его роли при совершении преступления в первом и последующих случаях (исполнитель, организатор, пособник, подстрекатель), а также стадии, на которой закончилась преступная деятельность в том или другом случае (приготовление, покушение, оконченное преступление).

Следующим юридическим признаком, в соответствии с которым преступник может быть признан рецидивистом, является наличие у него судимости за прежнее преступление. Судимость в качестве уголовно-правового понятия означает, что лицо было признано судом виновным в совершении преступления и приговорено к какой-либо мере наказания, что и породило в связи с его исполнением определенные правовые последствия. Лицо считается осужденным с момента оглашения приговора. Именно с этого момента и может иметь место рецидив преступлений.

Совершение нового преступления лицом, имеющими судимость за предыдущее деяние, свидетельствует о повышенной опасности их для общества, об укоренившихся антиобщественных взглядах субъекта. Поэтому в отношении рецидивистов законом предусматриваются более тяжкие условия исполнения наказания в виде лишения свободы, а также устанавливается возможность назначения более строгого наказания.

Сведение всех рецидивистов в одну безликую группу не соответствует интересам борьбы с преступностью, поскольку противоречит принципу индивидуализации наказания.

В теории уголовного права рецидив подразделяется на следующие группы : 1) общий; 2) специальный; 3) простой (однократный); 4) сложный (многократный); 5) пенитенциарный; 6) опасный; 7) особо опасный.

Если лицо, имеющее судимость за какое-либо умышленное преступление, вновь совершает тождественное или однородное преступление, такое явление называется специальным рецидивом. Если же, лицо, которое уже имеет судимость за какое-либо преступление, совершает иное по своему характеру преступление, это явление носит название общего рецидива. Общий рецидив не имеет квалифицирующего значения и может рассматриваться только в качестве отягчающего обстоятельства при индивидуализации ответственности и назначении наказания. Специальный рецидив встречается в законе в качестве квалифицирующего признака, что порождает более строгую ответственность.

Под простым рецидивом понимается совершение преступления лицом, осужденным до этого лишь один раз, а сложным - два или более раза.

Пенитенциарный рецидив характеризуется тем, что субъект повторно

отбывает наказание в виде лишения свободы.

Рецидив преступлений признаётся опасным:

1) при совершении лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо три раза было осуждено к лишению свободы за умышленное преступление;

2) при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было дважды осуждено за тяжкое преступление (ч.2 ст.16 УК КР).

Наиболее опасным является особо опасный рецидив, который имеет место в случаях совершения определенных умышленных преступлений, перечисленных в ч.3 ст. 16 УК КР. Рецидив преступлений признается особо опасным:

1) при совершении лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо три или более раз было осуждено к лишению свободы за тяжкие преступления;

2) при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно три раза было осуждено за тяжкое преступление, дважды осуждено за особо тяжкое преступление;

3) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за особо тяжкое преступление.

При признании рецидива преступлений не учитываются:

1) судимости за умышленные преступления небольшой тяжести;

2) судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет;

3) судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо по которым представлялась отсрочка исполнения приговора, если условное осуждение или отсрочка исполнения приговора не отменялись и лицо не направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы, а также судимости, снятые или погашенные в порядке, установленном статьей 76 УК КР (п.3 ч.4 ст.16 УК КР);

4) судимости за преступления, за которые лицу могут быть применены наказания не связанные с лишением свободы (п.4, ч.4 ст.16 УК КР).

Рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных УК КР.

В Примечании к ст.16 УК КР законодатель дал следующее разъяснение: судимость лица в иностранном государстве за деяние, признанное преступлением и в Кыргызской Республике, учитывается при признании рецидива преступлений.

## Глава XIV. ПОНЯТИЕ И ЦЕЛИ НАКАЗАНИЯ

### 14.1. Понятие и признаки уголовного наказания

В ч.1 ст. 41 УК КР дано следующее определение понятия наказания: «Наказание, есть мера принуждения (кара), применяемая от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключающаяся в лишении или ограничении прав и свобод осужденного». Содержанием наказания является кара, которая проявляется в лишении или ограничении различных прав и интересов осужденного. Наказание вызывает страдания осужденного, способствует осознанию вреда, который причинил преступник потерпевшему, обществу, государству.

Уголовное наказание причиняет страдание тому лицу, к которому оно применяется.

Наказание и кара употребляются как слова-синонимы. Причинение страданий лицу, неизбежное последствие при назначении наказания, выражено в каре. Но страдание в нашем уголовном праве не является целью наказания.

Наказание - кара за содеянное. Это означает, что, во-первых, данная мера государственного принуждения является последствием причинения правоохраняемым интересам вреда; во-вторых, наказание влечет для преступника определенного рода страдания, лишения или ограничения физического, морального, имущественного характера; в-третьих, назначенное виновному наказание соответствует тяжести совершенного общественно опасного и виновного деяния.

В теории уголовного права встречаются различные суждения по поводу содержания и сущности наказания. Для начала необходимо чётко уяснить разницу между понятиями сущность наказания и его содержание. Данные явления имеют принципиальные различия. Сущность наказания характеризует его социальные свойства, а содержание - правовые. Сущность наказания складывается из его социальной характеристики. Таким образом, речь идёт о социальной сущности наказания, то есть об общепринятых на данном этапе развития общества представлениях об уголовном наказании, как одном из способов воздействия на преступников. Именно в этой плоскости следует оценивать различные принципиальные подходы к сути мер уголовного наказания: от древнейшего принципа талиона (око за око, зуб за зуб) до появившегося на рубеже 19 и 20 веков взгляда о возможности полного отрицания соразмерности тяжести проступка и реакции на него общества. Как известно, на практике это привело даже к отказу законодателя от самого понятия наказания. Оно было заменено понятием «меры социальной защиты». Суть аргументации сторонников такой замены сводилась к тому, что уголовно-правовые методы защиты интересов государства и общества должны конструироваться не столько исходя из предшествующего поведения людей, сколько из того, представляют ли они опасность для общества сами по себе. Такого рода новации всегда следствие

именно социологических, философских взглядов на проблему. Как показывает анализ УК, непосредственно в тексте закона какие-либо социальные характеристики отсутствуют. Это и правильно. Дать какую-либо полную формулировку вряд ли возможно. Это не задача законодателя. Отражение социальной сущности наказания в законе в основном проявляется не напрямую, а, если так можно выразиться косвенно. Речь идет о том, что все нормы института наказания формулируются законодателем с учётом оценки изменений, происходящих в духовной и материальной сферах жизни общества. Например, исходя из представлений о социальной сущности наказания, конструируется система наказаний, в ней появляются новые, не известные ранее виды наказаний, и наоборот – другие исключаются. Сказанное необходимо учитывать при оценке изменений, происходящих в законодательстве.

Содержание уголовного наказания не имеет ничего общего с догматами о наказании как возмездия или воздаяния за зло. Ограничения в наказании порождены необходимостью общества и государства на современном этапе развития защитить права и свободы, правопорядок и вернуть осужденных в ряды законопослушных граждан. Содержательную сторону наказания можно изложить следующим образом: наказание есть мера государственного принуждения (кара), заключающаяся в предусмотренных законодательством на период его отбывания лишения или ограничении прав и свобод осуждённого, и выражающая отрицательную оценку государством совершённого осуждённым преступления. Никакие иные меры воздействия не могут выполнять функции наказания.

Таким образом, наказание как разновидность государственного принуждения обладает рядом признаков:

- 1) наказание есть мера государственного принуждения (кара);
- 2) наказание как мера государственного принуждения (кара) устанавливается только уголовным законом;
- 3) наказание назначается от имени государства и только по приговору суда; наказание может быть назначено только лицу, признанному виновным в совершении преступления;
- 4) наказание заключается в лишении или ограничении прав и свобод осужденного.

Наказание – мера государственного принуждения. Выступая специфическим видом принудительно-правового воздействия на граждан, наказание строго установлено только в уголовном законе. Суд не имеет права применить какое-либо иное наказание, не предусмотренное в УК КР.

Наказание носит публичный характер, так как оглашается в открытом судебном заседании и влечет за собой такое правовое последствие, как судимость.

Наказание как мера государственного принуждения назначается только по приговору суда, которому государство делегировало это полномочие.

Наказание назначается только лицу, признанному виновным в совершении преступления. Наказание не может быть переложено на другое

лицо. Таким образом, наказание носит строго личный характер.

Наказание, как указывалось выше связано с ограничением прав и свобод виновного в преступлении лица. Любое наказание имеет карательную направленность. Однако степень кары для каждого наказания различна. Это позволяет нам правильно построить систему уголовного наказания.

Практика применения наказания в значительной мере зависит от уголовной политики. Уголовная политика Кыргызской Республики предопределяется Конституцией, которая провозгласила приоритетной задачей охрану человека, его жизни, здоровья, прав, интересов и свобод.

Уголовное наказание следует отличать от иных мер государственного принуждения, каковыми являются меры административного воздействия, меры дисциплинарного взыскания, гражданско-правовые меры принуждения.

Основные различия наказания и иных мер государственного принуждения могут быть установлены посредством сопоставления по четырем признакам: 1)наказание может быть правовым последствием только преступления (другие меры правового принуждения являются последствием иных, менее опасных правонарушений); 2)наказание назначается только государственным судом (другие органы назначить наказание не могут); 3)наказание назначается по нормам УК (другие виды воздействия на лиц, виновных в правонарушениях, применяются по иным нормам, предусмотренными в соответствующих отраслях законодательства); 4)наказание - единственная мера, которая влечет судимость виновного (другие меры правового принуждения такого последствия не имеют).

#### ***14.2.Цели наказания***

Цели наказания – это те конечные социальные результаты, которые необходимо достичь при реализации наказания. В ч.2 ст. 41УК КР закреплено, что «Наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, исправления осужденных, а также предупреждения совершения других преступлений, как осужденными, так и другими лицами».

Таким образом, целями наказания являются:

- 1)восстановление социальной справедливости;
- 2)исправление осуждённого;
- 3)предупреждение совершения новых преступлений осужденными;
- 4) предупреждение совершения новых преступлений другими лицами.
- 5)восстановление социальной справедливости;

Восстановление социальной справедливости означает, что назначаемое судом наказание должно соответствовать тяжести преступления, обстоятельствам дела и личности виновного. Посредством данной цели, то есть восстановления социальной справедливости установлен порядок возмещения причиненного преступлением вреда.

Удовлетворение чувства социальной справедливости наказанием возможно лишь путем воздаяния виновному, ибо восстановить последствия преступления уголовное право не может: убитого нельзя вернуть к жизни, к

восстановлению здоровья раненого уголовное право тоже не имеет отношения. Даже возмещение ущерба осуществляется, как правило, не уголовно-правовыми мерами: штраф взыскивается в доход государства, а виновный получает возмещение, предъявляя гражданский иск в уголовном процессе (т.е. на основе норм гражданского права). Исключением является предусмотренный в уголовном кодексе новый вид наказания - тройной айып. Последний предусматривает возмещение материального и морального ущерба потерпевшему в определенной части (ч.2 ст.45 УК КР). Новым является институт освобождения от уголовной ответственности в связи с достижением согласия с потерпевшим (ст.65 УК КР). Как правило, данная норма применяется, если виновный в совершении преступления небольшой тяжести загладил причиненный потерпевшему вред, восстановил нанесенный ущерб, извинился либо выплатил стоимость лекарств или лечения. Поэтому, возмещение материального вреда и таким образом удовлетворение интересов потерпевшего может повлиять на то, будет или нет применена мера наказания. Следует отметить, что в последние годы появились научные изыскания, направленные на изучение нового института как восстановительное правосудие. Цель которого заключается в максимальной степени восстановить нарушенное право и устранить нанесенный преступлением материальный, моральный или физический вред. При этом, не преследуется цель только наказать виновного. Наоборот, ставится задача изменить отрицательные внутренние качества личности путем осознания им своего антиобщественного поведения и стремления устранить нанесенный своими действиями ущерб.

Между характером и степенью общественной опасности преступлений, а так же содержанием и суровостью наказаний (санкций и наказуемостью) должна существовать определённая соразмерность. Соразмерность не означает применение «правил Талиона»: «око за око», «зуб за зуб», «телесные повреждения - телесные наказания». Для нашего уголовного права такое положение не приемлемо. Речь идёт о том, что наказание по своей тяжести должно быть пропорционально тяжести содеянного. Сказанное, не означает, что наказание преследует цель кары (хотя такая точка зрения высказывалась в уголовно-правовой науке). Признание кары целью уголовного наказания превращало бы наказание в самоцель. Кара – это средство, но не цель<sup>46</sup>.

Законодатель, как видно из вышеприведённого определения, отказался от цели перевоспитания, которая была предусмотрена в старом законодательстве, оставив целью лишь исправление осужденного.

По этому поводу Н.А. Беляев писал: «Об исправлении преступника можно говорить тогда, когда под влиянием наказания в его сознании происходит изменения, при наличии которых преступник хотя и не превращается в активного, сознательного члена нашего общества, но уже становится безопасным для общества»<sup>47</sup>.2 Исправление предполагает

<sup>46</sup> .Кудрявцев В.Н.Правовое поведение норма и паталогия. – М.1982. – С.258.

<sup>47</sup> См.:Беляев Н.А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. – Л.: 1986. – С. 46.

корректировку социально-психологических черт личности путем замещения криминогенных свойств на антикриминогенные: паразитических установок - на честное отношение к труду, неуважение к праву и правилам общежития - на уважение их хотя бы из страха наказания.

Целью исправления преступника путем уголовного наказания является убеждение и принуждение его не совершать новых преступлений, формирование его как человека, соблюдающего предписание именно уголовного закона хотя бы и из-за страха. Исправление осужденного направлено на превращение его в законопослушного гражданина, на привитие у него уважения к законам, правилам человеческого общежития, приспособление к нормальным условиям жизни в обществе. Исправление предполагает процесс воспитательного воздействия на осужденного со стороны органов, исполняющих то или иное наказание.

Наконец, третья цель наказания - предупреждение совершения преступления со стороны как осужденного (специальное предупреждение), так и других лиц (общее предупреждение).

Специальное (частное) предупреждение достигается с помощью кары, которая присуща наказанию, так и путем проведения с осужденным воспитательной работы, а в необходимых случаях путем изоляции виновного от общества.

Общее предупреждение достигается путем угрозы наказанием, содержащейся в системе наказаний и санкциях уголовно-правовых норм, а также неотвратимостью применения наказания к преступнику. На неустойчивых людей воздействует страх перед наказанием: за каждое преступное деяние установлена уголовная ответственность; степень строгости (наказания) определяется степенью тяжести преступления; ответственность в случае совершения преступления реальна и неотвратима.

Таким образом, уголовное наказание преследует две общепризнанные цели: специальное и общее предупреждение. При специальном предупреждении предупредительный эффект заключается во внутренней мотивации поведения осужденного благодаря испытанию наказанием.

Разумеется, многое зависит и от внешних обстоятельств его отбывания, и от того, как воздвигаются «барьеры» на пути возможного совершения новых преступлений осужденным, а так же создания постпенитенциарного контроля. Речь идёт о службе пробации, которая стала набирать силу. Частнопревентивные ресурсы наказания смыкаются с мерами специально-криминологической профилактики.

Применительно к общему предупреждению существенное значение имеет фактор устрашения. Предупреждение преступлений достигается не только убеждением и принуждением в чистом виде, но и устрашением, боязнью страдания, нежеланием его претерпеть. Однако эффективность данного предупреждения остаётся достаточно проблематичной в силу того, что наблюдается неуклонный рост преступности, несмотря на достаточно жёсткое наказание, предусмотренное в Особенной части УК КР.

Часть 3 ст.41 УК КР предусматривает, что «Наказание не имеет целью

причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства». Данное положение соответствует ст.5 Всеобщей декларации прав человека и ст.7 Международного Пакта о гражданских и политических правах.

Цель наказания - это тот социальный результат, к которому стремится суд и государство в целом, применяя наказание.

Для дальнейшего совершенствования уголовного законодательства о наказании весьма важно научно-практическое изучение эффективности наказания. Последнее определяется степенью достижения целей - специальной и общей превенции.

Наказание ставит перед собой определенные практические цели. Многие авторы полагают, что эффективность наказания не может быть учтена какими-либо конкретными критериями и, поэтому, анализируя эффективность наказания, достижение целей никогда не рассматривают. Предлагаемые в литературе критерии весьма абстрактны и, проверить их порой практически просто не возможно. Единственным реальным критерием того, что наказание содействует достижению цели предупреждения преступлений, является динамика преступности. Для эффективности общего предупреждения преступления - это статистика всей преступности в целом, статистика по отдельным видам преступлений, статистика преступности несовершеннолетних, женской преступности и т.д., а для цели специального предупреждения - это динамика рецидива

Конечно, криминологический рецидив отражает эффективность не только наказания, но и его исполнения, как осужденным, так и органами исполнительных учреждений, а также результативность профилактической работы государственных, общественных органов с лицами, отбывшими наказание. Поэтому при исследовании эффективности наказания как уголовно-правовой меры следует «вычленять» результативность его исполнения и после отбытия наказания, что, разумеется, непросто.

Для того, чтобы определить эффективность наказания, необходимо учитывать рецидив по отдельным категориям преступников (хулиганы, воры, мошенники, растратчики и т.д.), ибо каждая из этих категорий обладает специфическими особенностями.

Эффективность общей превенции наказания изучается чаще всего методами опросов законопослушного населения, правонарушителей и осужденных за преступления.

## **Глава XV. СИСТЕМА И ВИДЫ НАКАЗАНИЙ**

### ***15.1. Понятие и значение системы наказаний***

Институт системы наказаний является одним из важнейших в уголовном законодательстве. Это предопределено тем обстоятельством, что наказание, наряду с преступлением является краеугольным понятием всей теории уголовного права.

Под системой наказания понимается установленный действующим уголовным законодательством исчерпывающий и обязательный перечень видов наказаний, расположенных в определенном порядке в зависимости от степени их тяжести.

Система наказаний в действующем уголовном законодательстве КР содержит точный и исчерпывающий перечень мер уголовного наказания, которые суд может назначить лицу, совершившему преступление. Непосредственно в законе устанавливаются также обязательные для всех судов условия, пределы и порядок применения отдельных наказаний. Суд может назначить только те наказания, которые предусмотрены в УК. Нельзя превышать пределов, которые установлены в санкциях соответствующих статей Особенной части УК. Вместе с тем при определенных обстоятельствах суд может назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление.

Перечень наказаний в законе является исчерпывающим. Суд не может назначить подсудимому наказание, не предусмотренное законом.

Следует отметить, что происходящие в обществе и государстве социально-политические изменения повлияли на формирование новой системы уголовных наказаний. Так, например, изменилась иерархия наказаний: в новом УК КР(1997г.) система наказаний построена иначе, нежели система наказаний УК 1960 года. В УК появляются новые виды наказаний и исключены старые. Из перечня наказаний, предусмотренных в УК Кирг. ССР 1961 г., в новую систему наказаний не включены увольнение от должности, общественное порицание и возложение обязанности загладить причиненный вред. В то же время кодекс предусматривал несколько новых видов наказаний: общественные работы, арест, тройной айып. В перечень видов наказаний было включено такое наказание как смертная казнь. Однако законодательные изменения последних лет коснулись и системы наказаний в рамках политики гуманизации уголовных наказаний. Система наказаний в действующем УК КР базируется на общих принципах уголовного права. В ней предметно выражаются принципы законности, равенства граждан перед законом, вины, справедливости и гуманизма.

В новом уголовном законодательстве наблюдается общая тенденция к расширению видов наказаний, не связанных с лишением свободы. На базе Конституции КР законодатель пошел на некоторое смягчение ответственности тех, кто совершил впервые преступление небольшой тяжести, расширил основания освобождения от уголовной ответственности,

сохранил условное осуждение, но резко усилил наказание за совершение особо тяжких преступлений и преступлений, совершенных при особо опасном рецидиве. Такая система наказаний в уголовной законодательстве обеспечивает реализацию целей наказания, сформулированных в законе.

В УК КР система наказаний построена по принципу от менее тяжкого к более тяжкому виду наказания.

В соответствии с ч.1 ст. 42 УК КР к лицам, совершившим преступления, могут применяться следующие основные наказания:

- 1) привлечение к общественным работам;
- 2) штраф;
- 3) тройной айып;
- 4) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- 5) публичное извинение с возмещением ущерба;
- 6) исправительные работы;
- 7) ограничение свободы;
- 8) содержание в дисциплинарной воинской части;
- 9) лишение свободы;
- 10) пожизненное лишение свободы.

В ч. 2 той же статьи указано также и на дополнительные наказания:

- 1) лишение специального, воинского, почетного звания и классного чина;
- 2) конфискация имущества.

Новый Уголовный кодекс отдельно устанавливает систему и перечень наказаний, назначаемых несовершеннолетним. В соответствии со ст. 78 УК КР в нее входят:

- 1) привлечение к общественным работам;
- 2) штраф;
- 3) публичное извинение с возмещением ущерба;
- 4) исправительные работы;
- 5) ограничение свободы;
- 6) лишение свободы.

Вид и размер наказания определяются в первую очередь тяжестью и характером совершенного преступления. Вместе с тем все санкции УК, касающиеся преступлений небольшой тяжести, менее тяжких и многих тяжких преступлений, являются альтернативными; все санкции - относительно-определенные. Это позволяет суду дифференцировать наказание в зависимости от роли лица в совершении преступления, его личности, мотивов, характера и размера причиненного вреда, смягчающих и отягчающих обстоятельств и др. В некоторых случаях эти факторы влияют и на квалификацию преступления.

Наличие альтернативных санкций, а также возможность назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за данное преступление, позволяет качественно дифференцировать наказание, поскольку суд может применить меры, для которых характерны конкретные

правоограничения. Например, лишение свободы изолирует виновного от общества, ограничивает его контакты, исключает передвижения за пределами исправительного учреждения и т.д. С другой стороны, почти все наказания (кроме лишения специального, воинского, почетного звания и классного чина) дифференцируются количественно - по сроку или размеру. Лишение свободы может быть назначено от шести месяцев до двадцати лет, а при совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти лет, а по совокупности приговоров даже до тридцати лет. Штраф может выражаться в сумме от двадцати до двадцати пяти тысяч расчётных показателей. Конфискация может касаться всего имущества осужденного либо его определенной части (например, половины, одной трети) или каких-то конкретных предметов и т.д.

Таким образом, все наказания в УК образуют систему наказаний - исчерпывающий их перечень, включающий все виды наказаний в определенном порядке.

Последовательность перечисления наказаний - от менее строгого к более строгому - является правильной. Такой подход обосновывается просто. Как подчеркнуто в ч.2 ст.53 УК наказание в виде лишения свободы (более строгий вид наказания) может быть назначено лишь при условии, что его цели не могут быть достигнуты иным, более мягким наказанием, предусмотренным соответствующей статьей Особенной части УК. С другой стороны, такая последовательность является и психологически оправданной. Психологическими исследованиями доказано, что при прочих равных условиях человек выбирает из предложенного перечня вариант, помещенный ближе к началу. Избранная законодателем такая последовательность в расположении наказаний применена и в санкциях статей Особенной части УК. Таким образом, новое законодательство нацеливает суды на преимущественное применение менее строгих наказаний.

## ***15.2. Основные и дополнительные наказания***

Уголовное законодательство подразделяет все наказания на три группы: основные, дополнительные и наказания, которые могут назначаться как в качестве основных, так и в качестве дополнительных. Существует правило, согласно которому одни виды наказания назначаются только в качестве основных наказаний, другие - только в качестве дополнительных, третьи - как в качестве основных, так и дополнительных.

Основные наказания назначаются лишь самостоятельно, их нельзя присоединять к другим. К этой группе относятся: привлечение к общественным работам, тройной айып, исправительные работы, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы, пожизненное лишение свободы.

Во вторую группу входят два наказания, которые могут назначаться только в качестве дополнительных. Их применение возможно лишь вместе с каким-либо из основных наказаний. Это - лишение специального, воинского,

почетного звания и классного чина а также конфискация имущества.

Третья группа включает наказания, которые могут применяться и как основные, и как дополнительные. Таких наказаний три - штраф и публичное извинение с возмещением ущерба и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Эти наказания можно не только назначать самостоятельно, но и присоединять другим видам наказания в случаях, установленных законом.

Дополнительные наказания не могут назначаться самостоятельно, а только присоединяются к основным видам наказания. Дополнительные наказания назначаются тогда, когда нужно применить дополнительное карательное воздействие на ту сферу интересов осужденного, которые не затрагиваются основным наказанием, например, запрещение управлять автомобилем лицу, осужденному за нарушение правил дорожного движения к общественным работам.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также лишение специального, воинского почетного звания и классного чина могут быть назначены независимо от того, предусмотрены ли они в санкции соответствующей статьи УК или нет. Штраф и конфискация имущества - только в тех случаях, когда они упомянуты в санкции статьи.

При этом штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые могут играть двойную роль - основных и дополнительных, в качестве основного наказания назначаются лишь тогда, когда они предусмотрены в санкции конкретной статьи Особенной части УК.

Дополнительное наказание должно быть менее строгим, чем основное. Оно не может быть того же вида, что и основное. Если дополнительное наказание названо в санкции как обязательное, его неприменение возможно лишь при наличии оснований для исключительного смягчения наказания (ст. 56 УК КР), т.е. при применении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Суд должен мотивировать неприменение дополнительного наказания.

Если в санкции статьи применение данного вида наказания как дополнительного указано как альтернативное, суды должны в каждом случае обсуждать вопрос о его назначении и указывать в приговоре мотивы своего решения.

Вместе с тем судам при постановлении приговоров надлежит в каждом случае обсуждать вопрос о возможности применения наряду с основным наказанием соответствующего дополнительного вида наказания.

Лицу могут быть назначены только наказания, перечисленные в санкции конкретной статьи, по которой квалифицировано действие виновного, и в указанных в ней пределах. Суд может сделать исключение из этого правила лишь в сторону смягчения, назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или, перейти к другому, более мягкому наказанию, или отказаться от применения

дополнительного наказания там, где оно является обязательным. Возможна и другая форма смягчения наказания - назначение его условно.

Уголовное законодательство, таким образом, предусматривает самые разнообразные по содержанию и характеру виды наказаний, которые позволяют эффективно бороться в современных условиях с наиболее опасными преступлениями.

## Глава XVI. Виды наказаний

### 16.1. *Общественные работы*

Ст. 43 УК КР гласит: «Общественные работы состоят в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатного труда в пользу общества, вид которого определяется местными органами исполнительной власти».

Отсюда следует, что признаками общественных работ как вида уголовного наказания являются следующие:

- а) принудительный труд;
- б) труд в интересах общества;
- в) бесплатный труд;
- г) выполнение труда в свободное от основной работы или учебы время;
- д) работы выполняются, как правило, по месту жительства осужденного.

Общественные работы имеют своей целью воздействие на тех совершивших преступление лиц, общественная опасность которых не требует обязательной изоляции их от общества. Лицо продолжает заниматься своей основной работой или учебой, а общественные работы выполняет в свободное время. Осужденный принудительно привлекается к таким видам работ, которые, как правило, не требуют специальной подготовки или квалификации (уборка улиц, дворов, использование осужденных в качестве разнорабочих и т.п.). Суть этого вида наказания заключается, следовательно, в принудительном привлечении осужденного к общественно-полезным работам.

Срок наказания исчисляется часами, в течение которых осужденный выполняет общественные работы. Уголовный закон определяет продолжительность общественных работ: они устанавливаются от сорока до трехсот шестидесяти часов и отбываются не свыше четырех часов в день. При этом, общественные работы отбываются работающими в свободное время, но не свыше четырёх часов в день, а неработающим осужденным указанное наказание отбывается не свыше восьми часов в день.

За нарушение осужденным порядка и условий отбывания наказания в виде общественных работ уголовно-исполнительная инспекция предупреждает его об ответственности в соответствии с законодательством. В случае злостного уклонения от отбывания этого вида наказания суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции, может заменить данное наказание исправительными работами, ограничением свободы или лишением свободы в пределах сроков, предусматриваемых ст.ст.46-34 49 УК КР. При этом время, в течение которого осужденный отбывал общественные работы, учитывается из расчета один день исправительных работ, ограничение свободы или лишение свободы за восемь часов общественных работ. Законодатель пошел дальше, разрешив заменить общественные работы исправительными работами, ограничением свободы или лишением

свободы также в случае, если в санкции статьи по которой лицо признано виновным, не предусмотрены данные виды наказаний. При этом срок исправительных работ, ограничение свободы или лишение свободы устанавливается на срок не более одного года.

Законодатель не указал на проценты ежемесячного удержания из заработка осужденного при замене общественных работ исправительными работами. По всей видимости, следует исходить из установленных в ст.46-2 УК КР размеров удержаний. Последние от 5 до 20%. В случае замены общественных работ ограничением свободы, оно может быть назначена срок менее шести месяцев (см ч.2 ст.46-3 УК КР).

Законом установлены две разновидности замены общественных работ лишением свободы. В первом случае время замены исчисляется из расчета один день лишения свободы за восемь часов общественных работ (ч.3 ст.43 УК КР). Во втором случае на срок не более одного года. Данная ситуация нуждается в законодательной корректировке. Время в течении которого осужденный работал, учитывается как смягчающее ответственность обстоятельство. Уклоняющимся от отбывания этого вида наказания признается осужденный:

- 1) более двух раз в течение месяца не вышедший на общественные работы без уважительных причин;
- 2) более двух раз в течение месяца нарушивший трудовую дисциплину;
- 3) скрывшийся с целью уклонения от отбывания наказания (ч.1 ст.33 УИК КР).

Общественные работы не могут быть назначены в случае злого уклонения осужденного от выполнения общественных работ уголовно-исполнительная инспекция вносит представления в суд о замене наказания в виде привлечения к общественным работам в соответствии со ст.43 УК КР. военнослужащим, женщинам в возрасте свыше 55 лет и мужчинам свыше 60 лет; беременным женщинам, женщинам, находящимся в отпуске по уходу за ребенком; инвалидам 1 и 2 группы; несовершеннолетним (ч.4 ст.43 УК КР).

Если после вступления приговора в законную силу осужденный признается инвалидом 1 или 2 группы, а также в случае наступления беременности осужденной суд освобождает их от наказания.

Общественные работы являются новым видом уголовного наказания и могут применяться только в качестве основного наказания.

### ***16.3. Штраф***

Штраф – есть взыскание в доход государства налагаемое судом в денежной форме в случаях и пределах, установленных Уголовным кодексом (ст.44 УК).

Штраф может применяться в качестве и основного, и дополнительного наказания и не может быть назначен, если санкция соответствующей статьи его не предусматривает, кроме случаев назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (в порядке ст. 56 УК КР).

Штраф поставлен на второе место в перечне видов наказаний, вслед за общественными работами. Законодатель посчитал, что карательная направленность штрафа выше, нежели общественных работ.

Штраф как основное наказание предусмотрен в значительном числе санкций УК КР за преступления небольшой тяжести и менее тяжкие преступления. В целом ряде санкций, особенно за корыстные преступления, он является дополнительной мерой наказания. Характерно, что, если ранее в УК 1961 года штраф, как правило, предусматривался за корыстные посягательства, то в УК КР 1997 года он предусмотрен и в других статьях Уголовного кодекса (ст.106, 131,133 УК КР).

Штраф виновному устанавливается в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления с учетом имущественного наложения осужденного, (ч.2 ст.44 УК КР).

Штраф как уголовное наказание ущемляет имущественное право осужденного. При определении размера штрафа суд учитывает как тяжесть совершенного преступления, имущественное положение осужденного и его семьи. Размер штрафа определяет суд в пределах, предусмотренных санкциями конкретных статей. В законе указаны нижний и верхний пределы штрафа. Суд не может устанавливать за отдельные преступления более высокие, либо меньшие размеры штрафа, чем те, которые определены в Особенной части УК.

Штраф в качестве основного наказания устанавливается в в размере от двадцати расчетных показателей до двадцати пяти тысяч расчетных показателей, а в качестве дополнительного наказания – в размере от двадцатирасчетных показателей до пяти тысяч расчетных показателей на момент совершения преступления (ч.3 ст.44 УК КР).

Штраф, в качестве дополнительного наказания может быть назначен только в случаях, предусмотренных законом (ч.4 ст.44 УК КР).

Осужденному к штрафу, предлагается добровольно внести его сумму в течение месяца со дня вступления приговора в законную силу. Если осужденный не имеет возможности единовременной уплаты штрафа, то при наличии уважительных причин суд может рассрочить или отсрочить уплату на срок до шести месяцев ( ч.2 ст.24 УИК КР).

В случае неуплаты его в добровольном порядке, его взыскание производится судебным исполнителем принудительно, в том числе и путем обращения на заработную плату, стипендию, пенсию, имущество осужденного или его долю в общей собственности. Взыскание штрафа не может быть обращено на имущество, указанное в Перечне имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда.

В случае уклонения осужденного от уплаты штрафа суд может заменить его исправительными работами, ограничением свободы или лишением свободы в пределах срока, предусмотренного соответствующей статьей особенной части УК по которой лицо признано виновным.

Штраф может быть заменен исправительными работами, ограничением свободы также в случае, если статья особенной части УК, по которой лицо

признано виновным, не предусматривает данные виды наказаний. При этом сроки привлечения к исправительным работам, ограничения свободы или лишения свободы устанавливается от шести месяцев до одного года (ч.5 ст.44 УК КР) Под уклонением от уплаты штрафа понимаются случаи, когда осужденный, имея возможность уплатить штраф, например, скрывается, увольняется с работы, скрывает свои доходы, укрывает имущество и т.д.

Если осужденный не работает, судебный исполнитель принимает меры к обнаружению его имущества в пределах сроков давности исполнения приговора, указанных в ст. 73 УК КР.

В случае если осужденный после предупреждения продолжает уклоняться от взыскания штрафа при возможности его уплаты либо укрывается от исполнения, судебный исполнитель вносит в суд представления о замене штрафа иным наказанием в соответствии со ст.44 УК КР

#### ***16.4.Тройной айып***

Совершенно новым, специфичным видом наказания для уголовного законодательства КР, является тройной айып, представляющее собой взыскание, налагаемое судом в трехкратном размере причиненного ущерба в денежном или натуральном выражении (ч.1ст.45 УК КР).

Подобное наказание было характерно для дореволюционного обычного кыргызского права. Айып назначался главным образом за имущественные преступления. Размеры айыпа были разными – от однократной стоимости ущерба до девятикратной и более. Источниками обычного, естественно, неcodифицированного, права кыргызов вплоть до начала прошлого века были ереже (постановления) съездов биев (судей). В основном они предусматривали наказания имущественного характера – кун и айып.

Таким образом, система наказаний у киргизов резко отличалась от принятой, например, в Западной Европе, где в 18 веке и первой половине 19 века преобладало отрицательное отношение к имущественным наказаниям. Впрочем, со второй половины прошлого века это положение стало меняться<sup>48</sup>. (Правда, в Европе речь шла о денежных взысканиях, у кыргызов же применялись взыскания, как в денежном, так и в натуральном виде, причем последние даже чаще – преимущественно в виде определенного количества голов скота, поскольку скотоводство в то время было основным занятием населения. Взыскания применялись не только за имущественные преступления, но и, например, за нанесение побоев, оскорбления и т.п.

По сути дела, введение такого наказания в новое законодательство явилось восстановлением прерванной национальной традиции, разумеется, с учетом современных социальных реалий. Здесь правильнее говорить о заимствовании современным законодателем не столько формы, сколько

---

<sup>48</sup> Полянский Н.Н. К вопросу о наказании штрафом//Право и жизнь.Книга девятая-десятая. – М.: 1925. –С.80-84.

самой идеи такого наказания и её творческом развитии применительно к новым условиям.

Другой немаловажной причиной появления в УК КР наказания в виде тройного айыпа явилось следующее обстоятельство. В новом законодательстве впервые была сформулирована не известная ранее действовавшему законодательству цель наказания – восстановление социальной справедливости.

Наказание в виде тройного айыпа, как пожалуй, никакое другое, более всего направлено на достижение именно этой цели. Возможно, оно даже единственное из всех наказаний, при конструировании которого реально предусматривается механизм восстановления нарушенного преступлением состояния общественных отношений, причём восстановления именно в объективной реальности.

Тройной айып так же, как и штраф, представляет собой наказание, карательное воздействие которого направлено на существенное ущемление имущественного положения осужденного. Однако, в отличие от штрафа, тройной айып предполагает взыскание, как в денежном, так и в натуральном выражении. При этом две части тройного айыпа взыскиваются в пользу потерпевшего, в возмещение материального и морального ущерба, а третья часть - в пользу государства. Штраф же полностью подлежит взысканию в пользу государства.

Тройной айып применяется лишь к лицам, впервые осуждаемым за совершение умышленного преступления и только в качестве основного наказания. Он предусмотрен в санкциях статей УК, преимущественно в отношении корыстных преступлений в сфере экономики (например, в ст.ст. 164,165,166 УК).

Тройной айып нельзя смешивать с возмещением имущественного ущерба, связанного с совершением преступления. Тройной айып - это наказание, а взыскание ущерба - это гражданский иск в уголовном судопроизводстве. Однако наличие данного наказания в УК КР свидетельствует о новом законодательном подходе, связанном со стремлением восстановить справедливость в части возмещения ущерба потерпевшему путём назначения тройного айыпа. Если нанесенный ущерб возмещен потерпевшему лицу в ходе следствия, либо рассмотрения дела в суде то может возникнуть вопрос о прекращении уголовного преследования в порядке ст.66 УК КР, то есть при достижении согласия с потерпевшим. Тройной айып выступает как наказание за совершённое преступление.

Данное наказание предусматривается санкциями статей Особенной части УК за совершение корыстных преступлений.

Исполнение наказания в виде тройного айыпа возлагается на суд, который, оглашая приговор, предлагает осужденному в месячный срок уплатить две трети его в пользу потерпевшего, а одну треть - государству. Последовательность уплаты тройного айыпа не должна нарушаться, так как в первую очередь должны быть защищены интересы потерпевшего. В приговоре должно быть четко определено, что лицо уплачивает тройной

айып в денежной либо натуральной форме. В случае уклонения от уплаты тройного айыпа суд может заменить его арестом. При назначении тройного айыпа суд должен учитывать характер и степень общественной опасности деяния и лица, его совершившего. Следует учитывать также готовность лица в части возмещения материального и морального вреда, нанесенного преступлением. В случае неуплаты осужденным тройного айыпа, его взыскание производится принудительно, в том числе и путем обращения взыскания на имущество осужденного, в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством (ч.3 ст. 26 УИК КР).

Законодатель предусмотрел ситуацию, когда осужденный не имеет возможности единовременной уплаты тройного айыпа, то суд по заявлению осужденного и ходатайству судебного исполнителя может отсрочить на срок до шести месяцев (ч.2 ст.26 УИК КР). Данное положение закона дает возможность виновному в течение шести месяцев уплатить наложенный судом айып. Это своеобразная отсрочка исполнения наказания должна быть обоснована осужденным и поддержана судебным исполнителем.

Взыскание тройного айыпа не может быть обращено на имущество, указанное в Перечне имущества, не подлежащего конфискации (ч.4 ст.26 УИК КР). При неуплате тройного айыпа в установленный срок без уважительных причин и уклонения от принудительного взыскания тройного айыпа судебный исполнитель вносит в суд представление о замене наказания в виде тройного айыпа наказанием в виде привлечения к общественным работам, либо исправительных работ, либо ограничения свободы или лишения свободы (ст.27 УИК КР).

При этом замена на исправительные работы, ограничения свободы или лишения свободы возможна в пределах срока, предусматриваемого в санкции соответствующей статьи Особенной части УК КР по которой лицо признано виновным. В случае если они не предусмотрены в санкциях статей Особенной части, по которой лицо признано виновным, замена все же допускается. При этом сроки исправительных работ, ограничения свободы или лишения свободы устанавливаются от шести месяцев до одного года.

### ***16.5. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью***

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью – это запрещение осужденному занимать должности, либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Как видно, в данной статье объединены два различных наказания: лишение права занимать должность и лишение права заниматься деятельностью.

Основанием назначения этого вида наказания - невозможность сохранения за лицом, совершившим преступление, права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью. Вывод о такой невозможности должен вытекать из данных,

характеризующих как совершение преступления, так и личность виновного. Такое положение соответствует требованиям общих начал назначения наказания, закреплённых в ст. 53 УК КР. При этом если преступление связано с занимаемой должностью, осужденного нельзя лишить его права заниматься определенной деятельностью, и наоборот.

Обращает внимание отсутствие указания закона на то, к каким лицам может применяться лишение права занимать определенную должность. По смыслу закона рассматриваемое наказание заключается, прежде всего, в запрещении занимать конкретную должность в государственных организациях или органах местного самоуправления. Прежде всего, речь идёт о коррупционных преступлениях.

Другой разновидностью этого наказания является запрещение заниматься определенной деятельностью. Под занятием определенной деятельностью следует понимать профессиональную деятельность, связанную с выполнением работы, требующей специальных знаний или подготовки (медицинский работник, учитель, преподаватель, бухгалтер, адвокат, юрисконсульт и т.д.). Занятием определенной деятельностью будут также охота, рыбный промысел, предпринимательство и т.п. Данное наказание относится не только к служебной либо профессиональной, но и к любой деятельности, имеющей правовую регламентацию конкретных прав и обязанностей. Данный вид наказания распространяется и на деятельность, не связанную со службой или профессией.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может применяться в качестве и основного (на срок от одного года до пяти лет), и дополнительного (на срок от одного года до трех лет) наказания. В последнем случае суд вправе назначать его и тогда, когда оно не указано в санкции статьи, если будет признано, что с учетом характера общественной опасности совершенного преступления (и личности виновного) нельзя сохранить за ним право занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Объясняется это тем, что этот вид наказания преследует в первую очередь цель специального предупреждения преступлений, то есть цель предупреждения совершения новых преступлений со стороны осужденного. Тем самым в известной мере предупреждается и возможность рецидива.

Таким образом, Уголовном кодексе закреплён более дифференцированный подход к назначению данного вида наказания. Он представляет суду дополнительные возможности для индивидуализации наказания с учетом характера совершенного преступления (и личности виновного).

Уголовный кодекс установил новые правила исчисления сроков исполнения этого наказания. Так, в ч.3 ст.46 УК КР сказано, что при назначении этого наказания в качестве дополнительного к лишению свободы, содержанию в дисциплинарной части течение срока исчисляется после отбытия основного наказания, установленного приговором. При назначении лишения права занимать определённые должности или заниматься

определённой деятельностью в качестве дополнительного к другим видам наказания, а также условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора в законную силу.

При сложении основных наказаний лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, таким образом, исполняется самостоятельно.

Рассматриваемая мера должна затрагивать лишь те права, которыми лицо располагало на момент совершения преступления, в том числе и в ситуации, когда в порядке административного взыскания ко времени постановления приговора оно этого права уже лишено.

Следует отметить, что установление запрета занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не лишает осужденного возможности вообще работать в данном учреждении или в системе. Администрация вправе с согласия осужденного предоставить ему в той же организации иную должность или возможность заниматься иной трудовой деятельностью, если это не противоречит приговору. Суд должен четко определить в приговоре, что лицо лишается права находиться на конкретных должностях или продолжать выполнять конкретные профессиональные функции. В случае увольнения администрация организации по месту работы вносит в трудовую книжку осужденного в строгом соответствии с приговором суда запись о том, на каком основании, на какой срок и какие должности он лишен права занимать или какого рода деятельностью лишен права заниматься. При увольнении выходное пособие не выплачивается, согласия профсоюзного комитета не требуется.

Этот запрет может касаться как сферы трудовой деятельности осужденного, так и досуга (например, запрещение управлять транспортными средствами лицу, которое имеет удостоверение на управление с отметкой «без права работать по найму»). В случае злостного неисполнения, вступивших в законную силу приговора суда представителем власти, государственным служащим, служащим органа местного самоуправления, а также служащие коммерческой или иной организации, последние подлежат уголовной ответственности (ст. 338 УК КР).

В соответствии со ст.34 Уголовно-исполнительного кодекса КР исполнение данного вида наказания возложено на уголовно-исполнительные инспекции по месту жительства осужденного, которые ведут учет осужденных, контролируют выполнение запрета.

## ***16.6. Публичное извинение с возмещением материального ущерба***

Наказание в виде публичного извинения с возмещением материального ущерба вполне соответствует положениям международных стандартов (Токийских правил ООН и других документов), предусматривающих

реституционный подход к преодолению последствий преступления. Такая же позиция изложена в Рекомендации № R(92)16 Комитета министров государствам-членам о Европейских правилах по общественным санкциям и мерам (1992 год). В ней отмечается значимость сохранения равновесия «...между необходимостью защиты общества, как в смысле поддержания правового порядка, так и в применении норм, предусматривающих возмещение ущерба пострадавшим, с одной стороны, а с другой стороны - существенного признания потребности правонарушителя, касаясь его социального устройства».

Таким образом, юридическая обязанность возместить причиненный ущерб весьма важна в аспекте восстановления нарушенных интересов потерпевших и в плане последующей ресоциализации правонарушителей. В. Семушкин и М. Гета обращают внимание на следующие положительные моменты данной меры:

- альтернативный характер по отношению к наказанию ввиду лишения свободы;
- учет интересов жертв преступлений;
- поощрение правонарушителя к извинению перед потерпевшим и возмещению причиненного ущерба собственными силами и средствами, что позволяет избежать его помещения в «пространство» социального клеймения. Потерпевшие и иные лица сознают, что правонарушитель прилагает усилия к устранению вреда, обусловленного содеянным.<sup>49</sup>

Публичное извинение с возмещением материального ущерба представляет собой новый вид наказания, сочетающий в себе признание своей вины в совершенном деянии и принесение в этой связи извинения потерпевшей стороне, При этом законодатель вводит дополнительное условие, связанное с возмещением нанесенного материального ущерба.

Данное наказание применяется лишь при совершении преступлений

---

<sup>49</sup> В.И. Семушкин, М.Р. Гета «Гуманизация уголовного и уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан». - Алматы-2006. – С. 13.

небольшой тяжести или менее тяжких преступлений. Так, оно предусмотрено в ст. 175 Уголовного кодекса КР, предусматривающее умышленное уничтожение или разрушение памятников истории и культуры, в ст. 177 Уголовного кодекса КР – приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, а также в ряде статей УК, предусматривающих уголовную ответственность за преступления, связанные с экономической деятельностью.

Публичное извинение с возмещением материального ущерба в качестве основного наказания предусмотрено в 14 составах преступлений, предусмотренных особенной частью Уголовного кодекса Кыргызской Республики (ст. 175, 177 (ч. 1,2), 181 (ч. 1,2), 182, 184 (ч. 1,2), 185 (ч. 1,2), 193, 280, 282, 284, 285, 287, 290, 329 УК КР).

При этом в части 3 статья 53 УК Кыргызской Республики устанавливается, что наказание в виде лишения свободы за совершение преступления небольшой тяжести и менее тяжкого преступления, предусмотренное частями 1 и 2 статей 164-166, 171, статьей 177, частью 1 статьи 181, *статьей 183*, частями 1 и 2 статьи 184, статьями 185-187, *частью 1 статьи 203, статьями 209, 210, 276, 278*, частью 1 статьи 280, частью 1 статьи 282, *статьей 284*, частью 1 статьи 290, *частью 1 статьи 306* настоящего Кодекса, может быть назначено лишь в том случае, если у подсудимого нет возможности частично или полностью возместить нанесенный ущерб или устранить причиненный вред.

Суть такого наказания как публичное извинение с возмещением материального ущерба не что иное как возмещение морально-материального ущерба одновременно. Так, например, при осуждении лица за незаконное получение субъектом кредита путем представления банку заведомо ложных сведений о хозяйственном состоянии, суд может назначить наказание в виде публичного извинения с возмещением нанесенного ущерба. Публичное извинение при этом должно быть принесено в присутствии представителя банка. При этом необходимо уточнить у представителя потерпевшей стороны

возмещен ли ущерб и примет ли он извинение от виновного за совершенное преступление. Если это не найдет своего подтверждения, то наказание в виде публичного извинения не применяется даже если ущерб был возмещен.

При принесении извинения перед потерпевшим обязаны присутствовать органы местного самоуправления, либо отдельные жители населенного пункта, где было совершено преступное деяние, либо трудовой коллектив.

При назначении рассматриваемого наказания в качестве дополнительного, публичное извинение приносится в суде. Суд при этом может установить срок в течение которого должен быть возмещен ущерб.

Данное наказание заставляет виновного прочувствовать характер совершенного преступления. В то же время оно не изолирует осужденного от общества и дает ему возможность исправиться в обычных условиях жизни.

Однако практическому исполнению данного вида наказания может препятствовать то, что законодатель не определил порядок исполнения данного наказания в уголовно-исполнительном кодексе Кыргызской Республики.

### ***16.7. Исправительные работы***

Исправительные работы - это новый «старый» вид наказания, известный нам еще с советского уголовного права. Данное наказание связано с мерами исправительно-трудового воздействия.

В соответствии со статьей 46-2 УК Кыргызской Республики исправительные работы назначаются осужденному, исправление и перевоспитание которого возможно без изоляции от общества и без удаления из той местности, в которой проживал и работал до совершения преступления.

Цель исправительных работ – трудовое воспитание осужденного без изоляции его от общества.

Исправительные работы назначаются за совершение преступлений небольшой тяжести и менее тяжкие преступления сроком от трех месяцев до

трех лет и отбываются по основному месту работы осужденного либо в иных местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с органами, ведающими исполнением исправительных работ, но в районе места жительства осужденного. Таким образом, можно выделить два вида исправительных работ.

Из ежемесячного заработка осужденного к исправительным работам по решению суда производится удержание в доход государства в пределах от пяти до двадцати процентов.

Исправительные работы должны назначаться, когда цели наказания могут быть достигнуты без изоляции осужденного от внешнего мира. Нельзя применить исправительные работы если по характеру и тяжести совершенного преступления, степени опасности личности осужденного и обстоятельствам дела требуется более тяжкое наказание.

Контроль за исполнением исправительных работ осуществляется уголовно-исполнительной инспекцией. При этом закон предусматривает право сотрудника уголовно-исполнительной инспекции привлекать к осуществлению контроля за осужденными к исправительным работам общественные объединения, благотворительные организации и частных лиц, в порядке, предусмотренном нормативными актами Министерства юстиции Кыргызской Республики (ч.4 ст. 39-1 УИК).

Привлечение к осуществлению контроля за осужденными к альтернативным наказаниям различных общественных и неправительственных организаций, а также других заинтересованных лиц, очень важно и позволяет решить сразу несколько вопросов. Во-первых, таким образом, осуществляется общественный контроль за исполнением наказания уголовно-исполнительной системой и обеспечивается участие общественности в сфере предупреждения преступности. Во-вторых, институт добровольных помощников, кстати, активно развивающийся в западных странах, позволяет существенно снизить нагрузку уголовно-исполнительных инспекторов, а в перспективе финансовую нагрузку на систему исполнения

альтернативных наказаний.

Исправительные работы не назначаются лицам, признанным нетрудоспособными или обучающимся в учебных заведениях с отрывом от производства, военнослужащим, беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей до трех лет, инвалидам I и II групп и лицам, не имеющим постоянного места жительства или места работы (ч.5 ст.46-2 УК КР).

В случае злостного уклонения от отбывания исправительных работ лицом, осужденным к исправительным работам, суд по представлению органа, ведающего исполнением наказания, может заменить исправительные работы лишением свободы на срок до одного года. Злостно уклоняющимся от отбывания наказания в виде исправительных работ признается лицо, допустившее повторное нарушение порядка и условий отбывания наказания в виде исправительных работ после объявления ему письменного предупреждения за любое из указанных в части первой настоящей статьи нарушений, а также скрывшееся с места жительства лицо, местонахождение которого неизвестно (ст.39-7 УИК КР).

В Уголовно-исполнительном кодексе КР установлены требования к лицам, осужденным к исправительным работам. Так в течение срока отбывания наказания осужденным запрещается увольнение с места работы по собственному желанию без письменного разрешения уголовно-исполнительной инспекции. Разрешение может быть выдано после проверки обоснованности причин увольнения. Отказ в выдаче разрешения на увольнение должен быть мотивирован. Решение об отказе может быть обжаловано в порядке, установленном законодательством.

Если осужденный официально является безработным, он не вправе отказаться от предложенной ему оплачиваемой работы.

Осужденный обязан сообщать в уголовно-исполнительную инспекцию об изменении места работы и жительства в пятидневный срок.

Во время отбывания наказания ежегодный отпуск, а также

дополнительные отпуска на десять и более дней предоставляются администрацией организации, где работает осужденный, по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией. Другие виды отпусков, предусмотренных трудовым законодательством, предоставляются осужденным на общих основаниях (ст.39-2 УИК КР).

### **16.8. Ограничение свободы**

Ограничение свободы в качестве наказания был рекомендован в модельном уголовном кодексе стран СНГ. Однако в Уголовном кодексе КР данный вид наказания не был предусмотрен. Кыргызстан, в отличие от своих соседей, не спешил с его введением в жизнь. Вероятно, это было связано с тем, что предполагалось, что осужденные к общественным работам будут отбывать наказание в исправительных центрах уголовно-исполнительной системы. Строительство таких центров было бы затруднительным по причине (как и с арестными домами) проблем по финансированию строительства подобных учреждений.

Данное наказание было введено в систему наказаний Законом КР от 25 июня 2007 года. Следует отметить, что в некоторых государствах-странах СНГ данный вид наказания уже существовал несколько лет. Поэтому было интересным предложение казахских законодателей в 2002 году, когда они видоизменили суть ограничения свободы. Вместо отбывания общественных работ в исправительных центрах, было предложено осужденным отбывать его по месту жительства под контролем уголовно-исполнительных инспекций.

Рациональное зерно заключалось в том, что вместо высокочатратного процесса строительства исправительных центров направить финансовые средства на укрепление уголовно-исполнительных инспекций, призванных контролировать за исполнением альтернативных наказаний. В этой связи законодатель посчитал необходимым ограничение свободы исполнять по

месту жительства самого осужденного без изоляции его от общества. Таким образом, суть ограничения свободы заключается в наложении на осужденного судом определенных обязанностей, ограничивающих его свободу, и отбывается по месту его жительства без изоляции от общества под надзором специализированного государственного органа.

Карательная направленность данного вида уголовного наказания связана с возложением на лицо определенных обязанностей. Суд, назначая наказание в виде ограничения свободы, возлагает на осужденного исполнение обязанностей: не менять постоянного места жительства, работы и учебы без уведомления органа, осуществляющего надзор; не посещать определенных мест в свободное от учебы и работы время; не покидать места жительства; не выезжать в другие места без разрешения органа, осуществляющего надзор. Суд может возложить на осужденного к ограничению свободы исполнение и других обязанностей, способствующих его исправлению, в том числе: пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании, заболеваний, передающихся половым путем, осуществлять материальную поддержку семье. В период отбывания наказания в виде ограничения свободы суд по представлению органа, осуществляющего надзор за поведением осужденного, может отменить полностью или частично ранее установленные осужденному обязанности либо установить дополнительные обязанности.

Ограничение свободы применяется только в качестве основного наказания. За осужденным к данному виду наказания устанавливается надзор со стороны уголовно-исполнительных инспекций. Порядок отбывания наказания в виде ограничения свободы предусмотрен в Уголовно-исполнительном кодексе КР. Так, лица, отбывающие наказание в виде ограничения свободы, находятся под надзором и обязаны:

- 1) выполнять режимные требования уголовно-исполнительных инспекций, утвержденные нормативными правовыми актами Министерства юстиции

Кыргызской Республики;

2) не менять без разрешения уголовно-исполнительных инспекций места работы, учебы и жительства;

3) в свободное от учебы и работы время находиться по месту проживания;

4) являться в уголовно-исполнительную инспекцию для регистрации и

участия в проведении воспитательных мероприятий в сроки, установленные

уголовно-исполнительной инспекцией;

5) передвигаться днем в свободное от учебы и работы время в пределах административно-территориального образования (города республиканского значения, районы) с разрешения уголовно-исполнительной инспекции;

б) в течение двадцати четырех часов уведомлять уголовно-исполнительную инспекцию об изменении графика работы или учебы;

7) иметь при себе документ установленного образца, удостоверяющий личность.

(2) Осужденным, отбывающим наказание в виде ограничения свободы, разрешается обучаться в высших и средних специальных учебных заведениях, расположенных в пределах области по месту отбывания наказания, при условии проживания по основному месту жительства.

(3) Осужденным, отбывающим наказание в виде ограничения свободы в порядке, определяемом Министерством юстиции Кыргызской Республики, могут быть разрешены краткосрочные выезды за пределы административно-территориального образования (города республиканского значения, районы) на проведение трудового отпуска в порядке поощрения, а также на срок не более пяти суток, не считая времени, необходимого для проезда в оба конца, в связи с исключительными личными обстоятельствами - смерть или тяжелая болезнь близкого родственника,

угрожающая его жизни.

(4) Заявление осужденного о краткосрочном выезде в связи с исключительными личными обстоятельствами должно быть рассмотрено не позднее чем в суточный срок.

(5) В случае возникновения непредвиденных обстоятельств, затрудняющих обратный выезд осужденного в установленный срок, по мотивированному постановлению начальника органа внутренних дел по месту пребывания осужденного срок возвращения к месту отбывания наказания может быть продлен до пяти суток с обязательным срочным уведомлением уголовно-исполнительной инспекции по месту отбывания наказания о принятом решении.

(6) При уклонении осужденного от возвращения к месту отбывания наказания в установленный срок он подлежит задержанию органом внутренних дел по месту его пребывания для решения вопроса о направлении его к месту отбывания наказания под конвоем либо передачи материалов о замене ограничения свободы лишением свободы в суд по месту его задержания.

Ограничение свободы назначается за совершение преступления небольшой тяжести или менее тяжкого преступления сроком от шести месяцев до пяти лет. В случае замены наказания в виде привлечения к общественным работам ограничением свободы, оно может быть назначено на срок менее шести месяцев.

Срок наказания в виде ограничения свободы исчисляется с момента принятия приговора к исполнению уголовно-исполнительной инспекцией (ст. 39-10 УИК КР). В срок ограничения свободы засчитываются время предварительного заключения в соответствии со статьей 61 Уголовного кодекса КР и время следования под конвоем из исправительного учреждения, следственного изолятора к месту отбывания наказания в виде ограничения свободы из расчета один день пребывания под стражей за три дня ограничения свободы, время проезда осужденного к ограничению

свободы к месту отбывания наказания самостоятельно, нахождение за пределами административно-территориального образования (города республиканского значения, районы) с разрешения уголовно-исполнительных инспекций. В срок наказания не засчитывается время самовольного отсутствия осужденного на работе или по месту жительства свыше одних суток, выезда без разрешения уголовно-исполнительных инспекций за пределы административно-территориального образования (города республиканского значения, районы), а также день прибытия к месту отбывания наказания самостоятельно свыше установленного срока.

Уголовное наказание в виде ограничения свободы предусмотрено законодательством в основном в качестве реальной альтернативы лишению свободы. Однако в случае злостного уклонения от отбывания наказания лицом, осужденным к ограничению свободы, суд по представлению органа, осуществляющего надзор, может заменить неотбытый срок ограничения свободы наказанием в виде лишения свободы на тот же срок. При этом время отбывания ограничения свободы засчитывается в срок лишения свободы из расчета один день лишения свободы за один день ограничения свободы.

Не назначается рассматриваемый вид уголовного наказания лицам, не имеющим постоянного места жительства, иностранным гражданам и лицам без гражданства, временно проживающим в Кыргызской Республике, а также военнослужащим.

### ***16.9. Содержание в дисциплинарной воинской части***

В Уголовном кодексе КР содержание в дисциплинарной воинской части предусматривается для военнослужащих, проходящих срочную службу. Следует иметь в виду, что УК говорит лишь о назначении этого наказания «военнослужащим срочной службы».

Данный вид наказания является основным видом наказания и назначается на срок от трех месяцев до двух лет.

УК КР говорит о двух случаях применения указанного наказания - когда это прямо предусмотрено законом и когда суд, учитывая

обстоятельства дела и личность осужденного, найдет целесообразным вместо лишения свободы на срок не свыше двух лет применить этот вид наказания на тот же срок.

Содержание в дисциплинарной воинской части не применяется к военнослужащим сверхсрочной службы, в том числе проходящим службу на основе контракта (в будущем такое предусматривается), прапорщикам, офицерам, а также военнослужащим, совершившим преступления в период прохождения учебных сборов.

В законе ничего не говорится о том, что данное наказание применяется за «совершение преступления против военной службы». Отсюда вытекает, что это наказание может применяться к военнослужащим не только за преступления против военной службы, за совершение которых оно прямо предусмотрено в санкции соответствующей статьи Особенной части УК, но и за иное преступление (невоинское), если его характер и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше двух лет содержанием в дисциплинарной воинской части на тот же срок. При этом один день лишения свободы соответствует одному дню содержания в дисциплинарной воинской части (ст. 61 УК).

Кроме того, судимость лиц, отбывших это наказание, погашается по истечению одного года после отбытия наказания (ст. 76 УК КР).

Освобождение из дисциплинарной воинской части производится: а) по отбытии срока наказания; б) при условно-досрочном освобождении; в) в силу акта амнистии или помилования. Освобожденные могут направляться в обычные воинские части для дальнейшего прохождения военной службы.

Время пребывания военнослужащих в дисциплинарной воинской части не засчитывается в срок действия военной службы.

Исполнение данного вида наказания возложено на Министерство обороны КР. Порядок и условия исполнения рассматриваемого наказания определяются уголовно-исполнительным законодательством.

### ***16.10. Лишение свободы.***

Самым суровым видом наказаний, входящих в систему наказаний, является лишение свободы, которое заключается в принудительной изоляции осужденного от общества с помещением его в предназначенное для этого исправительное учреждение.

Лишение свободы следует рассматривать как весьма болезненную, но одновременно и вынужденную меру, применение которой разумно, если более мягкие меры наказания недостаточны для достижения целей наказания. Его применение влечет физическую и частично духовную изоляцию осужденного от общества.

Лишение свободы - наиболее распространенный вид уголовного наказания в статьях Особенной части УК (оно предусмотрено в санкции около 245-ти статей Особенной части УК КР), и достаточно часто применяется на практике.

Лишение свободы может назначаться только в случаях, когда оно предусмотрено в санкции соответствующей статьи УК и лишь к тем осужденным, которые представляют значительную общественную опасность и, по мнению суда, не могут быть исправлены без изоляции от общества.

Лишение свободы - основной вид наказания и, как правило, применяется за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления. Вместе с тем УК наряду с лишением свободы предусматривает более мягкие наказания и суды при постановлении приговора каждый раз должны обсуждать вопрос о целесообразности и необходимости применения лишения свободы. На это неоднократно обращали внимание судов высшие судебные органы.

УК КР предусматривает, по сути, две разновидности изоляции виновных от общества, признавая их самостоятельными видами наказания. Это лишение свободы на определенный срок (ст.49 УК КР) и пожизненное лишение свободы (ст.50 УК КР).

Лишение свободы может назначаться на срок от шести месяцев до двадцати лет (ч.2 ст. 49 УК КР). Даже при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, в порядке ст. 56 УК, назначение лишения свободы на меньший срок недопустимо. Если суд при наличии исключительных обстоятельств дела придет к выводу, что лишение свободы на срок шесть месяцев является слишком суровым наказанием, он может назначить другое более мягкое наказание.

В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти (25) лет, а по совокупности приговоров - более тридцати лет (ч.3 ст. 49 УК КР).

Лишение свободы это изоляция осужденного от общества, достигается она путем направления его в колонию-поселение или помещения в исправительную колонию общего, усиленного, строгого, особого режима либо в тюрьму. Остальные правоограничения устанавливаются уголовно-исполнительным законодательством.

Уголовный кодекс четко определяет, какие категории осужденных к лишению свободы должны отбывать наказание в том или ином конкретном исправительном учреждении. Это наказание отбывается в исправительных колониях, тюрьмах и воспитательных колониях. В колониях поселениях, а также в тюрьмах могут содержаться и мужчины, и женщины. При этом мужчины отбывают лишение свободы в исправительных колониях отдельно от женщин; взрослые - отдельно от несовершеннолетних.

При распределении осужденных по видам исправительных колоний учитываются категория совершенного преступления, форма вины, наличие и вид рецидива, назначенный срок лишения свободы, пол осужденного. Непосредственно в законе (ст. 49 УК) регламентировано, какой категории лиц и при каких условиях назначается тот или иной вид исправительного учреждения.

Так в соответствии с ч.4 ст.49 УК КР осужденным к лишению свободы

мужчинам отбывание наказания назначается:

1) лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности к лишению свободы на срок не свыше семи лет, - в колониях-поселениях;

2) лицам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение умышленных преступлений небольшой тяжести, а также менее тяжких преступлений, а равно лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности к лишению свободы на срок свыше семи лет, и лицам, которым наказание в виде штрафа, тройного айыпа, привлечения к общественным работам, исправительных работ или ограничения свободы заменены лишением свободы, - в исправительных колониях общего режима;

3) лицам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение тяжких или особо тяжких преступлений, - в исправительных колониях усиленного режима;

4) при рецидиве преступлений, если лицо ранее отбывало наказание в виде лишения свободы, а также при опасном рецидиве, - в исправительных колониях строгого режима;

5) при особо опасном рецидиве преступлений, а также лицам, которым наказание в виде пожизненного лишения свободы было заменено в порядке помилования лишением свободы, - в исправительных колониях особого режима.

В соответствии с ч.5 ст.49 УК КР осужденным к лишению свободы женщинам отбывание наказания назначается:

1) лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности к лишению свободы на срок не свыше семи лет, - в колониях-поселениях;

2) лицам, осужденным за особо тяжкие преступления, а также при особо опасном рецидиве, - в колониях строгого режима;

3) другим осужденным, - в колониях общего режима.

Осужденным за совершение особо тяжких преступлений, а также при особо опасном рецидиве преступлений может быть назначено отбывание части срока наказания в тюрьме, но не более пяти лет (ч.6 ст.49 УК КР).

Несовершеннолетние отбывают наказание в виде лишения свободы в воспитательных колониях общего или усиленного режима.

Таким образом, в уголовном законе перечисляются места отбывания лишения свободы и виды исправительных учреждений.

Законодатель устанавливает, что осужденным к лишению свободы в возрасте более пятидесяти пяти лет и женщинам в возрасте более пятидесяти лет срок наказания не может превышать трех четвертей максимального срока лишения свободы, предусмотренного санкцией Особенной части УК (ч.8 ст.49 УК КР).

Порядок исполнения наказания в виде лишения свободы определяется уголовно-исполнительным законодательством.

### ***16.11. Пожизненное лишение свободы***

В ст. 50 УК КР предусмотрен новый вид наказания – пожизненное лишение свободы. Данное наказание было введено в УК КР Законом КР от 25 июня 2007 года в качестве альтернативы смертной казни, которая была в последствии отменена.

Пожизненное лишение свободы состоит в бессрочной изоляции осужденного от общества. Однако законодатель в ст.69 УК КР установил, что лицо, отбывающее наказание в виде пожизненного лишения свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и фактически отбыло не менее тридцати лет лишения свободы.

Пожизненное лишение свободы предусмотрено в законодательстве многих государств. Так например, оно имеется в УК Российской Федерации, в УК Германии, УК Японии и др.

Пожизненное лишение свободы заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в исправительную колонию особого режима.

Данное наказание устанавливается за совершение особо тяжких преступлений против жизни, чести и достоинства личности либо действия, направленные на частичное или полное уничтожение национальных, этнических и религиозных групп.

Пожизненное лишение свободы не назначается:

- женщинам;
- лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет;
- мужчинам, достигшим в момент совершения преступления шестидесятилетнего возраста.

Пожизненное лишение свободы в порядке помилования может быть заменено лишением свободы сроком на тридцать лет.

### ***16.12. Лишение специального, воинского, почетного звания и классного чина***

Лишение специального, воинского, почетного звания и классного чина может назначаться лишь как дополнительное наказание при осуждении за любое тяжкое или особо тяжкое преступление, независимо от указания в санкции статьи. Это означает, что данное наказание не может быть применено при совершении неосторожного преступления.

Закон содержит ограничительные условия применения данного наказания, т.е. оно может быть назначено только при осуждении за тяжкое или особо тяжкое преступление. По общему правилу, решая вопрос о лишении специального, воинского, почетного звания и классного чина, суд должен учитывать также и личность осужденного.

Специальными являются звания, установленные в ряде ведомств и

служб, к которым относятся органы внутренних дел, прокуратуры, юстиции, налоговые и таможенные службы, осуществляющие, как правило, властные функции и полномочия.

Воинскими являются звания, установленные в Вооруженных Силах Кыргызской Республики. На практике речь идет лишь об офицерских званиях.

Вопрос о лишении званий может решаться в отношении лиц, как состоящих на службе, так и ушедших в запас или отставку.

В законе указывается также о лишении почетных званий (например, «народный художник республики», «заслуженный деятель науки», «народный артист республики», «заслуженный строитель» и т.д.) а также о лишении классного чина.

Суд может самостоятельно по обвинительному приговору лишить осужденного любого специального или воинского звания независимо от того, какой орган или какое должностное лицо присвоили это звание.

О лишении осужденного специального или воинского звания суд сообщает органу, присвоившему это звание, направляя копию приговора по вступлении его в законную силу. Орган, присвоивший звание, вносит соответствующие изменения в документы и принимает меры к лишению осужденного прав и льгот, связанных с этим званием, о чем сообщает суду.

Лишение званий влечет утрату всех прав, льгот и преимуществ, которые связаны с соответствующим званием (например, льготы по налогообложению или оплате различных услуг).

Таким образом, предписания данной статьи не распространяются на все виды званий, носящих квалификационный характер, т.е. подтверждающие признанный государством уровень профессионального мастерства. К ним относятся ученые степени, спортивные звания, профессиональные квалификационные разряды.

Таким образом, лишение специального, воинского почетного звания и классного чина представляет собой вид наказания, который связан с моральным воздействием на осужденного, а также лишением его определенных прав, льгот и преимуществ, установленных для лиц, имеющих подобные звания.

### ***16.13. Конфискация имущества и ее виды***

Сущность конфискации как вида уголовного наказания состоит в принудительном безвозмездном изъятии в собственность государства всего или части имущества осужденного, которое служило или было предназначено для совершения преступления либо получено в результате него, за исключением имущества, подлежащего возврату в порядке, установленном законодательством КР.

Основанием назначения конфискации может быть лишь тяжкое или особо тяжкое преступление, совершенное обязательно из корыстных побуждений.

Конфискация может применяться только в качестве дополнительного наказания и только в случаях, предусмотренных УК КР.

Отказ суда в назначении конфискации, если она указана в качестве обязательной, возможно при наличии исключительных обстоятельств (см. ч.2 ст. 56 УК). Суд решает данный вопрос по своему усмотрению в зависимости от конкретных обстоятельств дела, тяжести преступления, степени вины осужденного и с учетом его личности, с обязательным приведением в приговоре мотивов принятого решения и ссылкой на указанную статью закона.

Конфискация имущества не может применяться при условном осуждении.

Конфискация имущества может быть полной или частичной. В первом случае конфискуется все имущество осужденного, во втором - его определенная часть, указанная в приговоре, где конкретно перечисляются конфискованные предметы, либо указывается конфискуемая доля имущества осужденного (половина, одна треть и т.д.).

Конфискации подлежит движимое и недвижимое имущество осужденного, в том числе дом, дача, гараж, его доля в уставном капитале коммерческих организаций, деньги, ценные бумаги, иные ценности, в том числе находящиеся на счетах, вкладах, на хранении в финансово-кредитных учреждениях и банках, в доверительном управлении.

Замена конфискации имущества денежной суммой, равной стоимости этого имущества, не допускается.

Конфискацию имущества как дополнительное наказание следует отличать от так называемой специальной конфискации, которая не является видом наказания. Специальная конфискация заключается в принудительном безвозмездном изъятии у осужденных в качестве вещественных доказательств определенных предметов, добытых в результате совершения преступления и являющихся орудиями и предметами преступления (например, предметов, сохранивших следы преступления, приспособлений для изготовления поддельных денег или ценных бумаг). Конфискация этих предметов не является наказанием. Правовым основанием такой конфискации является уголовно-процессуальное законодательство. Специальная конфискация применяется независимо от конфискации имущества, назначаемой в качестве дополнительного наказания.

Конфискацию имущества также следует отличать от штрафа. Если штраф представляет собой денежное взыскание, то при конфискации принудительно и безвозмездно изымается не только определенная сумма денег, но и иное имущество, которое к моменту вынесения приговора принадлежало подсудимому.

Уголовный закон не определяет порядок исполнения конфискации имущества, поскольку это регламентируется уголовно-процессуальным и гражданско-процессуальным законодательствами и не решает вопрос об использовании конфискованного имущества государством.

При конфискации имущества государство не отвечает по долгам и

обязательствам осужденного, если они возникли после принятия органами следствия или судом мер по сохранению имущества и притом без согласия этих органов (ч.3ст. 52 УК).

В отношении претензий, подлежащих удовлетворению за счет конфискованного имущества, государство отвечает лишь в пределах актива, причем, в отношении очередности удовлетворения претензий соблюдаются правила, установленные Гражданским процессуальным кодексом Кыргызской Республики (ч.4 ст. 52 УК).

## Глава XVII. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ

### 17.1. Общие начала назначения наказания

Общие начала назначения наказания - это установленные уголовным законом правила, которыми руководствуется суд по каждому уголовному делу при определении виновному конкретной меры наказания. Речь идёт о критериях, которыми должен руководствоваться суд при назначении наказания по каждому конкретному делу каждому подсудимому индивидуально. Свою роль наказание может выполнить при условии назначения его в соответствии с общими началами и другими правилами назначения наказания.

Общие начала назначения наказания - это принципиальные основные положения, которыми должен руководствоваться суд при назначении наказания к лицу, признанному виновным в совершении преступления.

При назначении наказания суд руководствуется такими принципами уголовного права, как законность, личная виновная ответственность, справедливость, демократизм, гуманизм, а также равенство граждан перед законом и неотвратимость ответственности за совершенное преступление.

Индивидуализация наказания в суде - это применение положений Общей и Особенной частей при назначении наказания конкретному лицу с учетом особенностей личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность<sup>50</sup>.1

В ст. 53 УК КР установлены следующие общие начала назначения наказания: наказание назначается в пределах, установленных статьей

Особенной части УК, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, и с учетом положений Общей части УК. При назначении наказания суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, мотивы содеянного, личность виновного, характер и размер причиненного вреда, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность. Лицу, совершившему преступление, должно быть назначено справедливое наказание, необходимое и достаточное для его исправления и предупреждения новых преступлений. Наказание в виде лишения свободы может быть назначено лишь при условии, что его цели не могут быть достигнуты иным, более мягким наказанием, предусмотренным соответствующей статьей Особенной части УК.

В уголовном законе специально подчеркивается, что наказание должно быть справедливым. Это означает, во-первых, то, что оно должно соответствовать тяжести преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Во-вторых, наказание должно служить целям восстановления социальной справедливости, нарушенной преступником. Только справедливая, правильно избранная мера уголовного наказания

---

<sup>50</sup> См.: Карпец И.И. Индивидуализация наказания в советском уголовном праве. М., 1961. С. 12.

обеспечивает достижение целей наказания, т.е. предупреждение совершения новых преступлений. Нарушение принципа справедливости наказания является основанием для отмены или изменения приговора.

Общие начала назначения наказания состоят из следующих составных частей:

1. важнейшим является требование соответствия назначенного наказания закону. Оценивая опасность совершенного преступления, суд должен исходить в первую очередь из той оценки, которую дал законодатель данному виду преступления в соответствующей статье Особенной части УК. Поэтому обязательной предпосылкой назначения справедливого наказания является точная юридическая квалификация преступления, то есть установление соответствия признаков совершенного деяния признакам конкретного состава преступления. Ошибка в квалификации неизбежно влечет за собой несправедливое наказание;

2. наказание назначается судом в пределах, установленных уголовным законом.

Определив норму Особенной части, подлежащей применению, суд уясняет пределы наказуемости данного вида преступления, закрепленные в санкции данной нормы. Следует отметить, что в УК КР большинство статей имеют относительно-определенные санкции. К тому же значительная часть санкций имеет альтернативный характер. Законодатель установил высшие и низшие пределы наказаний, в рамках которых суд вправе избрать конкретное наказание за определенное преступление.

При назначении наказания за единичное преступление суд, ни при каких условиях, не может выйти за пределы максимального размера санкции. Исключение составляют случаи совершения виновным нескольких преступлений, когда наказание назначается по совокупности преступлений или совокупности приговоров в соответствии со статьями 59 и 60 УК КР.

В то же время при наличии обстоятельств, перечисленных в статье 56 УК КР, может быть назначено более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление.

Назначая наказание подсудимому, суд решает, какой вид наказания должен быть применен, а затем определяет ему размер (срок) этого наказания, руководствуясь теми пределами, которые указаны в санкции. Если в санкции не указан нижний предел наказания, то суд исходит из того нижнего предела, который установлен в Общей части УК для данного вида наказания, т.е. следует, например, обратиться к ст. 49 УК КР, где установлен нижний предел лишения свободы - 6 месяцев.

Назначив основное наказание, суд решает вопрос о назначении дополнительного наказания. При назначении последнего, суд также руководствуется санкцией, в которой указаны виды и размеры (сроки) дополнительных наказаний. Исключение сделано в ст.ст. 46 и 51 УК КР. В ч.2 ст. 46 УК КР сказано, что лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться в качестве дополнительного наказания и в случаях, когда оно не

предусмотрено санкцией соответствующей статьи Особенной части УК.

В УК ни одна санкция не предусматривает такое дополнительное наказание, как лишение специального, воинского почетного звания или классного чина, однако в соответствии со ст. 51 УК КР суд может назначить это наказание за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления.

3. При назначении наказания суд должен твердо соблюдать положения Общей части УК, относящихся как к преступлению, так и наказанию. Это означает, что при решении вопроса об избрании вида и меры наказания суд должен:

а) установить, является ли совершенное деяние преступлением, т.е. соответствует ли оно признакам ч.1 ст. 8 УК и нет ли в деянии признаков ч.2 ст. 8 УК;

б) выяснить, нет ли в данном случае обстоятельств, исключающих преступность деяния и, следовательно, ответственность и наказуемость (ст.ст. 36-40 УК КР);

в) учесть форму вины (ст.ст. 22-25 УК), поскольку преступление может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности, а также возможно невиновное причинение вреда (случай);

г) учесть степень осуществления преступного намерения и причины, в силу которых преступление не было доведено до конца, а также стадии совершения преступления;

д) учесть степень и характер участия лица в совершении преступления, если оно совершено в соучастии, формы соучастия (ст.ст. 30, 31 УК);

е) решить вопрос, есть ли предусмотренные законом основания освобождения лица, совершившего преступление, от уголовной ответственности и наказания.

И, наконец, считая необходимым назначить наказание, суд руководствуется нормами Особенной части УК. Он исходит из предусмотренных Общей частью УК КР общих начал назначения наказания, правил назначения наказания по совокупности преступлений и приговоров, исчисления сроков наказания, особенностей назначения наказания за неоконченное преступление, при рецидиве, соучастии в преступлении. Одним словом, практически положения всех норм Общей части УК так или иначе должны учитываться при назначении наказания.

4. Наказание должно назначаться с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления. Характер и степень общественной опасности преступления раскрываются путем анализа признаков состава преступления. Характер общественной опасности преступления определяется, прежде всего, объектом посягательства, т.е. какие нарушаются или ставятся под угрозу нарушения общественные отношения.

Характер общественных отношений - категория качественная. При определении характера общественных отношений имеют значение способ и мотивы совершенного преступления, форма вины, квалифицирующие признаки, социальная значимость охраняемых общественных отношений.

Например, характер общественной опасности причинения тяжкого вреда здоровью (ст. 104 УК КР) более значимый, чем умышленного причинения легкого вреда здоровью (ст. 112 УК КР).

Степень общественной опасности - категория количественная, и определяется она совокупностью многих обстоятельств, определяемая индивидуальными особенностями совершенного преступления: мотивом, способом, обстановкой и стадией совершения преступления, тяжестью наступивших последствий, степенью и характером участия каждого из соучастников в преступлении и др.

Характер и степень общественной опасности преступления оценивается судом в их неразрывной взаимосвязи, так как от характера преступления во многом зависит его общественная опасность. В той же мере, в какой недопустимо игнорирование характера общественной опасности преступления, при назначении наказания должна быть исключена и другая крайность, когда вид и размер наказания определяются судом исходя лишь из характера опасности, без учета ее степени, конкретных обстоятельств содеянного<sup>51</sup>.1

Наказание должно назначаться с учетом личности виновного, поскольку оно назначается конкретному лицу. Индивидуализация наказания зависит от многих факторов.

Сознание человека индивидуально, у каждого своя система взглядов, убеждений, привычек, свое отношение к работе, семье, окружающим и другим ценностям жизни.

Прежде всего, юридические признаки личности виновного (возраст, вменяемость, признаки специального субъекта) включаются в состав преступления и учитываются законодателем при построении санкций. Кроме того, суд обязан учитывать социальные (систему жизненных ценностей данного лица, вид и глубину искажения его индивидуального сознания) и психологические (психобиологические) качества (психическое состояние лица, пол, возраст, состояние здоровья и др.) личности подсудимого, а равно и такие личностные свойства виновного, которые не входят в состав преступления, но проявляются в совершенном деянии и приобретают уголовно-правовое значение. Это, прежде всего, социально значимое поведение виновного до и после совершения преступления, его отношение к труду и учебе, образ жизни, условия жизни семьи и тому подобные обстоятельства, характеризующие его как положительно, так и отрицательно. Недопустимо назначать чрезмерно мягкие наказания лицам ранее судимым, либо злоупотребляющим спиртными напитками, либо нарушающим общественный порядок, проявляющих жестокость и крайний эгоизм. И наоборот, совершение впервые преступления лицом, ранее добросовестно выполнявшим свои обязанности перед обществом, семьей, положительно характеризовавшимся на работе и в быту, может служить основанием для смягчения наказания.

---

<sup>51</sup> См.: СППВС. – С.: 182.

Следует подчеркнуть, что учет негативных данных о личности виновного не должно рассматриваться как наказание за его прежнее поведение.

Большое значение имеет указание закона о том, что лишение свободы за совершение преступления небольшой тяжести и менее тяжкого преступления, предусмотренное ч.1 ч.2 ст.164-166, 171, ст. 177, ч.2 ст. 181, ст. 183, ч.1 и 2 ст. 184 ,ст. ст. 185-187, ч.1 ст.203, ст.ст.209, 210, 276, 278, ч.1 ст. 280, ч. 1 ст. 282, ст. 284, ч.1 ст. 290, ч. 1 ст. 306 УК КР, может быть назначено лишь в том случае, если у подсудимого нет возможности частично или полностью возместить нанесенный ущерб или устранить причиненный вред. Наказание должно назначаться с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность.

### ***17.2. Обстоятельства, смягчающие и отягчающие уголовную ответственность и наказание***

По смыслу закона, недостаточно общих ссылок на учет судом характера и степени общественной опасности преступления, личности виновного: в приговоре необходимо указать, какие обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности подсудимого, учтены судом при назначении наказания. Отсюда следует непреложное правило, что суды обязаны выявлять обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, учитывать их при определении наказания виновному и отражать их в приговоре. Перечень тех, и других устанавливается уголовным кодексом. При этом перечню отягчающих обстоятельств придается исчерпывающий характер, а смягчающих - примерный, поскольку при назначении наказания суд может признать смягчающим ответственность и обстоятельства, не указанные в законе.

При наличии смягчающих обстоятельств суд в рамках санкции статьи Особенной части УК, по которой квалифицируется преступление, совершенное виновным, смягчает ему наказание. В части первой статьи 54 УК КР предусмотрены следующие смягчающие наказание обстоятельства:

1. явка с повинной, чистосердечное раскаяние, активное содействие раскрытию преступления;
2. добровольное возмещение нанесенного ущерба или устранение причиненного вреда;
3. совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных или иных обстоятельств;
4. совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости, а также в случае исполнения незаконного приказа или распоряжения;
5. совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, вызванного насилием, тяжким оскорблением или иными неправомерными действиями потерпевшего;
6. совершение преступления при нарушении условий правомерности

необходимой обороны, крайней необходимости, задержания лица, совершившего преступление;

7. совершение преступления несовершеннолетним;

8. совершение преступления женщиной в состоянии беременности.

Рассмотрим их.

1. Явка с повинной, чистосердечное раскаяние, активное способствование раскрытию преступления. Законодатель предусмотрел три смягчающих обстоятельства в одном пункте ст. 54 УК КР. В юридической литературе такое поведение называют послепреступным, либо постпреступным или посткриминальным.

Явка с повинной представляет собой добровольное сообщение лицом органам власти о факте совершения им преступления. Мотивы явки с повинной не имеют никакого значения. При этом важно установить, что лицо дало правдивые показания о совершённом деянии и готово понести заслуженное наказание. Явка с повинной оформляется протоколом. При этом лицо может присутствовать лично, либо сообщить по телефону или по почте, когда по определённым причинам не может явиться лично.

Чистосердечное раскаяние представляет собой моральное осуждение виновным совершённого им преступления, и может выражаться только в признании им своей вины. Раскаяние может сопровождаться добровольным возмещением ущерба, сообщением следственным органам о совершённых преступлениях или соучастниках.

При активном способствовании раскрытию преступления виновный оказывает содействие соответствующим органам в проведении расследования и изобличении всех участников преступления. Суд, в каждом случае должен подходить к оценке чистосердечного признания или явки с повинной с учётом всех обстоятельств дела, признавая смягчающим обстоятельством лишь добровольное, искреннее осуждение виновным совершённого им преступления.

2. Добровольное возмещение нанесенного ущерба или устранение причиненного вреда являются видом деятельного раскаяния и заключаются в целенаправленных, активных действиях лица, совершившего преступление. При этом виновный стремиться загладить свою вину путём возмещения или устранения вреда. Такими действиями можно признать оплату медицинских препаратов, вызов скорой помощи для потерпевшего, покупку новой вещи, взамен уничтоженной, восстановление или ремонт объекта, которому нанесён определённый урон и др.

3. Совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных или иных обстоятельств могут рассматриваться в качестве смягчающих обстоятельств в следующих ситуациях: тяжёлая болезнь, потеря работы, развод с супругом, инвалидность, тяжёлая душевная травма, смерть или гибель близкого человека и т.п. Исчерпывающий перечень предусмотреть невозможно. В каждом конкретном случае необходимо решать можно ли то либо иное условие признать в качестве смягчающего, либо оно нейтрально по отношению к совершённому деянию. Если стечение

тяжёлых личных, семейных или иных обстоятельств явилось следствием противоправного или аморального поведения такого лица, то это характеризует с отрицательной стороны его личность и должно быть учтено судом при назначении более сурового наказания.

4. Совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости, а также в случае исполнения незаконного приказа или распоряжения. Совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения возможно исключительно в тех случаях, когда отсутствует состояние крайней необходимости. Угроза (психическое принуждение) может быть выражена жестами или словами и состоит в воздействии на психику человека, в результате чего лицо совершает противоправное деяние. Физическое принуждение может состоять в применении насилия, ограничении свободы, уничтожении имущества.

Под материальной зависимостью следует понимать нахождение лица на иждивении виновного, либо проживание на одной жилплощади, а равно иное материальное состояние, предопределяющее совершение преступления. При этом, следует иметь в виду если материальная зависимость была обусловлена антиобщественным поведением лица, то оно не может быть использовано в качестве смягчающего обстоятельства. Служебная зависимость предполагает наличие отношений подчинённости по работе. Иная зависимость может быть основана на отношениях между родственниками, мужем и женой в семье, а так же может быть основана на договоре и др.

Исполнение незаконного приказа или распоряжения также могут быть признаны смягчающим обстоятельством, поскольку связаны с действиями должностных лиц отдавших подобные распоряжения.

5. Совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, вызванного насилием, тяжким оскорблением или иными неправомерными действиями потерпевшего. В данном случае речь идёт о поведении самого потерпевшего спровоцировавшего совершение преступления. Для данной категории преступлений характерно отсутствие низменных побуждений. Виновный совершает преступление под влиянием сильного душевного волнения.

6. Совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, крайней необходимости, задержания лица, совершившего преступление. Как правило, данное обстоятельство может быть учтено в связи с превышением пределов необходимой обороны, несоблюдением условий крайней необходимости, и превышении мер при задержании лица.

7. Совершение преступления несовершеннолетним может стать смягчающим обстоятельством в связи с особым психическим состоянием данного лица, уровнем его мировоззрения и отсутствием жизненного опыта. Стремление продемонстрировать свою удаль, подражание взрослым, может привести подростков к совершению преступлений.

8. Совершение преступления женщиной в состоянии беременности. Данное обстоятельство предполагает необходимость учета, как состояния женщины, так и её плода.

В ч.3 ст. 54 УК КР закреплено, что смягчающее обстоятельство, предусмотренное статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, не может вновь учитываться при назначении наказания.

Это означает, если то или иное обстоятельство предусмотрено законом в качестве признака состава, то оно не может повторно учитываться судом при назначении наказания. В противном случае был бы нарушен принцип «нельзя дважды наказать за одно и то же», ибо законодатель уже учел его при конструкции санкции за преступление с соответствующим признаком. Например, если виновный осужден за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения, то в числе обстоятельств, смягчающих ответственность, при назначении наказания сильное душевное волнение учитываться не может.

Смягчение наказания виновному в случае учета судом смягчающих обстоятельств осуществляется в пределах санкции статьи УК КР, по которой квалифицированы действия виновного. В действующем УК формализована степень учета некоторых из этих обстоятельств. В соответствии с частью 4 ст. 54 УК при наличии явки с повинной или активном способствовании раскрытию преступления и при отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания при совершении преступления небольшой тяжести и менее тяжкого преступления не может превышать половины при совершении тяжкого преступления - двух третей, при совершении особо тяжкого преступления – трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК. Такая оговорка сделана для указанных обстоятельств в связи с их особым смягчающим ответственность лица значением, существенно снижающим опасность как самого виновного, а иногда и деяния, совершенного им.

### ***17.3.Обстоятельства, отягчающие наказание***

Отягчающие обстоятельства свидетельствуют о большей опасности деяния и преступника и дают основание для усиления ответственности виновного. Поэтому при наличии указанных обстоятельств суд в рамках санкции статьи Особенной части, по которой квалифицируется совершенное виновным преступление, назначает ему наказание в виде максимума предусмотренного санкцией или ближе к максимуму.

Часть 1 ст. 55 УК КР предусматривает пятнадцать обстоятельств, отягчающих наказание:

- 1) рецидив, совершение преступления в виде промысла;
- 2) совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);

3) совершение преступления из корыстных или иных низменных побуждений;

4) совершение преступления в отношении лица в связи с выполнением им своего служебного или общественного долга или в отношении его близких родственников;

5) причинение преступлением тяжких последствий;

6) совершение преступления в отношении малолетнего, престарелого или лица, находящегося в беспомощном состоянии;

7) совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности;

8) совершение преступления в отношении лица, находящегося в материальной, служебной или иной зависимости от виновного;

9) совершение преступления с использованием малолетнего или лица, заведомо для виновного страдающего психическим заболеванием или слабоумием;

10) совершение преступления с особой жестокостью или издевательством;

11) совершение преступления с использованием условий общественного бедствия, массовых беспорядков или в период чрезвычайного положения;

12) совершение преступления общеопасным способом;

13) совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения;

14) совершение преступления с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение;

15) совершение преступления с целью эксплуатации, подвергшее угрозе здоровью или жизнь человека.

Рассмотрим их.

1. Рецидив и совершение преступлений в виде промысла. Учёт судом вышеназванных обстоятельств может свидетельствовать о повышенной опасности виновного, по сравнению с лицом, впервые совершившим преступление.

При совершении преступления, за которое лицо ранее уже было осуждено, то может возникнуть вопрос о наличии рецидива (простого, опасного, особо опасного) в качествеотягчающего обстоятельства. Рецидив свидетельствует о устойчивой мотивации лица к совершению преступления.

Промысел свидетельствует о повышенной опасности лица, так как совершение преступления становится для него основным источником дохода.

2. Совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации). Общественная опасность совместных действий нескольких лиц при совершении преступления достаточно

очевидна, так как облегчается возможность совершения деяния, быстрее достигается поставленная преступная цель и др. Данное обстоятельство отягчает наказание каждого соучастника независимо от его роли. Однако, следует учитывать наличие положения ч.2 ст.57 УК КР, где сказано, что «При назначении наказания соучастникам преступления суд учитывает характер и степень участия каждого из них в совершении преступления. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, относящиеся к личности отдельного соучастника, учитываются судом только при назначении наказания этому соучастнику».

3. Совершение преступления из корыстных или иных низменных побуждений. Корысть свидетельствует в стремлении лица получить какую-то материальную выгоду, обогатиться за чужой счёт. Корысть как мотив, как побудительная причина встречается в самых разнообразных преступных действиях лица. Наличие его свидетельствует о наличии отрицательных качеств у лица.

Наличие низменных побуждений, таких как месть, ревность, зависть и др. может свидетельствовать о готовности лица к совершению преступления, что естественно характеризует его с отрицательной стороны.

Данное отягчающее обстоятельство перешло в новый Уголовный кодекс КР из прежнего законодательства. Отметим, что законодатели ряда государств отказались от него.

4. Совершение преступления в отношении лица в связи с выполнением им своего служебного или общественного долга или в отношении его близких родственников. Общественная опасность подобных преступлений заключается в том, что виновный желает воспрепятствовать законной деятельности потерпевшего или прекратить её, либо отомстить за неё. Служебная деятельность связана с выполнением обязанностей по работе, или службе, как руководящим составом, так и рядовыми сотрудниками предприятий, учреждений, организаций независимо от формы собственности. Общественная деятельность связана с выполнением специально возложенных на лиц общественных обязанностей, либо совершение действий в интересах общества или отдельных лиц (пресечение преступлений, сообщение о фактах совершённых преступлений либо об их подготовке и др.). К близким родственникам относятся родители, дети, внуки, дед, бабушка, братья, сестры, супруги, сожители, усыновители, усыновлённые.

5. Причинение преступлением тяжких последствий. Причинение преступлением тяжких последствий всегда повышает опасность совершённого преступления. Тяжесть последствий преступления оценивается в зависимости от условий, в которых было совершено деяние. В ряде статей УК тяжкие последствия предусмотрены в качестве обязательного признака состава преступления (например, лишение жизни человека, либо причинение тяжкого вреда здоровью). К тяжким последствиям относятся не только те, которые явились результатом совершённых деяний, но и те, которые производны. К последним можно отнести лишение семьи кормильца, потеря беременности и др.

6. Совершение преступления в отношении малолетнего, престарелого или лица, находящегося в беспомощном состоянии. Малолетними признаются подростки, которые не достигли 14-летнего возраста. Престарелыми и беспомощными признаются лица, которые в силу возраста, либо отсутствия возможности не могут защитить себя и свои законные интересы. Престарелые также могут быть отнесены к категории беспомощных лиц, так как они не могут оказать сопротивления преступнику, осуществить своё право на необходимую оборону. Виновный при этом осознаёт это, и использует подобное состояние потерпевшего. Беспомощное состояние возможно также в случаях, когда потерпевший тяжело болен, либо находился в состоянии тяжёлой степени опьянения, либо в обмороке.

7. Совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности представляет повышенную опасность, так как в подобных случаях может быть нанесён вред плоду женщины – её будущему ребёнку. При этом виновный должен знать о беременности потерпевшей.

8. Совершение преступления в отношении лица, находящегося в материальной, служебной или иной зависимости от виновного предполагает отсутствие у лиц, в силу особых обстоятельств, возможности защитить себя и свои законные интересы.

9. Совершение преступления с использованием малолетнего или лица, заведомо для виновного страдающего психическим заболеванием или слабоумием. В случае использования малолетнего, то есть лица до 14 лет в целях совершения преступления, виновный (совершеннолетний) будет отвечать за посредственное исполнение. При этом суд, назначая наказание, должен учесть преступное воздействие на лиц, не достигших возраста уголовной ответственности в качествеотягчающего обстоятельства. Аналогично должен решаться вопрос при использовании лица страдающего психическим заболеванием или слабоумием и признанным невменяемым на момент совершения преступления.

10. Совершение преступления с особой жестокостью или издевательством. Любое преступление является жестоким, тем более, если оно посягает на жизнь и здоровье человека. Особая жестокость может быть связана как со способом совершения преступления, а также и личность виновного (например, безжалостность, свирепость и др.). При особой жестокости лицо должно осознавать особо жестокий характер избранного им способа, а также желать нанесение особых страданий и мучений.

11. Совершение преступления с использованием условий общественного бедствия, массовых беспорядков или в период чрезвычайного положения. Совершение преступления при данных обстоятельствах усиливает общественную опасность деяния в виду особых условий, возникших в регионе или стране. Это свидетельствует о аморальности и бесчеловечности поведения виновного лица, использующего сложившиеся обстоятельства в корыстных либо иных целях.

12. Совершение преступления общеопасным способом. При

совершении преступления общеопасным способом создаётся угроза жизни и здоровью многих граждан. При этом может быть нанесён значительный ущерб либо вовсе уничтожены материальные ценности. К общеопасному способу относятся взрывы, поджоги, стрельба в сторону скопления людей и т.п.

13. Совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения. Использование специального орудия, веществ и препаратов облегчает совершение преступления. При этом потерпевшим может быть нанесён значительный ущерб здоровью и жизни, что в свою очередь свидетельствует о повышенной опасности виновных.

Физическое или психическое принуждение подавляет волю лица к сопротивлению и соответственно облегчает действия виновного при посягательстве.

14. Совершение преступления с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение. В данном случае повышенную опасность представляют действия виновного, имеющего намерение скрыть совершённое преступление. В судебной практике встречаются случаи сокрытия преступления путём устранения свидетелей преступления либо непосредственно самих потерпевших. Возможны случаи, когда виновный совершает подобные деяния с целью облегчить совершение другого преступления.

15. Совершение преступления с целью эксплуатации, подвергшее угрозе здоровью или жизнь человека. Учитывая, что возможны случаи, например, похищения людей, вывоза их за рубеж с целью принудить заниматься какими-либо работами без их согласия на это, законодатель впервые предусмотрел данное обстоятельство в качестве отягчающего. При этом воля потерпевшего не принимается во внимание, согласие его отсутствует, потерпевшие становятся рабами отдельных преступников-предпринимателей.

В отличие от перечня обстоятельств, смягчающих наказание, перечень отягчающих обстоятельств является исчерпывающим, и при назначении наказания суды не могут признать отягчающими другие обстоятельства, не указанные в законе.

В то же время суд вправе в зависимости от характера преступления не признать любое из перечисленных выше обстоятельств отягчающим.

Отягчающее обстоятельство, предусмотренное законом в качестве признака преступления, не может повторно учитываться при назначении наказания как обстоятельство, отягчающее наказание (например, при назначении наказания за убийство не может учитываться особая жестокость убийства, так как именно по этому признаку такое убийство относится к убийству при отягчающих обстоятельствах - п.6 ч.2 ст. 97 УК), так как

законодатель учел его при построении санкции данной статьи УК.

#### ***17.4. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом***

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом - это особый порядок назначения наказания. Основанием для его назначения является наличие исключительных обстоятельств, которые свидетельствовали бы о том, что наказание, предусмотренное за данное преступление, в отношении конкретного виновного является слишком суровым. В соответствии с ч.1 ст.56 УК КР суд, учитывая исключительные обстоятельства дела, существенно снижающие степень общественной опасности деяния, а также личность виновного может назначить виновному наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания. При этом суд может допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов. Срок и размер наказания не могут быть ниже низшего предела, предусмотренного ч.2 ст. 43, ч.3 ст. 44, ч.1 ст. 45, ч.1 ст. 46, ч.2, ст.46-2, ст. 47, ч.2, ст.46-3, ч.2, ст.49, ст.80, ч.2, ст. 80-1, ст. 80-2,80-3, ч.1 ст.82 УК КР для данного вида наказания.

Понятие исключительности закон не раскрывает. В судебной практике под исключительными обстоятельствами дела всегда понимались данные, которые существенно снижают степень общественной опасности совершенного преступления. К ним можно отнести мотивы и цели совершенного преступления, вызванные стечением тяжелых жизненных обстоятельств, а также мотивы сострадания, вызванные тем, что преступление совершено под влиянием принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости, в условиях необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, при крайней необходимости, исполнении приказа или распоряжения, но при нарушении условий их правомерности, под влиянием противоправных или аморальных действий потерпевшим, явившихся поводом для преступления.

Признаки поведения виновного после совершения преступления в основном могут быть сведены к тем, которые также являются обстоятельствами, смягчающими наказание. Это явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления, изобличению других участников преступления, добровольное возмещение или устранение материального и морального вреда, причиненного преступлением, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему.

Исключительными могут выступить как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств (ч. 3 ст. 56 УК), а также личность виновного (положительная характеристика, безупречное прошлое, активное участие в общественных делах, случайное совершение преступления, а также те, которые оказывают влияние на избрание меры наказания, например, наличие инвалидности или иной тяжелой болезни).

Важно, чтобы все эти обстоятельства свидетельствовали о существенном снижении степени общественной опасности содеянного.

Важно не количество снижающих наказание обстоятельств, а то, насколько значительно они уменьшили степень опасности содеянного и (или) личности виновного.

Наличие обстоятельств, смягчающих наказание, может служить основанием не только для снижения назначаемого виновному наказания в пределах санкции статьи УК, по которой квалифицируется совершенное им преступление, но и для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за соответствующее преступление.

Закон различает три подхода к проблеме назначения более мягкого наказания:

- 1) назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК;
- 2) назначение более мягкого вида наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК;
- 3) неприменение дополнительного вида наказания, если он предусмотрен в качестве обязательного.

Назначая наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК, суд не может снизить наказание ниже допустимого минимума для данного вида наказания, например, определить наказание в виде лишения свободы на срок менее шести месяцев. Смягчение наказания в таких случаях может быть выражено в замене вида наказания на более мягкий, исходя из перечня видов наказаний, предусмотренного ст. 42 УК КР, в которой виды наказания перечислены от более мягкого к более строгому, т.е. производится с учетом их места в перечне наказаний. Кроме того, суду предоставлено право при тех же обстоятельствах не применять дополнительное наказание, предусмотренное санкцией в качестве обязательного (ч.2ст. 56 УК).

Таким образом, ст. 56 УК предоставляет суду выбор: либо определить наказание ниже низшего предела, либо перейти к другому, более мягкому виду наказания, либо отказаться от применения дополнительного наказания. Вместе с тем назначение судом основного вида наказания ниже низшего предела либо в порядке перехода к другому, более мягкому виду наказания не исключает возможности применения дополнительных мер.

Наказание более мягкое, чем предусмотрено законом, может быть назначено лицу, совершившему любое преступление, поскольку закон не указывает на ограничение в его применении. Однако, исходя из основных начал назначения наказания, снижение наказания ниже низшего предела должно соотноситься с тяжестью преступления. Чем более опасно совершенное преступление, тем существеннее должны быть обстоятельства, которые суд признает исключительными.

### ***17.5. Назначение наказания за приготовление к преступлению, покушение на преступление и за преступление, совершенное в соучастии.***

Норма о назначении наказания за неоконченное преступление является новой. Законодатель дифференцированно подходит к назначению наказания за неоконченное преступление, разделяя при этом стадию приготовления от стадии покушения. Так, в соответствии с ч.1 ст.57 УК КР при назначении наказания за приготовление к преступлению и покушение на преступление суд учитывает характер и степень общественной опасности действий, совершенных виновным, степень осуществления преступного намерения и причины, в силу которых преступление не было доведено до конца.

Приготовление к преступлению, как правило, прерывается по не зависящим от воли виновного обстоятельствам. На этой стадии возможен также добровольный отказ от совершения дальнейшего приготовления к преступлению, явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления и т.д. Поэтому при назначении наказания, наряду с характером и степенью общественной опасности, суду следует определить и причины, в силу которых преступление не было доведено до конца. При этом следует иметь в виду, что уголовная ответственность наступает за приготовление только к тяжкому или особо тяжкому преступлению (ч.2 ст. 27 УК).

При назначении наказания за покушение на преступление суд также должен выяснить все обстоятельства, способствующие его совершению, учесть все конкретные, а также смягчающие и отягчающие обстоятельства по делу.

В отличие от стадии приготовления уголовная ответственность за покушение наступает независимо от категорий совершенных преступлений.

Закон не указывает пределы наказания за приготовление и покушение к преступлению, ограничиваясь лишь общими рекомендациями об индивидуализации наказания за неоконченное преступление.

В ч.2 ст.57 УК КР сказано, что при назначении наказания соучастникам преступления суд учитывает характер и степень участия каждого из них в совершении преступления. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, относящиеся к личности отдельного соучастника, учитываются судом только при назначении наказания этому соучастнику.

За совершение преступления в соучастии наказание назначается персонально каждому участнику преступления. Закон указывает на необходимость учитывать характер и степень участия каждого из них в совершении преступления. Характер участия лица в совершении преступления определяется ролью соучастника, кем он выступает - организатором, исполнителем (соисполнителем), пособником.

Степень участия в преступлении зависит не только от роли соучастника (кем он выступает), но и от его активности в исполнении своих функций, а также его влиянием на характер и размер причиненного или возможного вреда. Это обстоятельство должно учитываться как при совершении преступления, так и после содеянного. Если соучастник во время совершения преступления, расследования дела и рассмотрения его в суде принимал активное участие в возмещении причиненного ущерба или морального вреда,

это следует учесть при назначении наказания.

Впервые в законе закреплено положение о том, что смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, сугубо индивидуальны и учитываются при назначении наказания только этому соучастнику. К числу таких обстоятельств могут быть отнесены несовершеннолетие, беременность или рецидив деяния.

Наказание соучастнику независимо от формы и вида соучастия (в какой роли он выступал при совершении преступления) назначается в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК, по которой квалифицированы его действия. Закон не предусматривает обязательного повышения или снижения наказания в зависимости от вида соучастия. Однако в ч.1 ст. 55 УК сказано, что отягчающим обстоятельством является совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации).

### ***17.6. Назначение наказания при рецидиве преступлений***

Уголовным законодательством предусмотрены некоторые особенности назначения наказания при рецидиве преступлений. Так в соответствии с ч.1 ст.58 УК КР при назначении наказания за рецидив, опасный рецидив и особо опасный рецидив учитываются число, характер, тяжесть и последствия совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также характер, тяжесть и последствия новых преступлений.

Особенность статьи 58 УК КР проявляется в том, что закон предписывает суду учитывать повышенную ответственность лиц, совершающих преступления при наличии судимости. Понятие указанных в законе видов рецидива дается в ст. 16 УК КР. Суду предоставляется реальная возможность индивидуализировать наказание. Назначение наказания во многом будет зависеть от того, какие умышленные преступления и сколько раз их совершило виновное лицо, так как умышленные преступления не равны по степени своей опасности.

Суд должен установить и обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалась недостаточным. Эти обстоятельства имеют разный характер и соответственно влияют на срок или размер наказания.

Суд обязан учесть характер, тяжесть и последствия нового преступления. Порой последнее преступление бывает менее опасным, чем ранее совершенное, за которое виновный уже был осужден и, наоборот.

Все эти обстоятельства характеризуют как содеянное, так и личность виновного. Чем опаснее рецидив, тем строже минимальный срок назначаемого лицу наказания. Так, размер наказания за рецидив не может быть ниже половины, за опасный рецидив - не менее двух третей, а за особо

опасный рецидив - не менее трех четвертей максимального наказания, предусмотренного за совершенное преступление (ч. 2 ст. 58 УК КР).

Пожалуй, это единственный случай, когда УК предусматривает обязательное повышение минимального размера назначаемого наказания, поскольку, для достижения целей наказания нужно применение к вышеуказанным лицам более строгих мер воздействия.

Лишь «при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных статьей 56 настоящего Кодекса, наказание за рецидив, опасный рецидив или особо опасный рецидив назначается без учета ограничений, предусмотренных частью второй настоящей статьи» (ч. 3 ст. 58 УК). Однако, если судимость лица является квалифицирующим признаком совершенного преступления (п.16 ч. 2 ст. 97, п. 7 ч. 2 ст. 105, п. 1 ч. 2 ст. 129 и т.д.), то его повышенная опасность уже нашла отражение в санкции. Применение в таком случае указанного выше правила означало бы двойной учет рецидива и нарушение принципа «нельзя наказывать дважды за одно и то же деяние». Таким образом, закон содержит два исключения относительно назначения наказания при установлении видов рецидива, при которых правила данной нормы применяются.

### ***17.7. Назначение наказания при совершении нескольких преступлений (совокупность преступлений)***

В судебной практике встречаются случаи, когда лицо совершило несколько преступлений, предусмотренных различными статьями УК, и ни за одно из которых оно ранее не было осуждено. Кроме того, возможны случаи, когда после вынесения приговора по делу устанавливается, что осужденный виновен еще в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора за первое преступление. Такие случаи образуют совокупность преступлений. Назначение наказания по совокупности преступлений является важным институтом в уголовном праве.

Совокупность состоит в совершении лицом двух и более преступлений, предусмотренных различными статьями УК, ни за одно из которых лицо не было осуждено. При этом не учитываются преступления, за которые лицо было освобождено от уголовной ответственности по установленным законом основаниям (ст. 15 УК).

В истории уголовного права существовали различные подходы назначения наказания при совершении нескольких преступлений. Так, существовало правило поглощения меньшего наказания большим наказанием, либо иное – принцип простого сложения. В соответствии ч.1 ст.59 УК КР при совокупности преступлений суд, назначив наказание отдельно за каждое преступление, окончательно определяет наказание путем полного или частичного сложения в пределах, установленных статьей 49 УК КР.

Понятно, что, совершение лицом нескольких преступлений свидетельствует о повышенной общественной опасности этого лица, и,

соответственно, к нему требуется применения более сурового наказания. Закон в этих случаях устанавливает особый порядок назначения наказания то есть по совокупности преступлений.

Согласно ст. 59 УК КР судом должна соблюдаться следующая поэтапность:

- 1) суд вначале назначает наказание отдельно за каждое совершенное преступление;
- 2) далее суд определяет окончательное наказание за всю совокупность преступлений.

Таким образом, деяния, образующие совокупность, рассматриваются как одно целое, которому должна быть дана общая оценка.

Новый закон устанавливает, что во всех случаях применяется исключительно принцип полного или частичного сложения наказаний (ч.1 ст. 59 УК). Следовательно, принцип поглощения менее строгого наказания более строгим видом наказания - исключен.

Во всех случаях суд при сложении наказаний может выйти за верхний предел санкции. Однако окончательное наказание не может превышать двадцати пяти лет лишения свободы (ч.3 ст. 49 УК).

Следовательно, суд, во-первых, не вправе применять принцип поглощения менее строгого наказания более строгим, а должен руководствоваться только принципом сложения. И, во-вторых, суд при этом не связан пределом максимального наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений, и вправе выйти за пределы санкции той статьи УК, которая предусматривает более строгое наказание.

Могут возникнуть вопросы при сложении разнородных наказаний. В этой связи законодатель в ст. 61 УК установил правила сложения наказаний и зачета (об этом будет сказано ниже). Если за преступления, входящие в совокупность, назначены наказания различных видов, относительно которых настоящий Кодекс не предусматривает возможность их замены (зачета), они исполняются самостоятельно.

Правило поглощения одного наказания другим может быть применено лишь вынужденно, т.е. если за одно преступление назначен максимальный срок лишения свободы - 18 лет, а за другое - 10 лет, то складывать сроки этого вида наказания по совокупности преступлений можно только до двадцати пяти лет. Представляется, что если лицо наказывается за три и более преступления, то можно сочетать одновременно и поглощение, и полное или частичное сложение назначенных наказаний, разумеется, в пределах максимального срока лишения свободы (25 лет).

При назначении наказания по совокупности преступлений возникает вопрос и о назначении дополнительных наказаний. Новый закон допускает также сложение дополнительных наказаний. Они тоже вначале назначаются отдельно за каждое преступление, входящие в совокупность, и только затем присоединяются к окончательному основному наказанию (ч.2 ст. 59 УК).

По правилам назначения наказания по совокупности преступлений назначается наказание и в том случае, если после вынесения приговора по

делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенным им до вынесения приговора по первому делу. В этом случае в окончательный срок наказания засчитывается наказание, отбытое по первому приговору (ч.3ст. 59 УК). Отбытая часть наказания исключается из окончательного наказания. Оставшаяся часть определяется к отбытию.

Например, лицо было осуждено за разбой к 7 годам лишения свободы. После отбытия им 5 лет было установлено, что до разбоя, он совершил другое преступление – контрабанду, за которое не был осужден. Таким образом, суд обязан назначить наказание за контрабанду, например, 3 года лишения свободы. Наказание назначается по упомянутым выше правилам, однако есть и особенности (налицо два приговора): а) принимается во внимание не отбытая часть, а весь срок (размер), определенный по первому приговору, а не часть наказания, которая осталась не отбытой ( в данном случае 2 года лишения свободы). Следовательно, окончательное наказание не может быть ниже того, которое установлено первым приговором (7 лет); б) исчисление срока совокупного наказания начинается с момента вынесения последнего приговора, при этом засчитывается наказание, отбытое по первому приговору, а равно срок содержания под стражей до судебного разбирательства по последнему делу.

Суд полностью (или частично) складывает наказания, указанные, в приговорах, т.е. 7 лет плюс 3 года и определяет 10 лет лишения свободы (окончательный срок). Отбытая часть (5 лет) вычитается из окончательного наказания и оставшаяся часть, т.е. 5 лет определяется к отбытию.

Таким образом, исходя из выше изложенного, необходимо иметь в виду следующее:

1. Если лицо совершает действия, которые выходят за рамки соответствующего сложного состава преступления, то содеянное им образует совокупность преступлений. Например, лицо, совершив разбой ( ст.168 УК КР), лишило жизни другого человека (ст.97 УК КР).

2. Если одно из преступлений является способом или средством совершения другого, однако, этот способ или средство не предусмотрены в законе как признаки второго преступления, то имеет место совокупность преступлений. Например, лицо приобретает яд или оружие для совершения убийства.

3. Если одно преступление является этапом-ступенькой для совершения другого более общественно опасного преступления, то совокупность преступлений исключается. Например, лицо, совершило одновременно различные виды посягательства в отношении представителя власти: оскорбление (ст. 342 УК КР) и насилие (ст. 341 УК КР), то здесь имеют место элементы одного преступления и действия лица квалифицируются по ст. УК как за наиболее тяжкий вид посягательства из числа совершенных виновным.

4. Если лицо совершает однородные преступления за которые не был осужден (например кражи из нескольких квартир )каждое деяние квалифицируется самостоятельно и образует совокупность преступлений.

### **17.8. Назначение наказания по нескольким приговорам (совокупность приговоров)**

Этот вид назначения наказания применяется в случаях, когда осужденный после вынесения приговора, но до полного отбывания наказания совершил новое преступление.

Совершение осужденным нового преступления до полного отбытия наказания по предыдущему приговору свидетельствует о повышенной опасности виновного. Законодатель считает данный вид совокупности более опасным, что проявляется в установленных правилах применения наказания:

1) Вначале назначается наказание за вновь совершенное преступление, при этом подлежит учету в соответствующих случаях отягчающее обстоятельство - рецидив преступлений (ч.1 ст. 55 УК).

2) К назначенному наказанию суд присоединяет - частично или полностью - неотбытую часть наказания по предыдущему приговору.

Пределы такого присоединения, т.е. размера окончательного наказания, определяются в УК КР в двух вариантах: применительно к наказаниям менее строгим, чем лишение свободы, и к наказанию в виде лишения свободы, т.е. в зависимости от тяжести назначенного наказания.

Если окончательное наказание менее строгое, чем лишение свободы, пределом для него служит, как и прежде, максимальный срок или размер, установленный для данного вида наказаний Общей частью УК.

В случае назначения наказания по совокупности приговоров в виде лишения свободы окончательное наказание может быть выше максимального срока наказания, предусмотренного уголовным законом для данного вида наказания, но не более тридцати лет (ч. 3 ст. 49 УК КР). Иными словами, в отличие от совокупности преступлений этот вид назначения наказания устанавливает, что при сложении наказаний пределом служит не срок, указанный в статье закона, по которой квалифицируется преступление, а максимальный срок, установленный для данного вида наказания. Кроме того, установлено, что окончательное наказание по совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору (ч. 2 ст. 60 УК), т.е. в пределах тридцати лет.

Присоединение дополнительных наказаний при назначении наказания по совокупности приговоров производится так же, как и при назначении наказания по совокупности преступлений.

Правило поглощения в ст. 60 УК не предусмотрено. Однако законодательное ограничение предела наказания иногда обуславливает применение практически принципа поглощения. Это бывает в случаях, когда за вновь совершенное преступление виновному назначено наказание, равное

максимальному размеру данного вида наказания. Например, лицу был назначен штраф в размере 800 расчётных показателей. Не отбыв его, оно совершает новое преступление, за которое так же назначается штраф в размере 1000 расчётных показателей. Размер штрафа, согласно ч. 2 ст. 44 УК, не может превышать 1000 расчётных показателей. Присоединение неотбытого наказания даже в какой-либо его части здесь невозможно, так как привело бы к назначению по совокупности такого наказания, которое бы превышало пределы, установленные законом для данного вида наказания.

Назначение наказания по совокупности приговоров возможно лишь в том случае, когда наказание по предыдущему приговору не отбыто как в части основного, так и в части дополнительного наказания, а также при совершении нового преступления в период оставшего неотбытого срока при условно-досрочном освобождении от наказания по предыдущему приговору (ст. 69 УК КР) и при отсрочке отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющих малолетних детей (ст. 72 УК КР). Совокупность приговоров применяется и в случаях совершения условно осужденным в течение испытательного срока нового преступления.

Если новое преступление совершено лицом, которому в порядке ст. 70 УК была произведена замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания, то к вновь назначенному наказанию по второму приговору присоединяется неотбытая часть более мягкого наказания. Аналогично решается вопрос в случае, если новое преступление совершается лицом, которому в порядке помилования назначенное наказание сокращено или заменено более мягким видом наказания.

Таким образом, правила назначения наказания по совокупности приговоров применяются в случаях совершения лицом нового преступления после провозглашения приговора (хотя бы он еще и не вступил в законную силу), но до полного отбытия назначенного им основного и дополнительного наказания.

### ***17.9. Правила сложения наказаний и зачёта***

В ст.61 УК КР регулируются вопросы, связанные с правилами сложения наказаний и зачёта наказаний, назначаемых по совокупности преступлений и совокупности приговоров, когда наказания не являются одинаковыми. В качестве эквивалента определён такой вид наказания как лишение свободы.

Так, одному дню лишения свободы соответствует:

- 1) один день содержания в дисциплинарной части;
- 2) два дня ограничения свободы;
- 3) три дня исправительных работ;
- 4) шестнадцать часов общественных работ;

Штраф либо лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского, почетного звания и классного чина, конфискация имущества при сложении

их с содержанием в дисциплинарной части или лишением свободы исполняются самостоятельно.

Предварительное заключение засчитывается судом в срок наказания. При этом один день предварительного заключения соответствует:

- 1) четырем дням отбывания наказания в виде исправительных работ;
- 2) трем дням отбывания наказания в виде ограничения свободы, а также содержания в колонии-поселении;
- 3) двум дням содержания в воспитательной колонии общего или усиленного режима, в исправительной колонии общего, усиленного или строгого режима, в дисциплинарной воинской части;
- 4) одному дню содержания в исправительной колонии особого режима, в тюрьме.
- 5) двадцати часам наказания в виде общественных работ (ч.2, ст. 61 УК КР).

При назначении осужденному, находящемуся под стражей до судебного разбирательства, в качестве основного вида наказания штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью суд, учитывая срок содержания под стражей, может смягчить назначенное наказание или полностью освободить его от отбывания наказания.

Время содержания под домашним арестом до вступления приговора в законную силу засчитывается в срок наказания в виде лишения свободы два дня за один день, в срок наказания в виде исправительных работ и ограничения свободы – один день за один день, а в срок наказания в виде привлечения к общественным работам из расчета один день содержания под домашним арестом за два часа общественных работ (ч.3, ст.61 УК КР).

На период предварительного заключения и домашнего ареста время, в течении которого лицо заболело после совершения преступления по причинам, не связанным с членовредительством и симуляцией болезни, и находилось в лечебном учреждении, засчитывается в срок наказания (ч.4, ст.61 УК КР).

### ***17.10. Исчисление сроков наказания***

Вопрос об исчислении сроков наказания в тех или иных единицах времени регулируется ст. 62 УК КР. В соответствии с данной нормой сроки наказания исчисляются в сутках, месяцах и годах, а сроки привлечения к общественным работам исчисляются в часах.

При назначении наказания, когда в санкции статьи указано наказание до определенного количества лет, например, до 6, суд имеет право назначать наказание как целыми годами (например, 3 года лишения свободы), так и годами с месяцами (например, 4 года и три месяца) и т.д.

Если в санкции указан диапазон вида наказания, например, общественные работы от 40 до 150 часов, то наказание может быть назначено в виде 40 часов, 64 часов и т.д. до 150 часов.

Назначение наказания в целых годах предполагает окончание срока наказания в последний день истекающего года, при этом год берется не календарный (от 1 января до 31 декабря), а с начала и до конца срока отбытия наказания.

Например, назначенное наказание сроком в три года лишения свободы, срок отбытия которого начался 20 июля 2007 года, заканчивается 19 июля 2008 года.

Если срок наказания назначен в месяцах, то его окончание падает на последний день месяца, учитывая начало и окончание срока наказания. Например, назначенное наказание в виде 6 месяцев лишения свободы, срок отбытия которого начался 5 июля 2007 года, заканчивается 4 января 2008 года.

Другой пример: назначенное наказание в два месяца общественных работ, начало срока которого исчисляется с 1 июля 2007 года, заканчивается 31 августа 2007 года.

При исчислении сроков наказания в месяцах не имеет значения количество дней в месяце (наказание в два месяца общественных работ, начало которого падает на 1 января 1997 года, будет считаться отбытым 28 февраля 1997 года, а наказание в три месяца - 31 марта 1997 года).

### ***17.11. Условное осуждение***

Условное осуждение по своей юридической природе представляет собой вид условного освобождения от реального отбытия наказания.

Условное осуждение выражается в неприменении назначенного судом наказания в виде лишения свободы или содержания в дисциплинарной части, если осужденный в течение определенного судом испытательного срока не совершит нового преступления и будет соблюдать возложенные судом на него обязанности.

Данный институт применяется в тех случаях, когда суд, при назначении наказания исходя из учета характера и степени общественной опасности совершённого преступления, обстоятельств дела (как смягчающих, так и отягчающих) и личности виновного приходит к выводу о возможности исправления осужденного без отбывания основного наказания.

Данные о личности виновного должны свидетельствовать (как и характеристика совершенного лицом преступления) о возможности исправления лица без реального отбывания им наказания. Необходимо иметь в виду, что личность виновного раскрывается и через поведение данного лица не только в момент, но и до, и после совершения преступления.

Таким образом, основанием применения условного осуждения является вывод суда о возможности исправления осужденного без отбывания наказания. Контроль за поведением условно осужденного рассматривается как необходимый признак этой меры.

Освобождение лица от реального отбывания наказания уголовный закон связывает с определенными условиями. Во-первых, при назначении

условного осуждения суд устанавливает испытательный срок (от одного до трех лет), в течение которого осужденный должен своим поведением доказать свое исправление. Размер испытательного срока зависит от срока назначенного наказания. В то же время испытательный срок может быть больше по своему размеру, чем назначенное наказание (назначено два года лишения свободы с испытательным сроком в три года), может быть равным назначенному наказанию, а также может быть меньше назначенного наказания (пять лет лишения свободы с испытательным сроком в три года). Во-вторых, назначая условное осуждение, суд может возложить на осужденного выполнение определенных обязанностей: в определенный срок устранить причиненный вред, поступить на работу или учебу, не менять без согласия уголовно-исполнительной инспекции места жительства, уведомлять этот орган об изменении места работы или учебы, периодически являться для регистрации в уголовно-исполнительную инспекцию, не выезжать без их уведомления с постоянного места жительства, не посещать определенные места, находиться после наступления определенного времени по месту жительства, пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерического заболевания, осуществлять материальную поддержку семьи (ч.4 ст. 63 УК КР). Данный перечень является примерным: суд вправе возложить на лицо и иные обязанности, если таковое будет способствовать его исправлению.

Согласно ст. 63 УК КР, условно можно назначить в качестве основного наказания только лишение свободы и содержание в дисциплинарной части. Вначале суд определяет срок назначаемого наказания, а затем постановляет его условное неприменение. Исчисление испытательного срока начинается со дня провозглашения приговора, и на всем его протяжении лицо считается имеющим судимость.

Закон не ограничивает применение ст. 63 УК ни видом преступления (тяжкое, менее тяжкое и т.д.), ни наличием у виновного судимостей. Однако, в Уголовном кодексе установлен запрет на применение условного осуждения в отношении определенной категории лиц. Так условное осуждение не применяется:

- к лицам, осужденным за особо тяжкие преступления;
- к лицам не имеющим постоянного места жительства;
- к иностранным гражданам;
- к лицам без гражданства, временно проживающим в Кыргызской Республике (ч.7 ст. 63 УК).

При условном осуждении к виновному могут быть применены любые дополнительные виды наказания, за исключение конфискации имущества. При этом условным считается только основное наказание и только в целом, а не какая-то его часть. Отсюда суд не вправе определить в приговоре, что некоторая доля наказания подлежит отбыванию реально, а оставшаяся - условно. Равно при смягчении меры воздействия в кассационном или надзорном порядке оставшийся не отбытый срок не может быть заменен условным осуждением. Дополнительное наказание, если оно определено в

приговоре, отбывается реально.

Не исключена возможность условного применения наказания и при совершении нескольких преступлений (совокупность преступлений). В таком случае решение об условном применении наказания указывается в приговоре только после определения окончательного наказания, исходя из его вида, размера, с учётом всех обстоятельств дела.

Контроль за поведением условно осужденных осуществляется уголовно-исполнительной инспекцией Министерства юстиции Кыргызской Республики при содействии органов внутренних дел, а в отношении военнослужащих - командованием воинских частей и учреждений.(ч.5, ст.63 УК КР)

В течение испытательного срока суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением осужденного, может отменить полностью или частично или дополнить ранее установленные для осужденного обязанности.(ч.6,ст.63,УК КР)

В случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока нового преступления суд назначает ему наказание по правилам совокупности приговоров (ч. 8 ст. 64 УК КР). Совершение любого преступления умышленно или неосторожно лицом, условно осужденным, является основанием для отмены условного осуждения. При этом суд отменяет условное осуждение, считает неотбытым наказание по предыдущему приговору, за исключением предварительного заключения (ч.4 ст.64 УК КР).

Контроль за поведением условно осужденных осуществляется уголовно-исполнительной инспекцией Министерства юстиции Кыргызской Республики при содействии органов внутренних дел, а в отношении военнослужащих - командованием воинских частей и учреждений (ч.5 ст. 63 УК).

Если в течение испытательного срока возникнет необходимость дополнить ранее установленные для осужденного обязанности, или, наоборот, отменить их, то уголовно-исполнительная инспекция либо командование воинской части обращаются в суд с соответствующим представлением. Суду предоставлено право по представлению контролирующего органа в течение испытательного срока полностью или частично отменять либо дополнять ранее установленные для условно осужденного обязанности (ч.6 ст.63 УК КР).

В течение установленного в приговоре испытательного срока осужденный должен своим поведением доказать исправление, иначе может последовать отмена условного осуждения. Последняя возможна, во-первых, в случае систематического или злостного неисполнения лицом возложенных на него судом обязанностей.

Продление испытательного срока и отмена условного осуждения по указанным основаниям осуществляется судом по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного. Этот же орган, если лицо доказало свое исправление, вносит представление в суд об

отмене условного осуждения и снятия с осужденного судимости. Досрочная отмена и снятие судимости возможна по истечении не менее половины установленного испытательного срока (ч. 1 ст. 64 УК КР). При отсутствии систематичности (три раза или более) и злостности нарушений, в разовых случаях уклонения от исполнения обязанностей, а равно в случае нарушения осужденным общественного порядка, повлекшего административное взыскание, испытательный срок может быть продлен, но не более чем на один год (ч. 2 ст. 64 УК КР).

В случае систематического или злостного неисполнения осужденным в течение испытательного срока возложенных на него судом обязанностей суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, может постановить об отмене условного осуждения и исполнении наказания, назначенного приговором суда (ч. 3 ст. 64 УК КР).

При назначении судом условного осуждения, приговор не приводится в исполнение в течении определенного срока, установленного судом. По истечении испытательного срока, если осужденный выполнил предписания приговора суда, его судимость за данное преступление, за которое он был осужден условно, погашается.

## Глава XVIII. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

### *18.1. Понятие и виды освобождения от уголовной ответственности*

Обычным результатом уголовной ответственности является назначение наказания и его применение. Однако в случаях, когда цели восстановления социальной справедливости и исправления, общей и специальной превенции могут быть достигнуты без такого применения, уголовная ответственность не доходит до своего логического конца. Достижение целей борьбы с преступностью в ряде случаев возможно без привлечения виновных лиц к уголовной ответственности или же при их осуждении, но с освобождением от реального отбывания наказания, по основаниям установленным в законе. В юридической литературе подобные нормы относят к категории поощрительных норм.

Принципиальная общность указанных выше двух видов освобождения заключается в том, что в обоих случаях государство отказывается подвергать виновного мерам принуждения, которые предусмотрены уголовным законом. Вместе с тем уголовный кодекс проводит более четкое разграничение освобождения от уголовной ответственности и от наказания в связи с тем, что у каждого из них, несмотря на общие признаки, имеются свои основания и свои юридические критерии.

В первом случае (освобождение от уголовной ответственности) налицо ситуация, при которой процесс реализации уголовной ответственности прерывается на относительно ранней стадии (возбуждения уголовного дела, расследования, рассмотрения в суде) и во всех случаях - до вынесения обвинительного приговора. Во втором случае процесс реализации уголовной ответственности и наказания прерывается, выражаясь либо в самом факте вынесения обвинительного приговора (осуждении), либо - что бывает чаще - в назначении наказания, либо имеет место частичное применение наказания с последующим отказом от реализации, оставшейся части.

Освобождение от уголовной ответственности - это отказ государства в лице суда от осуждения лица, совершившего общественно опасное деяние, признанное законом как преступление. Это, отказ от вынесения обвинительного приговора.

Освобождение от наказания отличается от освобождения от уголовной ответственности тем, что осуществляется после осуждения, то есть после вынесения обвинительного приговора. Иначе говоря, оно применяется к лицам, уже осужденным по приговору суда, причем это освобождение обуславливается или исправлением осужденного (например, при условно-досрочном освобождении), или наличием возможности достичь целей наказания без реального исполнения назначенного судом наказания (например, вследствие утраты лицом общественной опасности), или тем, что вследствие истечения сроков давности исполнение наказания становится

нецелесообразным.

Освобождение от наказания или от продолжения его отбывания осуществляется только судом в случаях и в порядке, указанных в законе.

Таким образом, от уголовной ответственности может быть освобожден подозреваемый, обвиняемый, подсудимый. От наказания же может быть освобожден только осужденный, т.е. лицо, в отношении которого уже состоялся судебный приговор.

Освобождение от уголовной ответственности выражается в отказе государства от осуждения лица, т.е. в отказе от вынесения ему выраженной в обвинительном приговоре отрицательной оценки, иначе говоря, в освобождении виновного от обязанности ответить перед государством за содеянное. Основания освобождения от уголовной ответственности в законе указаны применительно к каждому из видов освобождения. Различие в основаниях освобождения от уголовной ответственности не меняет юридической природы совершенного деяния - оно было преступным в момент совершения и остается таковым в момент освобождения лица от уголовной ответственности. Закон исходит из факта совершения лицом уголовно наказуемого деяния. Поэтому предусмотренные законом основания освобождения от уголовной ответственности относятся к нереабилитирующим.

Из этой посылки вытекает, что правовой институт освобождения от уголовной ответственности принципиально отличается от случаев, когда действие или бездействие не является преступлением, потому что хотя формально и содержит признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности не представляет большой общественной опасности (ч. 2 ст. 8 УК КР).

Освобождение от уголовной ответственности необходимо отличать и от ее неприменения в связи с обстоятельствами, исключающими преступность деяния (необходимой обороной, крайней необходимостью и др.). Освобождение от уголовной ответственности возможно только тогда, когда преступление совершено. При обстоятельствах, исключающих преступность деяния, нет преступного поведения, следовательно, нет основания уголовной ответственности.

Таким образом, уголовная ответственность включает наказание и иные меры уголовно-правового воздействия, не являющиеся наказанием. В связи с этим она возможна без назначения наказания, т.е. освобождение от вынесения судом обвинительного приговора, либо освобождение от уголовной ответственности, совершаемого судьей, следователем, прокурором или органом дознания, и с назначением наказания, т.е. осуждение лица в обвинительном приговоре и реальное применение к нему наказания. Поэтому в широком смысле любое освобождение от уголовной ответственности есть, в конечном счете, и освобождение от наказания и наоборот. В узком смысле освобождение от уголовной ответственности (как показано выше) существенно отличается от освобождения от наказания, и именно поэтому оба вида освобождения имеют свое специфическое уголовно-правовое

содержание. Им посвящены самостоятельные главы Уголовного кодекса Кыргызской Республики.

Освобождение от уголовной ответственности является правом, а не обязанностью суда. Сам факт такого освобождения не влечёт за собой уголовно-правовых последствий.

Освобождение от уголовной ответственности и наказания возможно на основании акта амнистии или помилования.

В главе 11 УК КР предусматривает четыре вида освобождения от уголовной ответственности :

- 1) вследствие изменения обстановки или утраты лицом общественной опасности (ст.65 УК КР);
- 2) при достижении согласия с потерпевшим (ст.66 УК КР);
- 3) с передачей на поруки (ст.66-1 УК КР);
- 4) в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности (ст.67 УК КР).

Кроме этих четырех видов УК предусматривает и освобождение от уголовной ответственности вследствие амнистии (этот вид одновременно является и разновидностью освобождения от наказания).

Освобождение от уголовной ответственности предусматривается не по всем категориям преступлений. Как правило, речь идёт о преступлениях небольшой тяжести, либо менее тяжком. Исключение составляет давность привлечения к уголовной ответственности.

### ***18.2. Освобождение от уголовной ответственности вследствие изменения обстановки или утраты лицом общественной опасности***

Основанием применения данного вида освобождения от уголовной ответственности служит то, что либо деяние, либо лицо его совершившее (или оба эти обстоятельства), перестало быть общественно опасным, что является следствием изменения обстановки.

Под изменением обстановки следует понимать не только изменение социальных и политических условий в стране, например, прекращение военного времени, но и изменение конкретной обстановки в том или ином районе, местности, на предприятии, в учреждении и т.д. Во всех случаях такие изменения носят объективный, независящий от воли и сознания лица характер.

Изменение обстановки может привести к отпадению общественной опасности деяния, что свидетельствует и об отпадении общественной опасности лица.

В литературе приводится такой пример: Г. был признан виновным в незаконной порубке в берегозащитном лесу. Однако ко времени рассмотрения дела в суде выяснилось, что место, в котором была совершена незаконная порубка леса, подлежит затоплению крупным водохранилищем. В связи с этим возникла необходимость специальной вырубке леса и вывоза древесины. Г. был освобожден от уголовной ответственности.

Под изменением обстановки, могущим повлечь утрату опасности лицом, понимается такое изменение объективных условий, которое может произойти как по воле этого лица (например, переезд в другую местность, поступление его на работу или в учебное заведение, решительный разрыв с преступной средой), так и вне зависимости от него, например, заболевание, призыв в армию. Изменения в данном случае касаются только той обстановки, которая окружала конкретное виновное лицо до и в момент совершения им преступления. Иначе говоря, речь идет об обстоятельствах, круто меняющих нравственно-юридическую оценку личности виновного с точки зрения общественной опасности.

В ст. 65 УК КР указаны два условия, а именно: освобождение возможно, если было совершено преступление а) впервые, б) небольшой тяжести или менее тяжкое преступление. При совершении тяжкого и особо тяжкого преступления лицо на основаниях, указанных в этой статье, освободиться от уголовной ответственности не может. Таким образом, первое ограничение относится к характеру и степени общественной опасности преступления, при совершении которого лицо может быть освобождено от уголовной ответственности.

Другое ограничение относится к требованиям, предъявляемым к личности виновного. От уголовной ответственности согласно ст. 65 УК может быть освобождено лишь лицо, впервые совершившее преступление. В соответствии с правовыми нормами УК, регулирующими правила признания рецидива, это ограничение теряет свою силу, если лицо в установленном законом порядке было освобождено от уголовной ответственности за первое преступление либо судимость за ранее совершенное преступление была погашена или снята.

Отпадение общественной опасности лица, совершившего преступление, делает нецелесообразным не только наказание, но даже и привлечение к уголовной ответственности виновного.

Изменение обстановки, свидетельствующее об отпадении общественной опасности деяния или лица, его совершившего, нельзя смешивать с изменением уголовного закона, устраняющим преступность деяния. В этом случае происходит не освобождение от уголовной ответственности в соответствии со ст. 65 УК КР, а прекращение уголовной ответственности в силу правила об обратной силе уголовного закона (ст. 7 УК КР).

### ***18.3. Освобождение от уголовной ответственности при достижении согласия с потерпевшим***

Статья 66 УК КР предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности при достижении согласия с потерпевшим.

Следует иметь в виду, что ст. 66 УК предусматривает не обязанность, а право освободить от уголовной ответственности. Оно применяется по усмотрению компетентных органов с учетом всего комплекса обстоятельств

совершения преступления и личности виновного. При этом тщательному исследованию подлежат мотивы примирения. Специфику основания применения этого вида освобождения составляет то, что оно зависит не только от поведения лица, совершившего преступление, но и от поведения потерпевшего. Для освобождения необходимо, чтобы он добровольно согласился на примирение с лицом, причинившим ему вред и официально об этом заявил в компетентные органы.

Статья 66 УК содержит ряд условий, при наличии которых возможно освобождение от уголовной ответственности.

Первое. Совершенное деяние относится к категории преступлений небольшой тяжести или менее тяжкое преступление.

Второе. По общему правилу, лицо еще до примирения должно загладить причиненный потерпевшему вред. Правда, ст. 66 УК такое условие прямо не предусматривает, однако очевидно, что такое условие примирения предполагается.

Третье. Сам факт примирения лица, совершившего преступление, с потерпевшим.

Примирение означает, что потерпевший официально уведомляет правоприменителя (суд, прокуратура, следователя, орган дознания) о том, что он удовлетворен послепреступным поведением лица, совершившего преступление, и согласен с его освобождением от уголовной ответственности.

Для освобождения от уголовной ответственности по основаниям ст. 66 УК необходимо наличие совокупности всех условий.

#### ***18.4. Освобождение от уголовной ответственности с передачей на поруки.***

В ст. 66-1 УК КР предусмотрено Освобождение от уголовной ответственности с передачей виновного лица на поруки. Возрождение данного института в уголовном законодательстве связано с процессом гуманизации проводимой в государстве.

Применение этого вида освобождения от уголовной ответственности закон связывает с наличием ряда обстоятельств. Так в соответствии с ч.1 ст.66-1 УК КР оно может быть применено если по обстоятельствам дела совершенное лицом деяние, содержащее признаки преступления, и само это лицо не представляют большой общественной опасности, а также если лицо устранил причиненный материальный ущерб или вред, то по ходатайству общественной организации, трудового коллектива или образовательного учреждения, где оно работало (училось) на момент совершения преступления, оно может быть освобождено от уголовной ответственности и передано на поруки для перевоспитания и исправления общественной организации, трудовому коллективу или образовательному учреждению, подавшим ходатайство.

Таким образом, основанием применения данного вида освобождения

является:

-совершение преступления не представляющее большой общественной опасности;

-совершение преступления лицом не представляющим большой общественной опасности.

При этом законодатель установил условие - устранение лицом причиненного материального ущерба или вреда. Особое место занимает требование ходатайства общественной организации, трудового коллектива или образовательного учреждения, где лицо работало (училось) на момент совершения преступления.

На поруки может быть передано лицо, которое совершило преступление небольшой тяжести и менее тяжкое преступление, наказание за которые предусматривает лишение свободы сроком от трех месяцев до трех лет.

Законодатель установил правило, что на поруки не может быть передано лицо, которое ранее было осуждено за совершение умышленного преступления либо уже передавалось на поруки. Речь в данном случае идет о не снятой или не погашенной судимости лица, и его нежелании исправиться.

Не может быть передано на поруки также лицо, которое не считает себя виновным или по каким-либо причинам настаивает на рассмотрении дела в суде. Это указание закона вытекает из сущности этого вида поручительства, поскольку исправление лица с помощью мер общественного воздействия прежде всего предполагает добрую волю самого виновного.

При передаче на поруки на лицо, совершившее преступление, могут быть наложены запрет посещать определенные места и ограничение досуга.

Если лицо, взятое на поруки, в течение года не оправдало доверия коллектива, нарушило обещание примерным поведением и честным трудом доказать свое исправление или оставило трудовой коллектив с целью уклониться от общественного воздействия, то общественная организация, трудовой коллектив или образовательное учреждение, взявшие его на поруки, выносят решение об отказе от поручительства и направляют это решение в прокуратуру или суд для рассмотрения вопроса о привлечении этого лица к уголовной ответственности за то деяние, содержащее признаки преступления, в связи с совершением которого оно было передано на поруки.

### ***18.5. Давность привлечения к уголовной ответственности (ст. 67 УК).***

Под давностью в уголовном праве понимается истечение указанных в уголовном законе сроков после совершения преступления, в силу чего привлечение виновного к уголовной ответственности исключается.

В тех случаях, когда обвинительный приговор не приводится в исполнение в течение более или менее длительного срока, его исполнение

при определенных условиях становится нецелесообразным. К тому же запоздалое привлечение к уголовной ответственности и запоздалое приведение приговора в исполнение не оказывают должного воспитательного и общепредупредительного воздействия и превращается в неоправданную месть. Виновный к этому времени может исправиться, перестанет быть общественно опасным и потому уже не нуждается в воздействии на него наказания. Во-вторых, по истечении после совершения преступления длительного времени возникают подчас и не преодолимые трудности доказательственно-процессуального характера (утрачиваются вещественные следы преступления, существенные обстоятельства забываются свидетелями и т.п.), создающие препятствия для успешного расследования и судебного рассмотрения дела. Поэтому применение наказания, назначенного в прошлом, при определенных установленных законом условиях становится излишним.

Под давностью привлечения к уголовной ответственности понимается, таким образом, истечение установленного законом срока, который устраняет возможность привлечения лица к уголовной ответственности.

В соответствии со ст. 67 УК лицо, совершившее преступление, освобождается от уголовной ответственности при наличии следующих трех условий в совокупности:

- 1) если истекли установленный законом давностный срок;
- 2) если лицо в течение этого срока не совершит нового преступления;
- 3) если лицо не уклоняется от следствия или суда.

Наличие этих условий свидетельствует об отпадении общественной опасности лица, совершившего преступление, что и служит основанием для его освобождения от уголовной ответственности.

Уголовный закон устанавливает различные сроки давности. Продолжительность этих сроков прежде всего зависит от тяжести совершенного лицом преступления. Чем более опасным является преступление, тем строже предусмотренное за него в законе наказание и тем продолжительнее сроки давности, исключающие уголовную ответственность. В новом УК увеличены сроки давности, что позволит повысить эффективность уголовно-правовой борьбы с преступностью.

В ч. 1 ст. 67 УК установлены четыре давностных срока:

- 1) один год после совершения преступления небольшой тяжести;
- 2) три года после совершения менее тяжкого преступления;
- 3) семь лет после совершения тяжкого преступления;
- 4) десять лет после совершения особо тяжкого преступления (кроме случая, когда за преступление может быть назначена пожизненное лишение свободы).

В случае совершения лицом нового преступления сроки давности по каждому преступлению исчисляются самостоятельно (ч.3, ст.67 УК КР) Срок давности исчисляется со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу (ч.2 ст. 67 УК).

Течение давности прерывается, если до истечения указанных сроков

лицо совершит новое умышленное преступление. При этом исчисление давности начинается со дня совершения нового преступления (ч.3 ст. 67 УК). Иначе говоря, в этом случае течение срока давности должно начаться вновь с момента совершения нового преступления.

Согласно ч.4 ст. 67 УК «течение давности приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, скрывается от следствия или суда. В этих случаях течение давности возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной».

Под скрыванием от следствия или суда понимается любые умышленные действия, совершенные с целью избежать уголовную ответственность за содеянное (нарушение подписки о явке к следствию или суду, внезапный выезд из места жительства в неизвестном направлении, проживание по подложным документам и т.д.), в связи с чем, органы расследования или суд вынуждены будут организовать специальные меры розыска. Течение давности в этих случаях возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной. Следует иметь в виду, что время, прошедшее со дня совершения преступления до того дня, когда лицо скрылось от следствия и суда, в срок давности засчитывается. Время же, прошедшее со дня, когда лицо скрылось от следствия или суда, вплоть до его задержания или явки с повинной в срок давности не засчитывается. С этого дня течение срока давности возобновляется.

Исчисление сроков давности нуждается в детализации применительно к преступлениям с материальным составом, когда между самим преступным действием и наступившими последствиями протекает определенный период времени, а также применительно к длящимся и продолжаемым преступлениям.

Этот вопрос решен в УК РФ, в соответствии ч. 2 ст. 9 которого «Временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий».

Давность уголовного преследования нужно исчислять с момента фактического прекращения длящегося преступления как по воле виновного, так и по не зависящим от его воли причинам. При совершении продолжаемого преступления срок давности начинает течь с момента совершения последнего преступного действия, являющегося звеном продолжаемого преступления.

Таким образом, при совершении и длящихся, и продолжаемых преступлений течение срока давности начинается с момента фактического, а не юридического окончания преступления<sup>52</sup>.

В нашем УК такое положение отсутствует.

Сроки давности исчисляются со дня совершения преступления, а при приготовлении к преступлению или покушении на него - с момента выполнения действий, образующих приготовление или покушение. В связи с

---

<sup>52</sup> См.: Комментарий к УК РФ. Общая часть. М., 1996. С. 218.

этим очень важно установить момент окончания совершения преступного деяния. Преступление является оконченным, когда в совершенном деянии содержатся все признаки состава преступления, предусмотренного конкретной статьей Особенной части УК.

Преступления с материальным составом считаются оконченными в момент наступления предусмотренных законом вредных последствий, преступления с формальным составом - в момент совершения лицом запрещенного законом действия (бездействия). С этого момента и следует исчислять начало течения срока давности.

Общее правило исчисления давностных сроков состоит в том. Что срок давности начинает течь с нуля часов суток, следующих за днем совершения преступления, а заканчивается в 24 часа последних суток давностного срока.

Истечение срока давности является обязательным основанием освобождения от уголовной ответственности. Однако ч.5 ст. 67 УК делает исключение в отношении тех преступлений, которые наказываются пожизненным лишением свободы. Вопрос о применении сроков давности в этих случаях решается судом. Следовательно, в таких случаях истечение срока давности является не обязательным, а факультативным основанием освобождения от уголовной ответственности. Если суд не найдет возможным применить к нему давность, пожизненное лишение свободы не может быть применено, а назначается лишение свободы (ч.5 ст. 67 УК).

В соответствии с ч.6 ст. 67 УК сроки давности не применяются к лицам, совершившим некоторые из преступлений против мира и безопасности человечества. Указанное исключение соответствует международной Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступникам и преступлениям против человечества 1968 года. В ч. 6 ст. 67 УК КР дается современное название указанных преступлений. Это геноцид (ст. 373 УК КР); экоцид (ст. 374 УК КР); Наемничество (ст. 375 УК КР); нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой (ст. 376 УК КР).

Все предусмотренные уголовным законом виды освобождения от уголовной ответственности являются безусловными, и уголовный закон не формулирует каких-либо оснований возобновления прекращенных в результате освобождения от уголовной ответственности уголовно-правовых отношений. Таким образом, освобождение от уголовной ответственности означает полную реализацию прав и обязанностей субъектов уголовно-правового отношения, и, следовательно, преступление, с которым связывается освобождение от уголовной ответственности лица, его совершившего, после такого освобождения не влечет за собой каких-либо уголовно-правовых последствий.

Относительно основания применения института давности правильным представляется мнение, что таковым является либо полное отпадение общественной опасности лица, нарушившего уголовный закон, либо такое снижение степени опасности, при котором привлечение этого лица к уголовной ответственности закон признает нецелесообразным.<sup>1</sup>



## **Глава XIX. ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ.**

Как ранее отмечалось, основной формой реализации уголовной ответственности является применение по приговору суда наказания к лицу, признанному виновным в совершении преступления (исполнение этого наказания). Однако, как показывает жизнь, бывают ситуации, когда либо к моменту вынесения обвинительного приговора, т.е. до начала исполнения наказания, либо после отбытия осужденным части наказания суду становится ясно, что цели наказания (восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение новых преступлений) уже достигнуты, что для исправления осужденного не требуется исполнения назначенного ему наказания. В этих случаях суд вправе освободить лицо, совершившее преступление: 1) от назначения наказания; 2) от реального отбытия наказания и 3) от дальнейшего отбытия частично отбытого наказания, назначенного обвинительным приговором суда. Основанием освобождения от наказания являются нецелесообразность либо невозможность его исполнения в силу небольшой опасности личности виновного, утраты виновным этой опасности либо изменения состояния здоровья осужденного. Это общее основание конкретизируется в зависимости от вида освобождения от наказания.

Освобождение от наказания мыслимо при наличии обвинительного приговора. Осужденное лицо после вынесения в отношении него обвинительного приговора освобождается либо вообще от исполнения наказания, либо от его дальнейшего исполнения. В УА КР предусмотрен целый ряд видов освобождения от наказания, что свидетельствует о продолжении политики гуманизации в данной сфере отношений.

При этом следует учитывать, что критерии применения рассматриваемого института самые различные. Их можно классифицировать на юридический – степень опасности личности виновного, его поведение; медицинский – состояние здоровья; медико социальный – беременность и рождение ребенка.

Рассмотрим каждый вид освобождения от уголовного наказания.

В главе 12 УК КР предусмотрены следующие виды освобождения от уголовного наказания:

- 1) вследствие утраты лицом общественной опасности (ст.68 УК КР);
- 2) условно досрочное освобождение от отбывания наказания (69 УК КР);
- 3) замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст.70УК КР);
- 4) в связи с тяжелой болезнью (ст.71 УК КР);
- 5) отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам имеющих малолетних детей (ст.72 УК КР);
- 6) в следствии истечения срока давности исполнения обвинительного приговора (ст.73 УК КР)
- 7) в силу акта амнистии или помилования (ст.ст.74-75 УК КР)

Включение в уголовный кодекс норм об освобождении от наказания представляет собой реализацию принципа гуманизма. Некоторые нормы изложены таким образом, что они дают возможность стимулировать осужденного ни одобряемую обществом и государством линию поведения.

### ***19.1. Освобождение от наказания вследствие утраты лицом общественной опасности***

Юридическая наука различает криминологические и уголовно-правовые основания освобождения от уголовной ответственности и наказания.

В качестве криминологического основания признается, в частности, утраты лицом, совершившим преступление, своей общественной опасности, а также целесообразность освобождения от уголовной ответственности и наказания, обусловленная осуществлением уголовным правом функции предупреждения преступлений и их вредных последствий.

Ст. 68 УК КР гласит: «Лицо, совершившее преступление, может быть по приговору суда освобождено от наказания, если будет признано, что вследствие безупречного поведения и добросовестного отношения к труду или обучению после совершения преступления это лицо перестало быть общественно опасным».

Речь в данном случае идет о поведении лица после совершения им преступления, которое свидетельствует об исправлении лица, то есть об утрате им своей общественной опасности к моменту вынесения обвинительного приговора (его явка с повинной, помощь в раскрытии преступления, возмещение причиненного ущерба, несовершение новых преступлений, примирение с потерпевшим).

Основания освобождения от наказания в данном случае могут выражаться и в обстоятельствах, которые сами по себе не являются показателями каких-либо происходящих в сознании лица изменений, но в сочетании с другими также способны служить критериями утраты им общественной опасности (истечение давностных сроков в сочетании с несовершением новых преступлений, изменение обстановки с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления).

Установление в нашем законодательстве такой правовой нормы, по мнению законодателя, призвано стимулировать такое поведение лица, совершившего преступление, которое направлено на раскрытие преступления и возмещение им причиненного ущерба и выполняет важную профилактическую задачу. Однако, существование аналогичной правовой нормы в прежнем уголовном законодательстве на практике применения не получила.

### ***19.2. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания.***

Суть условно-досрочного освобождения от отбывания наказания

заключается в освобождении осужденного при его примерном поведении и добросовестном отношении к своим обязанностям от дальнейшего отбывания наказания до истечения срока, назначенного приговором суда при условии несовершения им в течение оставшейся неотбытой части наказания нового преступления. Следовательно, в основу этого института положено исправление осужденного (субъективное) и отбытие установленный законом части срока наказания (объективное основание).

Применение условно-досрочного освобождения допустимо к лицам, которые:

1) отбывают наказание в виде лишения свободы или содержания в дисциплинарной воинской части, исправительных работ или ограничение свободы;

2) достигли такой степени исправления, когда они уже не нуждаются в полном отбывании назначенного судом наказания. Для условно-досрочного освобождения лица законодатель считает достаточным признание судом того обстоятельства, что «для своего исправления оно не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания». Полного исправления для освобождения, как видно, больше не требуется.

Новый УК не указывает на критерии, с помощью которых определяется возможность окончательного исправления осужденного без полного отбытия назначенного судом наказания. Однако очевидно, что такими критериями могут служить только поведение осужденного и его отношение к исполнению обязанностей во время отбывания наказания. Поведение осужденного должно быть примерным по оценке органа, исполняющего наказание (отсутствие дисциплинарных взысканий, наличие поощрений), а отношение к исполнению обязанностей - добросовестным.

Основание критерии исправления осужденного, таким образом, примерное поведение и добросовестное отношение к обязанностям.

Вывод суда о том, что для исправления лица нет необходимости полного применения назначенного наказания, должен основываться на всестороннем учете поведения осужденного за весь период нахождения его в исправительном учреждении, а не только за время, непосредственно предшествовавшее рассмотрению вопроса об освобождении.

При этом лицо может быть освобождено (или полностью, или частично) от отбывания дополнительного наказания. Поскольку вид дополнительного наказания не указывается, можно сделать вывод, что это правило относится ко всем видам дополнительных наказаний.

В соответствии с ч.3, ст.69 УК КР условно - досрочное освобождение может быть применено лишь после фактического отбывания осужденным:

1) не менее одной трети срока наказания, назначенного за преступление небольшой тяжести и менее тяжкое преступление, а в случае примирения с потерпевшим и возмещения причиненного вреда по отбытии не менее одной четверти срока наказания;

2) не менее половины срока наказания, назначенного за тяжкое преступление, а в случае примирения с потерпевшим и возмещения

причиненного вреда – по отбытии не менее двух пятых срока наказания;

3) не менее трех четвертей срока наказания, назначенного за особо тяжкое преступление, а также трех четвертей срока наказания, назначенного лицу, ранее условно – досрочно освобождающемуся, если условно досрочно - освобождение было отменено по основаниям, предусмотренным ч.7, ст. 69 УК КР

4) не менее четырех пятых срока наказания за совершение преступления при особо опасном рецидиве;

5) не менее пять шестых срока наказания, которым пожизненное лишение свободы заменено в порядке помилования лишением свободы.

При всех условиях (независимо от категории преступления и назначенного срока наказания), лица, лишённые свободы, должны отбыть срок не менее шести месяцев. Закон считает это минимальным сроком, который необходим для изучения личности осужденного и решения вопроса о том, нуждается ли он для своего исправления в полном отбытии наказания или может быть освобожден условно-досрочно.

Суду, принимающему условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, представлено право возложить на осужденного те обязанности, которые предусмотрены частью четвертой статьи 64 УК, которые установлены для условно осужденных и, которые лицо должно выполнять в течение оставшейся неотбытой части наказания. В этом проявляется сходство с институтом условного осуждения. Есть и еще одно сходство с регламентацией института условного осуждения: рассматриваемая мера также является условной. Указанные обязанности должны способствовать исправлению осужденного (примерный перечень этих обязанностей дается в ч.3 ст. 64 УК). Вместе с тем суд может возложить на осужденного и другие обязанности, способствующие его исправлению.

Лицо, отбывающее наказание в виде пожизненного лишения свободы, может быть освобождено условно- досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и фактически отбыло не менее тридцати лет лишения свободы (ч.5,ст. 69 УК КР).

Условно-досрочное освобождение не является безусловным. Рассматриваемый вид освобождения потому и является условно-досрочным, что лицу при освобождении ставятся определенные условия (требования), нарушение которых может повлечь отмену освобождения и направление лица для отбывания неотбытой части наказания. Такое возможно, во-первых, если осужденный нарушил общественный порядок, за что на него было наложено административное взыскание; во-вторых, в случае злостного уклонения от исполнения возложенных на него обязанностей; в-третьих, при совершении им неосторожного преступления.

Если осужденный в течение оставшегося неотбытым срока наказания совершает нарушение общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание (полный перечень нарушений общественного порядка установлен в Кодексе КР об административных правонарушениях), или злостно уклоняется от выполнения обязанностей,

возложенных на него судом при применении условно-досрочного освобождения, то суд по представлению органов, осуществляющих контроль за поведением условно-досрочно освобожденного (такowymi по закону являются органы внутренних дел в отношении лица, освобожденного условно-досрочно, а в отношении военнослужащих - командование воинских частей и учреждений), постановляет об отмене условно-досрочного освобождения и исполнении неотбытой части наказания.

Если осужденный совершает неосторожное преступление, то вопрос об отмене либо сохранении условно-досрочного освобождения решается судом. Если же осужденным совершено умышленное преступление любой тяжести, условно-досрочное освобождение теряет силу, и суд назначает наказание по правилам о совокупности приговоров (ст. 60 УК). По этим же правилам назначается наказание в случае совершения неосторожного преступления если суд отменяет условно-досрочное освобождение.

При условно-досрочном освобождении от наказания осужденный считается окончательно освобожденным только в том случае, если он в течение неотбытой части наказания соблюдает все вышеуказанные условия (требования). При условно - досрочном освобождении испытательный срок не устанавливается: таковым выступает неотбытая часть наказания, в связи с чем в определении суда об освобождении она должна быть точно обозначено. Сроки контроля за осужденными условно-досрочно освобожденным от отбывания наказания в виде пожизненного лишения свободы – равен пяти годам.

### ***19.3 Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания***

Этот вид освобождения применяется тогда, когда суд придет к выводу, что, с одной стороны, необходимо продолжить исправительное воздействие на осужденного к лишению свободы, а с другой - что такое воздействие уже

не требует прежних жестких мер, он принимает решение не об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, а о замене отставшей части наказания более мягкой мерой. При замене суд может избрать любой более мягкий вид наказания в соответствии с видами наказаний, указанными в ст. 42 УК, т.е. в системе наказаний. Как известно, в УК наказания в системе наказаний располагаются от самого мягкого к наиболее жесткому. Поэтому более строгим, чем лишение свободы на определенный срок, может быть лишь пожизненное лишение свободы. Наказание является более мягким по отношению к лишению свободы, если в перечне наказаний, перечисленных в ст. 42 УК, оно помещено перед ним. При этом, новое наказание, назначенное вместо лишения свободы, может быть только основным. Дополнительное наказание вместо основного назначаться не может.

На практике такая замена применяется к лицам, твердо вставшим на путь исправления. Поэтому этот вид освобождения применяется тогда, когда

будет установлено, что цели наказания могут быть достигнуты при применении другого, более мягкого наказания. Тем самым стимулируется стремление осужденных к исправлению. В основу решения вопроса о том, встал ли осужденный на путь исправления, положены те же основные критерии, на основании которых решается вопрос об исправлении осужденного: примерное поведение и добросовестное отношение осужденным к своим обязанностям, т.е. данный институт может применяться только к осужденным, характеризующимся положительно.

В отличие от условно-досрочного освобождения, замена неотбытой части наказания более мягким применяется только к лицам, отбывающим наказание лишь в виде содержания в дисциплинарной воинской части и лишения свободы. Осужденные к другим видам наказания таким правом не пользуются.

Замена более мягким видом наказания возможна, если: а) деяние, за которое лицо было осуждено к лишению свободы, относится к преступлениям небольшой тяжести и менее тяжким преступлениям; б) фактически отбыто не менее одной четверти срока наказания, назначению судом за преступление небольшой тяжести или менее тяжкое преступление; и не менее одной трети срока наказания, назначению судом за тяжкое преступление.

При замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания, одновременно лицо может быть полностью или частично освобождено от отбывания дополнительного вида наказания.

Суд не вправе заменять неотбытую часть срока условным осуждением либо сокращать его; суд может только либо условно-досрочно освободить, либо заменить неотбытую часть другим реальным наказанием. При замене лишения свободы более мягким наказанием размер последнего не может превышать максимального срока, установленного законом для данного вида наказания.

Замена неотбытой части срока наказания более мягким в отличие от условно-досрочного освобождения является безусловной.

#### ***19.4. Освобождение от наказания в связи с тяжелой болезнью.***

Для освобождения от наказания в связи с болезнью необходимо наличие двух критериев - медицинского и юридического.

Медицинский критерий выражается в наступлении психического расстройства. Наличие такого расстройства определяет врачебная комиссия.

Юридический критерий включает интеллектуальный и волевой признаки. Первый выражается в том, что лицо лишено возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия), т.е. лицо не понимает фактическую сторону содеянного, его социальный смысл, оно не может оценивать опасности этих действий для общества и того вреда, который может наступить вследствие их совершения.

Волевой признак отражает неспособность лица руководить своими

действиями. Для постановки вопроса об освобождении лица от отбытия наказания обязательно наличие хотя бы одного из названных признаков юридического критерия в сочетании с медицинским критерием.

В ст. 71 УК КР предусмотрены два вида заболеваний в качестве оснований данного вида освобождения: психическая болезнь, лишающая осужденного возможности осознавать значение своих действий или руководить ими, или иное тяжкое заболевание.

Первый из них применяется к лицам, заболевшим хронической душевной болезнью после вынесения приговора, но до начала исполнения наказания. (В том случае, когда лицо находилось в таком состоянии во время совершения преступления, оно должно быть признано невменяемым и освобождено от уголовной ответственности). Второй применяется к лицам, заболевшим хронической болезнью в процессе исполнения наказания, т.е. применяется лишь в тех случаях, когда тяжкое заболевание возникло во время отбывания наказания.

Таким лицам суд может назначить принудительные меры медицинского характера.

Исправить лицо, заболевшее психической болезнью и в силу этого не могущее отдавать отчет в своих действиях, понимать их значение или руководить своими поступками, нельзя. Поэтому, если излечение заболевшего психической болезнью невозможно, осужденный подлежит досрочному освобождению независимо от тяжести совершенного им преступления, сроков наказания, поведения после осуждения и других обстоятельств, требуемых в иных видах досрочного освобождения от наказания.

Психические заболевания временного характера не являются основанием для досрочного освобождения. Такие больные направляются в психиатрическую больницу с обычным либо усиленным наблюдением. Время пребывания осужденного в больнице засчитывается в срок отбывания наказания.

Из закона следует, что при заболевании осужденного душевной болезнью он освобождается как от основного, так и от дополнительного наказания.

Иначе решается вопрос об освобождении от наказания лиц, страдающих иной тяжелой болезнью, т.е. не связанной с психическим расстройством. Закон в качестве основания освобождения выдвигает особые свойства болезни - лицо должно страдать болезнью, препятствующей отбыванию наказания. При решении этого вопроса суд учитывает как характер заболевания, так и тяжесть совершенного преступления, личность осужденного и другие обстоятельства. Такими обстоятельствами могут быть поведение лица во время отбывания наказания, продолжительность отбытого и неотбытого срока наказания и т.п.

Если при расстройстве психики освобождение от наказания является обязательным, то при освобождении от отбывания наказания лиц, заболевших иной тяжелой болезнью, носит факультативный характер, т.е.

является не обязанностью суда, а его правом. Вопрос решается на основе учета всех названных выше обстоятельств в совокупности.

Освобождение от наказания в связи с психическим расстройством или заболеванием иной тяжелой болезнью является условным. Поэтому ч. 3 ст. 71 УК предусматривает, что в случае выздоровления таких лиц, они могут подлежать исполнению наказания, если к моменту выздоровления еще не истекли сроки давности, предусмотренных статьей 67 УК, которые исчисляются со дня применения судом принудительной меры медицинского характера. Если они подвергались принудительному лечению в психиатрическом стационаре, то это время засчитывается в срок отбывания наказания из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения свободы.

На практике лица, занимавшиеся в процессе отбывания наказания членовредительством, сознательно подорвавшие свое здоровье, досрочно от болезни не освобождаются.

Досрочное освобождение от наказания по болезни возможно при заболевании тяжелой болезнью во время отбывания любого наказания.

Частью 4 ст. 71 УК КР регламентирована еще одна ситуация: «Военнослужащие, осужденные к направлению в дисциплинарную часть, в случае признания их негодными к военной службе по состоянию здоровья освобождаются от отбывания наказания».

Особенностью наказания в этом случае является то, что оно препятствует не отбытию наказания, а несению военной службы. Лицо при этих условиях может быть полностью освобождено от наказания лишь тогда, когда болезнь одновременно препятствует как несению военной службы, так и отбыванию наказания.

Как известно, военнослужащие в случае заболевания, делающего их негодными к военной службе, подлежат увольнению из армии. Поэтому они не могут отбывать наказание, которое связано с продолжением службы в армии, и, соответственно должны быть освобождены от отбытия такого наказания. Возникает вопрос, а что если заболевание не препятствует несению военной службы (например, лицо заболело туберкулезом). Может ли в таком случае лицо освобождено от отбывания наказания?

Мы полагаем, что в данном случае лицо полностью не освобождается от наказания. Если препятствий к отбыванию наказания нет и если суд сочтет нецелесообразным полностью освободить военнослужащего от дальнейшего отбывания наказания, то с учетом состояния здоровья, тяжести совершенного преступления, личности осужденного и его поведения во время отбывания наказания, его неотбытая часть могла бы быть заменена более мягким видом наказания. Однако, по закону такая замена может иметь место только при отбывании одного вида наказания - лишения свободы. В данном случае закон не допускает замену неотбытой части наказания более мягким его видом. Такой пробел в законе, на наш взгляд, должен быть устранен. Если военнослужащий положительно зарекомендовал себя в период отбывания наказания, то, как правило, к нему должно применяться досрочное

освобождение, а к тем, кто характеризовался отрицательно - замена наказания более мягким.

### ***19.5. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам, имеющим малолетних детей.***

Отсрочка отбывания наказания применяется только к лицам женского пола: а) к женщинам, находящимся в состоянии беременности, что подтверждается медицинским заключением, и б) к женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, что подтверждается соответствующими документами о наличии ребенка (справкой). Нетрудно заметить, что новые правила определения срока отсрочки носят более гуманный характер.

Отсрочка может применяться ко всем беременным женщинам, осужденным к любым видам наказания, в том числе и к лишению свободы, а также к женщинам, имеющим малолетних детей в возрасте до четырнадцати лет.

Законом не установлены какие-либо ограничения применения отсрочки. Отсюда вытекает, что отсрочка может быть применена и к женщинам, осужденным за тяжкие преступления против личности. В то же время решение об отсрочке судья должен принимать, исходя не только из формальных критериев (беременность, наличие детей в возрасте до 14 лет), но учитывая всю совокупность данных, в том числе характер совершенного преступления, поведение женщины до, в момент, после преступления и в период отбывания наказания, желание ее заниматься воспитанием ребенка и уходом за ним, согласие родственников или семьи на совместное проживание, возможности самой осужденной обеспечить условия для воспитания и содержания ребенка и т.п. Поэтому одновременно с документами, подтверждающими беременность и наличие ребенка, в суд должно представляться личное дело и характеристика на отбывающую наказание осужденную.

Уголовный кодекс КР предоставляет суду право применить отсрочку как при вынесении приговора, так и во время отбывания назначенного наказания. Как известно, в прежнем УК аналогичная норма была ориентирована только на женщин, отбывающих лишение свободы.

При предоставлении отсрочки учитываются личность и поведение женщины во время отбывания наказания. У администрации колонии и суда должна быть уверенность, что женщина будет заботиться о ребенке и не совершит нового преступления.

Возможна досрочная отмена судом отсрочки в случае, если осужденная: а) отказалась от ребенка; б) продолжает, несмотря на объявленное ей предупреждение, уклоняться от воспитания ребенка. После принятия судьей соответствующего решения осужденная направляется для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда.

Отсрочка отбывания наказания предоставляется осужденной до

достижения ребенком 14-летнего возраста. При достижении ребенком четырнадцатилетнего возраста суд оценивает поведение женщины за период отсрочки, ее заботу о ребенке и принимает одно из следующих решений: а) освободить от отбывания наказания, б) заменить неотбытое наказание более мягким либо в) направить женщину для отбывания наказания. При этом суд может зачесть время отсрочки в срок отбывания наказания полностью или частично либо отказать в этом.

При совершении в период отсрочки нового преступления наказание назначается по правилам, предусмотренным ст. 60 УК, т.е. по совокупности приговоров.

### ***19.6. Освобождение от наказания вследствие истечения срока давности исполнения обвинительного приговора.***

Освобождение от отбывания наказания вследствие истечения сроков давности обвинительного приговора имеет немало общих черт с освобождением от уголовной ответственности за давностью (ст. 67 УК). Как и при освобождении от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности, основанием применения давности исполнения обвинительного приговора является утрата или существенное уменьшение опасности осужденного по истечении определенного срока, делающие нецелесообразным применение к нему наказания.

Законодатель установил следующие давностные сроки исполнения обвинительного приговора:

- 1) два года – при осуждении к лишению свободы на сроки не свыше двух лет или к наказанию, не связанному с лишением свободы;
- 2) четыре года – при осуждении к лишению свободы на сроки не свыше пяти лет;
- 3) семь лет – при осуждении к лишению свободы на сроки не свыше десяти лет;
- 4) десять лет – при осуждении к более строгому наказанию, чем лишение свободы сроком на десять лет.

Однако имеется и ряд отличительных черт: при освобождении в связи с истечением сроков давности исполнения обвинительного приговора приговор состоялся, наказание назначено, поэтому об освобождении от уголовной ответственности речь не идет, лицо освобождается; отсчет срока ведется со дня вступления приговора в законную силу (ч. 1 ст. 73 УК).

Обвинительный приговор не приводится в исполнение при наличии в совокупности двух условий:

- 1) истек определенный установленный законом срок;
- 2) в течение этого срока осужденный не уклонялся от отбывания наказания.

Течение давности прерывается, если осужденный уклонялся от отбывания наказания. В этом случае течение срока давности возобновляется с момента явки осужденного для отбывания наказания либо с момента его

задержания. При этом сроки давности, предусмотренные частью первой настоящей статьи увеличиваются в два раза, но не могут превышать пятнадцати лет (ч. 2 ст. 73 УК). Время, прошедшее с момента вступления обвинительного приговора в законную силу до момента уклонения осужденного от отбывания наказания, по видимому, засчитывается в срок давности, хотя в законе об этом прямо не говорится.

Уклонение от отбывания наказания понимается так же, как и уклонение от следствия и суда при течении сроков давности привлечения к уголовной ответственности. Это может быть специальное изменение лицом места жительства, фамилии, места работы, побег из мест заключения и другие действия, направленные на уклонение лица от отбывания наказания. Заметим, что чаще обвинительный приговор не приводится в исполнение именно в результате уклонения осужденного от наказания.

Совершение нового умышленного преступления до истечения срока давности исполнения обвинительного приговора прерывает течение срока давности. При этом начинает исчисляться срок давности привлечения к уголовной ответственности (если лицо не было привлечено к ней) со дня совершения нового преступления.

Вопрос о применении давности к лицу, осужденному к пожизненному лишению свободы, разрешается судом. Если суд не найдет возможным применить давность, пожизненное лишение свободы заменяется лишением свободы (ч. 3 ст. 73 УК).

К лицам, осужденным за преступления против мира и безопасности человечества, и в случаях специально предусмотренных законами Кыргызской Республики сроки давности не применяются.

Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора является окончательным и безусловным, так как не может быть отменено по каким-либо основаниям.

### ***19.7. Амнистия. Помилование. Судимость.***

Амнистия и помилование.

Впервые в нашем уголовном законодательстве амнистии, помилованию и судимости посвящается специальная глава Уголовного кодекса (Глава 13 УК КР).

Безусловно, что амнистия является ярким проявлением гуманизма в уголовном праве. Амнистия - это акт государственной власти, влекущий благоприятные последствия для лица, совершившего преступление, принимающейся в честь праздников, знаменательных событий, который касается индивидуально неопределенного круга лиц.

Уголовно-правовая регламентация акта амнистии предусмотрена в ст. 74 УК. По своему содержанию акты амнистии могут включать предписания:

об освобождении от уголовной ответственности лиц, совершивших преступления;

об освобождении от наказания или его отбывания лиц, осужденных за преступления;

о сокращении назначенного наказания;

о замене назначенного наказания более мягким;

об освобождении от дополнительного наказания;

о снятии судимости.

Конкретное содержание амнистии определяется в самом акте об амнистии. Амнистия применяется обычно не ко всем осужденным. Нередко в акте об амнистии специально оговаривается его неприменение к отдельным категориям лиц. Как правило, амнистия не распространяется на лиц, совершивших тяжкие и особо тяжкие преступления, неоднократно осужденных к лишению свободы, злостно нарушающих режим во время отбывания наказания.

Лица, подпадающие под амнистию, освобождаются как от основного, так и от дополнительного наказания, если оно не было исполнено на день вступления в силу акта об амнистии.

В случаях совершения дящихся или продолжаемых преступлений акты об амнистии применяются только тогда, когда эти преступления окончены до издания акта об амнистии или специально указанной в ней даты.

Амнистии объявляются обычно в связи со знаменательными датами в истории нашего государства или в связи с определенными событиями в стране. В последнее время акты об амнистии принимаются довольно часто. Так, в Кыргызской Республике с момента приобретения ею независимости (с 1991 г.) приняты девять актов об амнистии. Последняя была объявлена уже в 1999 году.

Акт амнистии не вносит изменений в уголовный закон и не ставит под сомнение законность и обоснованность приговора суда. Амнистия лишь смягчает участь лиц, совершивших преступления, в том числе и осужденных, и означает проявление к ним гуманности и милосердия со стороны государственной законодательной власти.

Помилование - акт верховной власти, обращенный к индивидуально определенному лицу (лицам), осужденному за совершение преступления, и влекущий благоприятные для него последствия. Согласно ст. 75 УК КР в отношении индивидуально определенного лица помилование осуществляется Президентом Кыргызской Республики.

Акт помилования применяется лишь к лицу, осужденному за преступление, и может повлечь для такого лица следующие уголовно-правовые последствия:

лицо может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания;

назначенное ему наказание может быть сокращено;

назначенное ему наказание может быть заменено более мягким.

Помилование в отношении индивидуально определенного лица осуществляется Президентом Кыргызской Республики (ч. 1 ст. 75 УК КР) и может применяться к лицам, осужденным за любое преступление,

независимо от его характера и тяжести, и даже к осужденному к пожизненному лишению свободы. При этом возможно освобождение от любого наказания. Лицо, осужденное к пожизненному лишению свободы имеет право обращаться с ходатайством о помиловании вступлении приговора в законную силу. Допустимо применение помилования и к лицу, совершившему преступление при особо опасном рецидиве.

Ходатайство о помиловании может исходить от любых органов (общественные организации, трудовые коллективы, наблюдательные комиссии, администрация исправительного учреждения (ИУ) и т.д.) или лиц (от самого осужденного, его родственников и т.д.). Основанием для обращения с ходатайством о помиловании может быть не только честное и безупречное соблюдение режима, но и другие обстоятельства, например, тяжелая болезнь осужденного или его родителей и т.д.

При отказе в удовлетворении ходатайства о помиловании повторное обращение с таким ходатайством возможно через определенное время, в течение которого, например, осужденный докажет, что он твердо встал на путь исправления.

Акт о помиловании является окончательным, но не исключена возможность его пересмотра Президентом КР в тех случаях, когда помилованный не оправдывает оказанного ему доверия.

Как и амнистия, помилование есть проявление гуманизма по отношению к осужденным, заслужившим снисходительное к ним отношение со стороны государства.

Общим между этими видами освобождения, как отмечалось, является то, что в результате как амнистии, так и помилования, лицо может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания, назначенное ему наказание может быть сокращено либо заменено более мягким. С лица, отбывшего наказание, может быть снята судимость.

Амнистия, в отличие от помилования, может иметь более широкое содержание. Акты амнистии могут распространяться, например, на женщин, несовершеннолетних, лиц старше определенного возраста и т.д.

Отличаются эти два вида освобождения от уголовно-правовых последствий совершенного преступления также по кругу лиц, к которым они применяются, и по органу, их осуществляющему.

Амнистия объявляется в отношении индивидуально не определенного круга лиц, не обозначенных персонально (т.е. пофамильно). Помилование осуществляется в отношении индивидуально определенного лица (или ряда конкретных лиц). Акт амнистии издается Жогорку Кенешом Кыргызской Республики, акт помилования - Президентом Кыргызской Республики.

### ***19.8. Судимость***

Судимость - это правовое состояние лица, совершившего преступление, возникающее при осуждении его к наказанию и влекущее для него определенные, предусмотренные законом последствия общеправового и

уголовно-правового характера.

Судимость – является уголовно-правовым последствием осуждения.

Уголовно-правовое значение судимости для осужденного возникает лишь при совершении им нового преступления. Законодатель в ст. 76 УК прямо указывает, что судимость учитывается при рецидиве преступлений и при назначении наказания.

Таким образом, уголовно-правовые последствия судимости выражаются в следующем:

а) судимость влияет на признание наличия простого, опасного и особо опасного рецидива (ст. 16 УК КР) со всеми вытекающими отсюда последствиями. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 16 УК КР только наличие судимости за ранее совершенное умышленное преступление дает основание для признания рецидива преступлений при совершении нового умышленного преступления. При определенных условиях, указанных в законе, совершение лицом, имеющим судимость, нового преступления может повлечь за собой признание рецидива опасным либо особо опасным (ч.2 и 3 ст. 16 УК);

б) влияет на квалификацию содеянного (когда признак судимости назван в статье в качестве квалифицирующего). Например, п. 3 ч 2 ст. 180 УК КР предусматривает повышенную ответственность за незаконное предпринимательство, совершенное лицом, ранее судимым за незаконное предпринимательство или незаконную банковскую деятельность;

в) влияет на определение вида режима (ст. 49 УК КР);

г) влияет на размер наказания (рецидив преступлений - п. 1 ч 1 ст. 55 УК КР), т.е. судимость учитывается в качестве отягчающего ответственность обстоятельства;

д) влечет за собой особый порядок назначения наказания при рецидиве и особо опасном рецидиве (ст. 58 УК КР);

е) является препятствием для освобождения лица от уголовной ответственности (ст. 65 УК КР);

ж) судимость за тяжкие и особо тяжкие преступления увеличивает размер срока, который должен быть практически отбыт осужденным для решения вопроса о его условно-досрочном освобождении (п. 2 и 3 ч. 3 ст. 69 УК КР);

з) влияет на исчисление сроков давности обвинительного приговора (ч. 1 ст. 73 УК КР);

Судимость порождает и общеправовые неблагоприятные для осужденного последствия. Во-первых, судимость лица может явиться препятствием для занятия им некоторых должностей (например, прокуроров, следователей, судей и т.д.). Лица, осужденные, например, за корыстные преступления, не должны допускаться к занятию должностей, связанных с распоряжением материальных ценностей. Во-вторых, над некоторыми категориями судимых устанавливается административный надзор органов внутренних дел.

Судимость не может быть вечным клеймом гражданина. Уголовное законодательство не придерживается концепции сохранения для

осужденного такого состояния «на века». Состояние судимости длится определенное время. В соответствии со ст. 76 УК лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора в законную силу (начальный момент) до момента погашения или снятия судимости (конечный момент).

В соответствии с ч. 2 ст. 76 УК лицо, освобожденное от наказания по приговору суда, считается несудимым. Поскольку возникновение судимости закон связывает с назначением какого-либо наказания, то лица, освобожденные от наказания по приговору суда, считаются не имеющими судимости. По мнению некоторых ученых, данное правило требует ограничительного толкования<sup>53</sup>. 1

В качестве видов освобождения от наказания, когда лицо становится несудимым, можно назвать, в частности, освобождение от наказания в связи с тяжелой болезнью (ст. 71 УК), освобождение от наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора (ст. 73 УК), освобождение от наказания на основании актов амнистии либо помилования (ст.ст. 74, 75 УК). Естественно, что и лица, освобожденные от уголовной ответственности, также считаются не имеющими судимости независимо от основания освобождения.

Таким образом, правовые последствия, составляющие содержание судимости, как отмечалось, не являются пожизненными, и лица, отбывавшие наказание, считаются, судимыми до тех пор, пока судимость не будет погашена или не снята при наличии условий, установленных у законе.

Погашение судимости означает автоматическое прекращение ее действия (ее уголовно-правовые последствия) по истечении установленного уголовным законом срока, т.е. без принятия особого решения суда по этому вопросу. Не требуется и иного документа, удостоверяющего этот факт.

Срок, истечение которого необходимо для погашения судимости, теперь определяется характером и степенью общественной опасности совершенного преступления, а не в зависимости от вида и срока наказания, как это было ранее. Исключение сделано только для лиц, условно осужденных, и лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы. В первом случае судимость, независимо от характера и степени общественной опасности преступления, погашается по истечении испытательного срока, во втором при тех же условиях - по истечении одного года после отбытия наказания.

По такому правилу судимость погашается:

применительно к условно осужденным - по истечении испытательного срока (п. 1ч.3 ст. 76 УК КР) и в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы - по истечении одного года после отбытия наказания (п.2 ч.3 ст. 76 УК КР).

Во всех остальных случаях сроки, истечение которых необходимо для погашения судимости, определяется в законе с учетом характера и степени

---

<sup>53</sup> См.: напр, Новое уголовное право России. Учебное пособие. Общая часть. С. 137; Комментарий к Уголовному кодексу РФ. Общая часть. – М.: 1996. – С.: 245

общественной опасности совершенного преступления (преступления небольшой тяжести, менее тяжкое преступление, тяжкие и особо тяжкие).

Так, судимость погашается в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за преступления небольшой тяжести, - по истечении трех лет после отбытия наказания (п. 3 ч. 3 ст. 76 УК); в отношении лиц, осужденных за менее тяжкие преступления - по истечении пяти лет после отбытия наказания (п. 4 ч. 3 ст. 76 УК КР); в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления - по истечении восьми лет после отбытия наказания (п. 5 ч. 3 ст. 76 УК КР); в отношении лиц, осужденных за особо тяжкие преступления - по истечении десяти лет после отбытия наказания (п. 6 ч. 3 ст. 76 УК КР). При этом требуется истечение указанных в законе сроков со дня отбытия наказания, причем как основного, так и дополнительного.

Новый Уголовный кодекс отказался от правил, в соответствии с которыми течение судимости прерывается совершением нового преступления. Вместе с тем в ч. 4 ст. 76 УК сформулировано следующее правило: если лицо в установленном законом порядке было досрочно освобождено от наказания (ст. ст. 69, 71, 72 УК КР) или неотбытая часть наказания была заменена на более мягким (ст. 70 УК КР), то срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказания. Следует заметить, что данное правило давно уже апробировано теорией и практикой уголовного судопроизводства.

Помимо погашения судимости, закон устанавливает правило досрочного снятия судимости и представляет возможность его применения в отношении всех осужденных без исключения. В ч. 5 ст. 76 УК сказано, что, если осужденный после отбытия наказания вел себя безупречно, то по ходатайству суд может снять с него судимость до истечения срока погашения судимости.

Снятие судимости осуществляется судом. Уголовный кодекс предусматривает такое снятие лишь в одном случае - до истечения сроков ее погашения.

Согласно ст. 76 УК погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью. При этом аннулируются не только уголовно-правовые, но и все иные правовые последствия осуждения, за исключением определения режима отбывания наказания в виде лишения свободы (ч. 6 ст. 76 УК).

Если преступность и наказуемость деяния устраняются новым законом, то осужденные за такие деяния считаются не имеющими судимости с момента вступления этого закона в силу.

## **Глава XX. ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ И ИНЫЕ МЕРЫ МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА**

### ***20.1. Понятие, основания, цели и виды принудительных мер медицинского характера***

Таким образом принудительные меры медицинского характера – это предусмотренные уголовным законом меры, применяемые к страдающим психическими заболеваниями лицам, совершившим общественно опасное деяние или преступление с целью излечения или улучшения их психического состояния, а также предупреждения антиобщественного поведения. Данные меры являются принудительными в связи с тем, что назначаются судом лицу независимо от его желания его родных и близких. Принудительность также характеризует определенные ограничения свободы больного, что свидетельствует о том, что они являются мерой государственного принуждения. Подобная мера является средством защиты от общественно – опасных действий невменяемых лиц и лиц с психологическим расстройством.

Принудительные меры медицинского характера могут применяться только в отношении тех лиц, кто по характеру совершенного деяния и своему болезненному состоянию представляет опасность для общества. Принудительные меры медицинского характера сочетают в себе юридическое и медицинское начала.

Юридическими они являются потому, что основания и пределы применения их установлены уголовным законом, порядок применения – уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным законодательством.

Медицинскими принудительные меры названы потому, что таковыми они являются по своему содержанию. Рекомендации по их применению дает комиссия врачей-психиатров либо в установленных законом случаях судебно-психиатрическая экспертиза.

Являясь мерами государственного принуждения, они сопряжены серьезными ограничениями правового статуса (прежде всего личной свободы) гражданина. Поэтому решения о назначении, изменении и прекращении применения таких мер являются прерогативой суда. Они назначаются и применяются только судом независимо от воли и желания лица (лечение проводится без согласия лица, страдающего психическим расстройством, или без согласия его законного представителя) и влекут для него целый ряд ограничений.

Принудительные меры медицинского характера не являются уголовным наказанием, так как они не содержат элемента кары, т.е. не имеют своим содержанием причинение страданий, лишений, а применяются, прежде всего, в интересах самого правонарушителя в целях предупреждения с их стороны новых общественно опасных деяний, охраны их личности и лечения и не преследуют цель исправительного и воспитательного воздействия на душевнобольного.

Принудительные меры медицинского характера назначаются не приговором, а определением суда. Они не выражают отрицательной оценки от имени государства действий лиц, страдающих психическим расстройством (душевнобольного), не влекут судимости.

Таким образом, принудительные меры медицинского характера отличаются от наказания по основаниям и целям их применения, содержанию и юридическим последствиям.

В Кыргызской Республике еще не принят закон, регулирующий условия и порядок оказания специализированной медицинской помощи лицам, в отношении которых принимаются принудительные меры медицинского характера, охраны их прав и законных интересов. Такой закон «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в РФ принят еще 2 июля 1992 года. В настоящее время правовая защищенность душевнобольных приобретает особое значение, поскольку в прошлом имели место случаи злоупотребления психиатрией в немедицинских целях. Кстати, именно в связи с этим Ассоциация психиатров СССР в свое время была исключена из Всемирной психиатрической ассоциации и восстановлена только в 1989 году.

Основными принципами психиатрической помощи при применении принудительных мер медицинского характера являются законность, гуманность, соблюдение прав человека и гражданина.

Принудительные меры медицинского характера применяются к лицам, совершившим общественно опасные деяния в невменяемом состоянии, или совершившим такие деяния в состоянии вменяемости, но заболевшим до вынесения приговора или во время отбывания наказания душевной болезнью, лишаящей их возможности отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими (ст. 91 УК).

Вообще нормы о принудительных мерах медицинского характера (ст.ст. 90-96 УК КР) рассчитаны на следующие ситуации:

деяние совершено в состоянии невменяемости;

после совершения преступления у виновного наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания;

преступление совершено лицом, страдающим психическим расстройством, не исключающим вменяемости;

субъектом преступления является алкоголик, наркоман или таксикоман (ч. 2 ст. 90 УК).

В первой ситуации лицо в силу ст. 19 УК КР уголовной ответственности не подлежит. Во второй - лицо подлежит наказанию до выздоровления, после чего процедура дальнейшего применения наказания не исключается. В третьей и четвертой ситуациях назначение и исполнение наказания вполне допустимы.

Принудительные меры медицинского характера могут применяться к указанным лицам в качестве единственных либо наряду с уголовным наказанием. Однако, вполне очевидно, что такое применение допустимо,

если психические расстройства связаны с опасностью причинения этими лицами существенного вреда себе или третьим лицам. Когда такой опасности не существует, суд может передать необходимые материалы органам здравоохранения для решения вопроса либо о лечении этих лиц, либо о направлении их в психоневрологическое учреждение.

К целям применения принудительных мер относятся: а) излечение или улучшение психического состояния лиц, совершивших общественно опасные деяния; б) предупреждение совершения со стороны этих лиц новых общественно опасных деяний (ч.1,ст.90 УК КР).

## ***20.2. Виды принудительных мер медицинского характера.***

В ст. 91 УК КР предусмотрены следующие виды принудительных мер медицинского характера:

обязательное амбулаторное наблюдение и лечение у психиатра (принудительная диспансеризация);

помещение в психиатрическую больницу с обычным наблюдением;

помещение в психиатрическую больницу с усиленным наблюдением;

помещение в психиатрическую больницу со строгим наблюдением.

Таким образом, принудительное лечение осуществляется в соответствующих медицинских учреждениях трех типов: с обычным наблюдением, с усиленным наблюдением и со строгим наблюдением. Критериями выбора вида принудительной меры медицинского характера являются общественная опасность совершенного деяния и психическое состояние больного, определяемое на основе заключения судебно-психиатрической экспертизы.

В Уголовном кодексе указывается, какие обстоятельства должен учитывать суд при решении вопроса о виде психиатрической помощи в каждом конкретном случае. Иначе говоря, предусмотрены основания назначения принудительных мер медицинского характера (ст. 92 УК).

Так, обязательное амбулаторное наблюдение и лечение у психиатра (принудительная диспансеризация) может быть назначено в отношении психически больных, не обнаруживающих признаков обострения заболевания, а также лиц, перенесших болезненное психическое расстройство. Эта мера может быть назначена судом, если по своему психическому состоянию лицо не нуждается в помещении в психиатрический стационар.

Принудительное лечение в психиатрической больнице с обычным наблюдением может быть назначено в отношении больного, который по психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния нуждается в больничном содержании.

Принудительное лечение в психиатрической больнице с усиленным наблюдением может быть назначено психически больному, который совершил общественно опасное деяние, не связанное с посягательством на жизнь граждан, и по психическому состоянию не представляет угрозу для

окружающих, но нуждается в больничном содержании и лечении в условиях усиленного наблюдения.

Принудительное лечение в психиатрической больнице со строгим наблюдением может быть назначено психически больному, который по психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния, представляет особую опасность для общества и нуждается в больничном содержании в условиях строгого наблюдения.

Лица, помещенные в психиатрические больницы с усиленным и строгим наблюдением, содержатся в условиях, исключающих возможность совершения им нового общественно опасного деяния, что обеспечивается, в частности, установлением специальной охраны больных и помещений, в которых расположены указанные виды лечебных учреждений.

Давая юридическую оценку деянию невменяемого, суд не должен принимать во внимание обстоятельства, характеризующие поведение лица в прошлом и не имеющие непосредственного отношения к квалифицируемому событию (например, факт судимости).

Наряду с опасностью содеянного при определении вида принудительных мер учитывается также психическое состояние лица, для оценки которого важны специальные познания, выводы врачей-психиатров. Эти выводы должны состоять в том, что:

- 1) лицо страдает конкретным расстройством психики;
- 2) это расстройство чревато возможностью причинения лицом иного (помимо причиненного) существенного вреда или опасностью для себя либо других лиц;
- 3) лицо нуждается в принудительном лечении;
- 4) лечение целесообразно амбулаторное или в психиатрическом стационаре соответствующего типа.

Последний вывод носит рекомендательный характер, поэтому суд может и не согласиться с ним с учетом общественной опасности деяния и опасности, которую лицо представляет для окружающих. Однако свое несогласие с рекомендацией специалистов суд обязан мотивировать.<sup>1</sup>

Назначая принудительное лечение суд не устанавливает сроки лечения, так как длительность принудительного лечения зависит от тяжести и степени душевного заболевания, характера его течения, от методов лечения и воздействия его на душевнобольного, а также ряда иных обстоятельств. В отдельных случаях при неизлечимой болезни принудительное лечение может фактически оказаться бессрочным.

Но чтобы такое лечение не превратилось в бессрочное и неконтролируемое, в законе (ч. 2 ст. 93 УК) установлено, что лица, к которым по решению суда применяются меры медицинского характера, должны не реже одного раза в шесть месяцев подвергаться освидетельствованию комиссией врачей-психиатров для решения вопроса о возможности возбуждения ходатайства перед судом о прекращении применения принудительных мер медицинского характера или изменения их вида. При отсутствии оснований для изменения или отмены принудительной

меры медицинского характера комиссия врачей-психиатров дает заключение о продлении применения этой меры, которое не реже одного раза в год направляется администрацией лечебного учреждения для рассмотрения в суд.

Таким образом, первоначальный срок принудительной меры равен шести месяцам.

Прекращение или изменение принудительных мер медицинского характера должно проводиться в судебном заседании на основании заключения комиссии врачей-психиатров, по мотивированному представлению администрации психиатрической больницы. Основанием для прекращения или изменения вида принудительного лечения является соответственно полное излечение или изменение характера заболевания, при котором необходимость в применении их отпадает.

Изменение может заключаться в переводе больного для продолжения принудительного лечения из психиатрической больницы со строгим или усиленным наблюдением в психиатрическую больницу с обычным наблюдением. Основанием для такого перевода является изменение состояния здоровья больного, вследствие чего уменьшается его общественная опасность.

Если после выздоровления к лицу применяется наказание, то время, в течение которого оно находилось на принудительном лечении в психиатрическом стационаре, засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения свободы (ст. 94 УК).

Необходимо подчеркнуть, что условия лечения и определение методов наблюдения в психиатрических стационарах устанавливаются Министерством здравоохранения. Они должны соответствовать «Принципам защиты лиц, страдающих психическим заболеванием, и улучшения здравоохранения в области психиатрии», утвержденными резолюцией Генеральной Ассамблеей ООН № 46\119 от 17 декабря 1991 года.

### ***20.3. Принудительные меры медицинского характера, соединенные с исполнением наказания***

В данном случае имеются в виду случаи совершения лицом, в состоянии вменяемости, но страдающим различными психическими аномалиями и признанный ограниченно вменяемым алкоголиком, наркоманом и токсикоманом.

В ст. 95 УК КР говорится, что меры медицинского характера, применяемые к лицам с психическим расстройством не исключающем вменяемость осужденным к лишению свободы, включают амбулаторное наблюдение врача психиатра, лечение в психиатрическом стационаре, а также создание условий, способствующих проведению психотерапевтических и психокоррекционных мер во время отбывания наказания.

При осуждении их к мерам наказания, не связанным с лишением свободы, лечение осуществляется на общих основаниях.

Лица, имеющие дефекты психики (например, психопатии различной степени, слабоумие в степени дебильности, хронический алкоголизм, олигофрения и т.д.), отдают отчет в своих действиях и способны руководить ими. Поэтому они соответствуют признакам вменяемости. Однако способности осознавать характер своих действий или их социальное значение, а также руководить ими у этих лиц снижены, ограничены, а волевые качества ослаблены.

Следует помнить, что только невменяемость является обстоятельством, полностью устраняющим ответственность.

Принудительному лечению подвергаются лишь вменяемые лица, страдающие алкоголизмом, наркоманией, токсикоманией, туберкулезом, венерическими заболеваниями и ВИЧ-инфекцией в случае совершения ими преступления. Условием для применения судом принудительных мер медицинского характера служит наличие медицинского заключения, которое подлежит тщательной проверке и оценке судом.

Как уже отмечалось, часть алкоголиков и наркоманов также могут совершить преступление в состоянии ограниченной вменяемости. Все эти лица могут быть осуждены к лишению свободы или к мерам наказания, не связанным с лишением свободы, например, к общественным работам. При исполнении наказания в виде лишения свободы принудительное лечение, в зависимости от тяжести заболевания и других обстоятельств, может осуществляться по месту нахождения исправительного учреждения амбулаторное или в больнице (например, при тюрьме) либо в больнице, находящейся вне исправительного учреждения, но в системе ГУИН МЮД КР. Таким образом, исполнение этой меры при отбывании наказания, возлагается на администрацию и медицинскую службу исправительной колонии.

При исполнении наказаний, не связанных с лишением свободы или ареста, или после освобождения, лечение осуществляется на общих основаниях, т.е. в учреждениях органов здравоохранения, оказывающих амбулаторную психиатрическую помощь.

Необходимо отметить, что закон содержит общие для всех случаев правила продления, изменения, прекращения применения принудительных мер медицинского характера. Указанные действия осуществляются судом по представлению администрации учреждения, осуществляющего принудительное лечение, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ст. 93 УК КР). При этом время пребывания в названных лечебных учреждениях засчитывается в срок наказания.

## Глава XXI. ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

### *21.1. Общая характеристика уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних.*

Впервые самостоятельный раздел об особенностях уголовной ответственности несовершеннолетних был предложен в Теоретической модели УК<sup>54</sup> и впоследствии включен в Основы уголовного законодательства 1991 года.

Надо отметить, что ни в предшествующих Основах, ни в уголовных кодексах союзных республик 1959-1961 гг. Такого раздела не было предусмотрено. При разработке указанных Основ и проекта УК были учтены опыт применения прежнего законодательства в этой области,

достижения советской науки уголовного права, уголовного законодательства других стран.

Выделение самостоятельного раздела об особенностях уголовной ответственности несовершеннолетних обусловлено социально-психологическими особенностями лиц в возрасте от 14 до 18 лет, спецификой возложения уголовной ответственности на указанных лиц, а также значением уголовно-правовой борьбы с этой категорией правонарушителей.

Раздел пятый нового УК КР, исходя из принципов справедливости и гуманизма, фиксирует только особенности уголовной ответственности, связанные с несовершеннолетним возрастом субъекта преступления. Сосредоточение всех относящихся к несовершеннолетним норм Общей части в одном разделе дает возможность показать общие принципы уголовной ответственности этих лиц и привести в систему все нормы, которые регулируют уголовную ответственность несовершеннолетних. Подобная практика соответствует рекомендациям ряда документов ООН<sup>55</sup> и широко используется в современном зарубежном уголовном законодательстве. Действующий УПК КР также содержит главу «Производство по делам несовершеннолетних», в которой сосредоточены все нормы, относящиеся к особенностям предварительного следствия и судебного разбирательства уголовных дел в отношении несовершеннолетних.

По общему правилу, уголовная ответственность несовершеннолетних наступает в соответствии с положениями УК с учетом правил, предусмотренных разделом 5, главы 14 «Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних». Это означает, что если при привлечении несовершеннолетнего к уголовной ответственности тот или

---

<sup>54</sup> См.: Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования. М., 1987. С. 223-233.

<sup>55</sup> См, напр, «Пекинские правила» - минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних 1985 года; Декларация прав ребенка, принятой Резолюцией 1386 (xly) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 г. и др.

иной вопрос не регулируется 5 разделом, то следует руководствоваться общими положениями УК.

Общие вопросы уголовной ответственности, в том числе распространяющиеся на несовершеннолетних, урегулированы другими главами Общей части нового УК, т.е. они размещены и в других статьях УК. Так, согласно ч. 4 ст. 16 УК КР при признании рецидива не учитываются судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет; ст. 18 УК КР о возрасте, с которого наступает ответственность, полностью посвящена несовершеннолетним; ч. 2 ст. 50 УК исключает применение к несовершеннолетним пожизненным лишением свободы; в п. 7 ч. 1 ст. 54 УК несовершеннолетие виновного признается обстоятельством, смягчающим наказание. В то же время основание уголовной ответственности и ее принципы у них едины с взрослыми (ст. 4 УК КР).

В целом особенности уголовной ответственности несовершеннолетних относятся к следующим положениям уголовного закона: о замене уголовной ответственности и наказания принудительными мерами воспитательного воздействия; о видах наказаний, которые могут применяться к несовершеннолетним, и о назначении этих наказаний с учетом специфики каждого из них; об условно-досрочном освобождении их от отбывания наказания; о сроках давности и сроках погашения судимости.

Особенностью ответственности несовершеннолетних за совершенное ими преступление является возможность ее реализации или с освобождением от уголовной ответственности и применением принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 83 УК), или с привлечением к уголовной ответственности, но:

1) с освобождением от наказания и применением принудительных мер воспитательного характера (Ст. 85 УК);

2) с применением наказания, специально установленного положениями ст.ст. 78-82 УК;

3) с освобождением от наказания и помещением виновного в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних (ч. 2 ст. 85 УК).

В соответствии с ч. 1 ст. 77 УК КР несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления не исполнилось восемнадцать лет.

Возраст уголовной ответственности как обязательный признак субъекта соответствующего преступления определяется на момент совершения деяния (действия или бездействия) независимо от времени наступления последствий. При этом лицо считается достигшим соответствующего возраста не в день своего рождения, а после ноля часов следующих за ним суток.

За большинство преступлений уголовная ответственность наступает с 16-летнего возраста. За преступления, исчерпывающе перечисленные в ч. 2 ст. 18 УК КР, ответственность наступает с 14 лет.

## ***21.2. Система и виды наказаний несовершеннолетних***

Уголовный кодекс Кыргызской республики не предусматривает специальных или специфичных видов наказания, применяемые только к несовершеннолетним. Вместе с тем, круг наказаний, которые им могут быть назначены, УК КР ограничивает шестью видами. К несовершеннолетним не применяется пожизненное лишение свободы, а также конфискация имущества. Не могут несовершеннолетние с учетом возраста подвергаться и ряду специальных наказаний, применяемых например к военнослужащим (содержание в дисциплинарной воинской части, лишение специального или воинского звания). Кроме того, новый УК не предусматривает возможность назначения несовершеннолетним, по понятной причине, наказание в виде лишения права занимать определенные должности (на государственной службе, в органах местного самоуправления или в других организациях) или заниматься определенной деятельностью (профессиональной или иной; например, управлять транспортным средством).

Особенности психики несовершеннолетних и его социального статуса, специфика совершаемых ими преступлений требует возможность разрабатывать такие наказания, которые в большей степени ориентированы на воспитательное и предупредительное воздействие.

Статья 78 УК КР предусматривает следующие виды наказаний, применяемых к несовершеннолетним:

- 1) привлечение к общественным работам;
- 2) штраф;
- 3) публичное извинение с возмещением ущерба;
- 4) исправительные работы;
- 5) ограничение свободы;
- 6) лишение свободы.

Рассмотрим их.

а) Привлечение к общественным работам.

Данный вид наказания был введен в систему наказаний Законом Кыргызской Республики от 25 июня 2007 года №91 в рамках реализации политики по гуманизации уголовного законодательства.

Привлечение несовершеннолетнего к общественным работам назначается на срок от сорока до двухсот сорока часов и заключается в выполнении работ, посильных для несовершеннолетнего, и исполняется им в свободное от учебы или основной работы время.

(ст. 80 Ук КР)

Законодатель не указал, какой субъект определяет вид общественных работ. По-всей вероятности в данном случае следует обратиться к ст. 43 УК КР, где расписаны положения относительно общественных работ, применяемых в отношении взрослых субъектов преступления. Однако при этом должны быть задействованы службы, осуществляющие работы с несовершеннолетними.

Общественные работы, применяемые к несовершеннолетним должны

соответствовать их физическому развитию. Их труд может быть использована уборке территорий, ухода за больными, устранение по мере возможности нанесенного вреда.

Детский труд не может быть использован на тяжелых и опасных видах работ и работах связанных со знанием техники безопасности, либо профессиональных работах (пример: вождение автомобиля).

Наказание в виде общественных работ должно назначаться, как правило, с согласия осужденного с учетом состояния его здоровья. Так не могут быть назначены общественные работы, например, детям-инвалидам.

Продолжительность исполнения данного вида наказания лицами в возрасте до шестнадцати лет не может превышать двух часов в день, а лицами в возрасте от шестнадцати лет до восемнадцати лет – четырех часов в день. ( Ст. 80 УК КР)

### **б). Штраф.**

В отличие от прежнего УК, новый Уголовный кодекс выделяет две особенности в применении штрафа к несовершеннолетним: Во-первых штраф применяется к несовершеннолетним, достигшим шестнадцатилетнего возраста. Штраф устанавливается в размере от двадцати расчетных показателей до тысячи расчетов показателей тридцати (ч. 2 ст. 80-1 УК КР), т.е. предусматриваются пониженные размеры штрафа в отношении несовершеннолетних; Во-вторых, штраф назначается только при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание (ч. 2 ст. 80 УК КР).

Законодательные рамки данного имущественного наказания расширены. Так и штраф может быть обращен на имущество, принадлежащее несовершеннолетнему на праве собственности, т.е. должно быть им приобретено правомерно. Однако законодатель предусмотрел, что по решению суда штраф может быть взыскан с родителей или законных представителей. Однако при этом требуется их согласие.

Каких либо других особенностей, в применении штрафа к несовершеннолетним в сравнении с применением этого наказания к взрослым, не предусмотрено.

Остальные требования закона о назначении штрафа как меры наказания и последствиях злостного уклонения от его уплаты предъявляются к несовершеннолетним на основании положений ст. 44 УК.

Это наказание, являющееся денежным взысканием, может назначаться несовершеннолетним по смыслу закона, как в качестве основного, так и в качестве дополнительного.

в) публичное извинение с возмещением ущерба как вид уголовного наказания несовершеннолетнему не предусмотрен в гл. 14 УК КР. По логике вещей в данном случае следует обратиться к ст. 46-1 УК КР, где установлен порядок его назначения и процедура исполнения.

г) Исправительные работы в соответствии со ст. 80-2 УК КР назначаются несовершеннолетним, достигшим к моменту вынесения судом

приговора шестнадцатилетнего возраста, на срок до одного года. Порядок их назначения регламентируется ст. 46-2 УК КР.

д) Ограничение свободы несовершеннолетнему регламентирован ст. 80-3 УК КР. Где сказано, что ограничение свободы назначается несовершеннолетним на сроки от одного года до трех лет. Порядок их назначения регламентируется ст. 46-3 УК КР.

#### **е) Лишение свободы, назначаемое несовершеннолетнему.**

Лишение свободы - самое строгое наказание в системе наказаний, которое может назначаться несовершеннолетним. Лицу, совершившему преступление в возрасте до 18 лет, срок лишения свободы не может превышать:

- 1) за преступление небольшой тяжести – одного года;
- 2) за менее тяжкое преступление - трех лет;
- 3) за тяжкое преступление - пяти лет;
- 4) за особо тяжкое преступление - десяти лет (ч. 1 ст. 82 УК КР).

Законодатель, учитывая возраст несовершеннолетнего правонарушителя значительно снизил не только размер наказания в виде лишения свободы, но и ограничен возможности их назначения. Так наказание в виде лишения свободы не может быть назначено несовершеннолетнему осужденному, впервые совершившему в возрасте до шестнадцати лет преступление не большой тяжести или менее тяжкое преступление, а также остальным несовершеннолетним осужденным, впервые совершившим преступление небольшой тяжести (ч.3,ст.82 УК КР). Лицам, впервые совершившим преступление небольшой тяжести в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет и менее тяжкие преступления в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет, лишение свободы не назначается. Лишение свободы может быть назначено несовершеннолетнему осужденному только в том случае, если его исправление невозможно без изоляции от общества. Исполняется данное наказание в воспитательных колониях.

Отбывание наказания в виде лишения свободы лицу, не достигшему к моменту вынесения приговора восемнадцати лет, назначается в воспитательных колониях общего и усиленного режима (ч.5, ст.82 УК КР).

Отбывание наказания в воспитательных колониях назначается:

- 1) несовершеннолетним лицам мужского пола, осужденным впервые к лишению свободы, а также несовершеннолетним лицам женского пола – в колониях общего режима;
- 2) несовершеннолетним лицам мужского пола, ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы,- в колониях усиленного режима (ч.6 ст.82 УК КР).

В зависимости от характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного и иных обстоятельств дела судом с указанием мотивов принятого решения может быть назначено отбывание лишения свободы осужденным несовершеннолетним лицам

мужского пола в воспитательных колониях общего режима (ч.7,ст.82 УК КР).

Ч. 2 ст. 82 УК гласит: «При назначении наказаний по совокупности преступлений или приговоров максимальный срок лишения свободы не может превышать десяти лет».

Колонии, в которых отбывают наказание в виде лишения свободы несовершеннолетние, получили УК название воспитательных (а не воспитательно-трудовых, как в УК Кирг. ССР 1961 года).

Усиление вида колонии несовершеннолетним законом не допускается. В отличие от взрослых лиц, совершившим преступление в несовершеннолетнем возрасте, не может быть назначено лишение свободы в виде заключения в тюрьме.

Воспитательные колонии - это исправительные учреждения, в которые направляются для отбывания наказания осужденные, не достигшие совершеннолетия. Руководящие принципы ООН по предупреждению преступности среди несовершеннолетних 1990 г. рекомендуют обратить особое внимание на эту категорию, поскольку «вследствие крайней уязвимости несовершеннолетние, лишённые свободы, нуждаются в особом внимании и защите».

Режим воспитательных колоний более слабый, правоограничений меньше, чем в исправительных колониях. Кроме того, для того чтобы дать возможность несовершеннолетним завершить образование и не переводить их для содержания вместе со взрослыми, ибо это отрицательно сказывается на их исправлении, установлено правило<sup>56,1</sup> в соответствии с которым осужденные, достигшие восемнадцатилетнего возраста, остаются в воспитательной колонии, но не более чем до достижения ими возраста двадцати одного года. Отрицательно характеризующиеся осужденные, достигшие восемнадцатилетнего возраста, переводятся из воспитательной колонии для дальнейшего отбывания наказания в исправительную колонию общего режима.

Законодатель установил, новые правила в ч.8, ст. 82 УК КР. В последней сказано, что при назначении несовершеннолетнему в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет наказания в виде лишения свободы за совершение тяжкого либо особо тяжкого преступления низкий предел наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК сокращается наполовину.

### ***21.3. Назначение наказания несовершеннолетним.***

Общее правило назначения наказания несовершеннолетним состоит в том, что оно в особой степени должно быть подчинено цели исправления виновных и предупреждения совершения новых преступлений. Отсюда вытекает, что, во-первых, суд принимает решение о назначении несовершеннолетнему наказания в виде лишения свободы только тогда,

---

<sup>56</sup> СМ.: ст.107 Проекта нового Уголовно – исполнительного кодекса УИК КР

когда исправление его невозможно без изоляции от общества; во-вторых, при назначении наказания и наличии формальных оснований для условного осуждения суду целесообразно в каждом конкретном случае обсудить возможность применения ст. 63 УК (условное осуждение) к несовершеннолетнему; в-третьих, более строгий вид наказания из числа предусмотренных санкцией соответствующей статьи назначается только в тех случаях, если менее строгий вид наказания не может обеспечить достижение целей наказания; в-четвертых, учитывать влияние самого наказания на исправление несовершеннолетнего и на его дальнейшую социальную адаптацию.

Особенности назначения наказания несовершеннолетним предусмотрены ст. 79 УК КР. Руководствуясь общими началами назначения наказания, суд, назначая наказание несовершеннолетнему, учитывает условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц (ч. 1 ст. 79 УК КР).

Все положения ст. 79 УК КР применительно к несовершеннолетним имеют свои особенности.

#### **А. Характер и степень общественной опасности совершенного преступления.**

Характер общественной опасности преступления в первую очередь зависит от объекта преступления. Несовершеннолетние при совершении преступления не всегда могут полно и правильно осознавать действительную ценность объекта посягательства.

При определении степени общественной опасности совершенного преступления следует исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено преступное деяние (форма вины, мотив, способ, обстановка и стадия совершения преступления, тяжесть наступивших последствий, степень и характер участия каждого соучастника преступления и пр.).

При определении характера и степени общественной опасности преступления, совершенного подростком, большое значение имеют мотив и цель преступления. Довольно часто даже по преступлениям, обязательным признаком которых являются низменные побуждения, доминирующими мотивами поведения подростка, как показывают криминологические исследования, являются не низменные, а иные побуждения. Так, кражи, грабежи, разбойные нападения иногда мотивируются у подростков корыстными побуждениями в сочетании с мотивами озорства, стремлением утвердить себя в группе, желанием заполнить свободное время. Хулиганские действия, изнасилование подчас связаны со стремлением не отстать от товарищей, выглядеть взрослым, смелым, самостоятельным и т.д.

#### **Б. Особенности личности.**

Основными элементами, характеризующими личность подростка,

совершившего преступление, являются возраст, образование, семейное положение; психические особенности, т.е. степень (уровень) психического развития, которая может существенно отличаться даже у лиц одной возрастной группы; потребности и интересы, отношение к нормам прав и морали, отношение к родителям, к учебе или к своим обязанностям по работе, связь с антиобщественными элементами и др. В необходимых случаях должна быть произведена экспертиза в области детской и юношеской психологии (психолог, педагог) или вопросы могут быть поставлены на разрешение эксперта-психиатра.

#### **В. Условия жизни и воспитания.**

Устанавливая условия жизни воспитания, следует выяснить обстоятельства, связанные с наличием у подростка родителей, с выполнением родителями или лицами, их заменяющими обязанностей по воспитанию подростка.

#### **Г. Влияние взрослых.**

При прочих равных условиях, несовершеннолетний, попавший под влияние взрослых или превосходящих его по возрасту лиц либо обделенный родительским вниманием и заботой, испытывающий на себе насилие со стороны опекуна, заслуживает менее сурового наказания.

В ч.2 ст.79 УК КР закреплено положение в соответствии с которой несовершеннолетний возраст как смягчающее обстоятельство, учитывается в совокупности с другими смягчающими и отягчающими ответственность обстоятельствами.

Несовершеннолетие само по себе является обстоятельством, смягчающим ответственность. Однако, сам по себе несовершеннолетний возраст не может иметь «сверхсмягчающего» влияния при назначении наказания. По новому УК суд должен учитывать несовершеннолетний возраст лица в совокупности (то есть в системе) с другими обстоятельствами, смягчающими и отягчающими наказание.

Чаще всего подростки совершают преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных и иных обстоятельств; под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной или иной зависимости. Поэтому в приговорах по делам несовершеннолетних нередко делаются ссылки на такие смягчающие обстоятельства, как наличие взрослых подстрекателей, вина потерпевшего, совершение преступления под влиянием других лиц и т.п.

Следует очень осторожно подходить к оценке отягчающих ответственность обстоятельств. Не секрет, что количество подростков, совершивших преступления в группе, а также в смешанных группах (несовершеннолетние совместно со взрослыми) из года в год растет. Суд должен тщательно изучать степень и характер участия каждого из соучастников преступления. Не следует, как правило, рассматривать в качестве отягчающего ответственность обстоятельства в случаях, когда подросток вовлечен в преступление взрослыми и принял незначительное

участие в преступлении. Значительно понизить степень общественной опасности совершенного подростком преступления может второстепенная роль виновного в преступлении. В то же время нельзя допускать, когда несовершеннолетним иногда назначаются неоправданно мягкие меры наказания, не соответствующие тяжести совершенных преступлений и личности виновных.

#### ***21.4. Освобождение несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания.***

К несовершеннолетним могут применяться общие виды освобождения от уголовной ответственности (ст.ст. 65, 66, 67 УК КР) и общие виды освобождения от наказания (ст.ст. 68,69,70,71,72,73 УК КР).

Наряду с общими видами освобождения от уголовной ответственности и наказания в отношении несовершеннолетних предусмотрены специальные виды:

- Принудительные меры воспитательного воздействия (ст. 83 УК КР);
- освобождение от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных частью второй ст. 83 УК КР (часть вторая ст. 85 УК КР);
- освобождение от наказания с помещением в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних (часть вторая ст. 85 УК).
- Освобождение несовершеннолетнего от ответственности или наказания с применением принудительных мер (ст.86 УК КР)

Все специальные виды освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания связаны с применением принудительных мер воспитательного воздействия.

Основная особенность ответственности несовершеннолетних, совершивших преступления, таким образом, состоит в том, что к такого рода субъектам преступления могут быть назначены не только меры наказания, но и принудительные меры воспитательного воздействия (ст. 83 УК).

Принудительные меры воспитательного воздействия на несовершеннолетних являются самостоятельной формой индивидуализации ответственности за совершенное преступление, одним из видов освобождения от уголовной ответственности (ст. 83 УК КР) или от наказания (ст. 85 УК КР).

Они могут быть применены к несовершеннолетним при наличии совокупности трех критериев:

- совершения преступления впервые;
- совершение преступления, относящегося к категории небольшой тяжести или менее тяжкого преступления (ст.ст. 10 и 11 УК КР);
- возможности исправления несовершеннолетнего без уголовной ответственности или без наказания.

Таким образом, предусмотренные уголовным законом принудительные меры воспитательного воздействия - это не являющиеся

уголовным наказанием меры государственного принуждения, применяемые к несовершеннолетним, совершившим преступления соответствующей тяжести и менее тяжкого преступления, с целью их исправления.

Возможность исправления несовершеннолетнего может быть установлена исходя из характера и степени опасности данного конкретного преступления, личности виновного, условий его жизни и воспитания и других обстоятельств дела. Преследуя цель исправления несовершеннолетнего, суд при применении принудительных мер воздействует на подростка, прежде всего путем убеждения, доведения до его сознания понимания недопустимости совершения правонарушений. Осознание несовершеннолетним преступности совершенного им деяния - необходимая предпосылка его исправления. Вместе с тем применяемые судом меры носят принудительный характер, поскольку исполнение этих мер обеспечивается силой государственной власти. Таким образом, принудительные меры воспитательного воздействия являются воспитательными по содержанию и принудительными по характеру исполнения.

Правовым последствием освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности является применение к нему принудительных мер воспитательного воздействия. Прекращение применения принудительной меры влечет безусловное освобождение от уголовной ответственности. Применение этих мер не влечет судимости.

Предусмотренные ст. 83 УК КР принудительные меры воспитательного воздействия не делятся на основные и дополнительные. Несовершеннолетнему может быть назначено одновременно несколько мер воспитательного воздействия. Например, допустимо одновременное назначение таких мер, как предупреждение и передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо комиссии по делам несовершеннолетних.

Срок применения принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных п.п. 2 и 3 ч.2 ст.83 УК КР, устанавливаются продолжительностью от 1 месяца до 2-х лет при совершении преступления небольшой тяжести и от 6 месяцев до 3-х лет при совершении менее тяжкого преступления.

В случае систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия эта мера по представлению комиссии по делам несовершеннолетних отменяется судом, и материалы направляются для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности

В ст. 84 УК КР предусмотрено содержание принудительных мер воспитательного воздействия. Последние разнообразны по своему содержанию. Каждая мера обладает спецификой воспитательного воздействия на несовершеннолетнего правонарушителя. Часть вторая статьи 83 УК КР предусматривает следующие принудительные меры воспитательного воздействия:

а) предупреждение.

В соответствии с ч.1 ст. 84 УК КР предупреждение состоит в разъяснении несовершеннолетнему вреда, причиненного его деянием, и последствий повторного совершения преступлений, предусмотренных УК КР.

Предупреждение имеет целью помочь несовершеннолетнему правонарушителю осознать неправильность своего поведения посредством разъяснения подростку характера и степени опасности совершенного им деяния, размеры причиненного вреда и возможных последствий. Суд предупреждает несовершеннолетнего, что в случае совершения им нового преступления к нему будут применены более строгие меры. Предупреждение имеет, таким образом, важное воспитательное и правовое значение.

б) Передача под надзором родителей или лиц их заменяющих, либо в комиссию по делам несовершеннолетних. Данная мера состоит в возложении на несовершеннолетних обязанностей по воспитательному воздействию на него и контролю за его поведением.

Данная мера является своеобразным предупреждением родителям или лицам, их заменяющих о возможности привлечения их ребенка (подопечного) к ответственности с тем, чтобы побудить их к более активной воспитательной деятельности. В случае, когда родители или лица, их заменяющие не согласны принять обязанность по надзору либо не способны должным образом выполнить эту обязанность, следует предпочесть специализированный государственный орган. Таковыми по закону являются либо инспекция по делам несовершеннолетних органов внутренних дел либо комиссия по делам несовершеннолетних.

в) Ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего. Эти меры могут предусматривать запрет посещения определенных мест, использования определенных форм досуга, в том числе связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другие местности без разрешения комиссии по делам несовершеннолетних. Несовершеннолетнему может быть предъявлено также требование возвратиться в образовательное учреждение либо трудоустроиться с помощью комиссии по делам несовершеннолетних.

Настоящий перечень не является исчерпывающим (ч. 3 ст. 84 УК).

Однако, требования эти должны быть целесообразными и не должны привести к тому, что фактически несовершеннолетний окажется в положении лица, отбывающего домашний арест и лишенного возможности нормального общения с друзьями и близкими.

В случае освобождения несовершеннолетнего от наказания, наиболее строгими являются меры, связанные с изъятием несовершеннолетнего правонарушителя из семьи и помещением в условия специального режима (специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних) (ч. 2 ст. 85 УК).

Специальным лечебно-воспитательным учреждением являются специальные (вспомогательные) школы-интернаты и лечебные учреждения

для умственно отсталых детей, либо для детей, перенесших тяжкие заболевания, которые отразились на их развитии, либо для детей, страдающих общими физическими или психическими недостатками.

Специально – воспитательным (или их иногда называют учебно-воспитательными) учреждениями для подростков являются детские дома, школы-интернаты, ПТУ. Принудительное помещение в эти учреждения подростка, совершившего не представляющее большой общественной опасности или менее тяжкое преступление, применяется, если семейные условия не обеспечивают его правильного развития и воспитания и вместе с тем возможно пребывание несовершеннолетнего в обычном детском коллективе.

Комиссии по делам несовершеннолетних либо инспекции по делам несовершеннолетних органов внутренних дел по месту нахождения указанных учреждений периодически, но не реже 1 раза в год должны рассматривать вопрос о конкретных сроках пребывания несовершеннолетних в этих учреждениях.

Следует отметить, что новым УК эта мера не рассматривается как разновидность принудительных мер воспитательного воздействия и применяется только судом в порядке замены наказания несовершеннолетнему при осуждении его за менее тяжкое преступление. При этом срок пребывания в указанном учреждении не может превышать максимального срока наказания, предусмотренного УК за преступление, совершенное несовершеннолетним (ч. 2 ст. 85 УК). Таким образом, в соответствии с понятием менее тяжкого преступления (ст. 11 нового УК) указанный срок направления несовершеннолетнего в воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение колеблется в пределах от двух до пяти лет.

В Уголовном кодексе (ст. 86 УК КР) не регламентируются конкретные правовые последствия систематического неисполнения несовершеннолетним, освобожденным от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия, той или иной меры. Неясно также, может ли суд назначить при освобождении несовершеннолетнего от наказания одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия или ограничиться только одной из них. Наконец, новый УК не определяет, как быть в ситуации, когда осужденный несовершеннолетний, направленный в специально воспитательный или лечебно-воспитательное учреждение, злобно уклоняется от воспитательного воздействия и контроля за его поведением со стороны уполномоченных органов (служб) и должностных лиц<sup>57</sup>.1

### ***21.5. Условно-досрочное освобождение несовершеннолетнего от наказания.***

Для несовершеннолетних (как и для взрослых) установлены единые

---

<sup>57</sup> См.: Новое уголовное право России. Общая часть. –М., 1995. –С. 149-150

основания для условно-досрочного освобождения их от отбывания наказания: признание судом факта исправления осужденного и отбытие определенной части срока наказания.

В отношении несовершеннолетних закон предусматривает льготные условия условно-досрочного освобождения от отбывания наказания. Уголовный Кодекс Кыргызской Республики увязывает возможность применения к несовершеннолетним условно-досрочного освобождения от наказания, с видом назначенного наказания. При этом минимальные сроки, которые должны быть отбыты виновным, менее продолжительны.

Так, если несовершеннолетний отбывает наказание за преступление небольшой тяжести или менее тяжкое преступление, он должен отбыть не менее одной четверти срока, назначенного судом, за тяжкое преступление - не одной трети, за особо тяжкое, а также, если лицо ранее осуждалось к лишению свободы за умышленное преступление - не менее половины (ч. 3 ст. 87 УК КР). При этом суд должен быть убежден, что для своего исправления он не нуждается в полном отбытии назначенного судом наказания.

В случае совершения лицом, к которому было применено условно-досрочное освобождение в течение неотбытой части наказания нового преступления, суд назначает наказание по правилам, предусмотренным статьей 60 УК КР (ч. 4 ст. 87 УК), т.е. по совокупности приговоров.

Таким образом, основаниями условно-досрочного освобождения несовершеннолетнего являются:

совершение преступления лицом в возрасте до восемнадцати лет;

примерное поведение и добросовестное отношение к труду и обучению;

фактическое отбытие несовершеннолетним установленных законом сокращенных сроков.

Законодатель ввел новое правило, согласно которому лицу, осужденному к лишению свободы за преступление, совершенное в возрасте до восемнадцати лет, неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким наказанием. (Ст. 87-1 УК КР). При этом замена может быть применена к осужденному при его примерном поведении и добросовестном отношении к труду или обучению.

В УК КР уже содержится подобная норма в ст. 70 УК КР. Однако она имеет определенные ограничения. Например, по категориям преступлений. Введение дополнительной нормы в гл. 14 УК КР касающейся ответственности несовершеннолетних вполне допустимо в силу особенностей их психического и физического развития. Замена неотбытой части наказания более мягким может быть применена после фактического отбытия:

***21.6. Освобождение несовершеннолетнего от уголовной ответственности или наказания в связи с истечением сроков давности. Судимость.***

Согласно ст. 88 УК КР сроки давности привлечения несовершеннолетних к уголовной ответственности и исполнения обвинительного приговора должны быть в два раза короче, чем для лиц, совершивших преступление в совершеннолетнем возрасте. Так, сроки давности, предусмотренные ст. 67 УК составляют: шесть месяцев - за преступление небольшой тяжести; 1,5 года - за менее тяжкое преступление; 3,5 года - за тяжкое преступление; 5 лет - за особо тяжкое преступление.

Сроки давности исполнения обвинительного приговора, предусмотренные ст. 73 УК КР, также сокращаются наполовину.

Таким образом, максимальный срок давности уголовной ответственности несовершеннолетнего и срок давности исполнения обвинительного приговора - 5 лет. Иных льгот (в частности, связанных с перерывом или приостановлением течения давностных сроков) новый УК для несовершеннолетних не предусматривает. Не применяются к несовершеннолетним части 5 и 6 ст. 67 УК КР, а также части 3 и 4 ст. 73 УК КР.

Судимость и ее погашение - исходя из принципа гуманизма в УК КР сроки погашения судимости в отношении лиц, совершивших преступление в несовершеннолетнем возрасте, как и сроки давности, сокращены. Ст. 89 УК КР предусматривает следующие сокращенные сроки погашения судимости для лиц, совершивших преступление до достижения возраста 18 лет:

два года после отбытия лишения свободы за преступление, небольшой тяжести;

три года после отбытия наказания за менее тяжкое преступление;

пять лет после отбытия наказания за тяжкое преступление;

семь лет после отбытия наказания за особо тяжкое преступление.

В соответствии с ч. 4 ст. 16 УК КР судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет, не учитываются при признании рецидива преступлений.

## **Глава XXII. ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ**

Систему уголовного права зарубежных государств принято классифицировать на две основные правовые системы: англосаксонская - на примере уголовного законодательства Англии и США, и континентальная (европейская) - на примере Франции, Германии, а также Японии.

### ***22.1. Уголовное право Англии. (Общая часть)***

В Англии до сих пор нет кодифицированного уголовного законодательства, как и письменного текста конституции. Основными источниками права, в том числе и уголовного, являются: общее право (common law), статутное право.

Основной принцип отправления правосудия по общему праву состоит в том, что сходные дела разрешаются сходным образом. Уголовное право почти полностью основано на решениях судей. Значительное число уголовно-правовых норм приобретает силу действующего закона тогда, когда по нему последуют судебные решения и установится судебный прецедент.

По общему праву вынесенное судебное решение по той или иной категории уголовных дел есть модель, которой неукоснительно должны следовать суды при решении дел об аналогичных преступлениях (судебный прецедент). Прецедентами являются решения вышестоящих судов.

Таким образом, английская доктрина прецедента сводится к следующему: каждый суд обязан следовать решению более высокого в иерархии суда, а апелляционные суды связаны своими предыдущими решениями. Исключение составляет Палата лордов, которая с 1966 года вправе изменить практику, когда сочтет это необходимым.

Нормы общего права в течение столетий дополнялись или заменялись нормами статутного права, образовав в результате особый достаточно гибкий свод правил. Статутное право - система законов и подзаконных актов о наказаниях за преступления, изданных с двенадцатого по двадцатое столетие. Судебный прецедент и парламентский акт существуют как два равноправных, тесно взаимодействующих источника права, и существование одного немислимо без другого<sup>58</sup>.

Третий источник английского уголовного права составляют сочинения юристов-классиков, например трактаты Гленвилла и Брактона 1187 г., Блэкстона (Комментарии к законам Англии 1765 г. и др.). Изложение права в книге авторитетов равносильно авторитету закона.

Все попытки кодифицировать уголовное право Англии и Уэльса были безрезультатны. Более того, за сто с лишним лет английское уголовное право стало еще более запутанным и неопределенным. По прежнему хозяин

<sup>58</sup> См.: Преступление и наказание в Англии. –С. 10

положения в уголовных делах судья и адвокат, а не уголовный закон. Английское право - типичное прецедентное право (case law)<sup>59.2</sup>

После неудавшейся попытки принятия уголовного кодекса Англии (его проект был опубликован в 1989 г.) ее уголовное законодательство продолжало развиваться традиционным для нее путем - принятием отдельных нормативных актов.

В числе важнейших статутов последнего времени - Закон об уголовной реформе 1977 г., Закон о магистратских судах 1980 г., Закон о предупреждении терроризма 1984 г., Закон о полиции и доказательствах 1985 г.

### **Уголовное деяние.**

Английское уголовное право - единственное из правовых систем развитых государств, которое не знает законодательной констатации понятия преступления. Ввиду отсутствия УК, принципиально важный признак преступления - противоправность - не содержится в научных и практических дефинициях.

В Английской уголовно-правовой доктрине существуют различные классификации преступлений. В соответствии с источниками ответственности все уголовные деяния делятся на преступления по общему праву и статутные. Причем число последних растет.

Новые, наиболее важные из них : Закон об уголовной юстиции 1991 г., Закон о преступлении (наказания) 1997 г. и другие.

По способу судопроизводства преступления, с учетом их общественной опасности, в соответствии со ст. 41 Закона об уголовном праве 1977 г. все уголовные деяния подразделяются на три класса: преступления, преследуемые по обвинительному акту, дела о которых рассматриваются в суде присяжных (фелонии); судебно-наказуемые проступки (мисдиминоры), дела о которых подсудны магистратскому суду без присяжных, и деяния смешанного типа, дела о которых рассматриваются по обвинительному акту в суде либо в суммарном порядке.

Законодательное определение вины и ее форм в уголовном английском праве отсутствует. В доктрине, современном законодательстве и практике преобладает упоминание трех форм вины: намерения, неосторожности и небрежности<sup>60</sup>.

### **Наказание.**

Английское законодательство не определяет целей наказания. Как считают юристы, основными целями наказания являются: воздаяние (карательный элемент), торжество справедливости, устрашение, исправление преступника и защита общества.

Цели наказания во многом определяют систему и виды наказаний. Сюда относится смертная казнь, лишение свободы, включая условную

---

<sup>59</sup> См.: Уголовное право. Общая часть. -М., 1993. -С. 344

<sup>60</sup> См.: Уголовное право зарубежных государств. Вып. 2. -М., 1972. -С. 114 и далее

отсрочку наказания в виде лишения свободы с назначением надзора или без такового, и «продленные» сроки тюремного заключения; штраф; поручительство; probation; полное или условное освобождение; бесплатное предоставление услуг обществу; принудительное лечение; попечительство; содержание под стражей до тех пор, пока это будет выгодно Ее Величеству; помещение в центр задержания; надзор; опека; направление в центр посещений.

В 1965 году в Англии была временно (на пять лет), а в 1970-м - окончательно отменена смертная казнь за убийство, но сохранена за 1) измена суверену или государству и 2) пиратство, сопряженное с насилием, по Закону о пиратстве 1837 г. При этом смертная казнь не может применяться к лицам моложе 18 лет и беременным женщинам.

Сегодня в Англии существует лишь один вид лишения свободы. Лишение свободы возможно вплоть до пожизненного заключения.

Разновидностью данной меры считается условная отсрочка наказания в виде лишения свободы (так называемый «отложенный приговор»), который назначается либо с приказом о надзоре, либо без такового. Суд откладывает исполнение приговора под условием хорошего поведения на срок от одного года до двух лет.

Отложенный приговор с надзором применяется к лицам, осужденным к тюремному заключению на срок свыше 6 месяцев, и продолжительность его равна сроку такого заключения. При этом на осужденного налагаются определенные обязанности.

По общему праву штраф (вместе с лишением свободы или без него) назначается по усмотрению суда. Закон об уголовной юстиции 1982 г. значительно увеличил размеры штрафов: минимум составляет 50 ф. ст., а максимум - 2000 ф. ст. за суммарные преступления.

Поручительство - обязанность отвечать за поведение другого лица. В случае невыполнения обязательства это лицо или его поручитель должны внести в казну определенную сумму денег.

Суть probation (условное осуждение) состоит в определенных ограничениях, касающихся места жительства, принудительного лечения, посещения в определенный день подготовительного центра. В случае нарушения установленных условий суд может наложить на виновного штраф, обязать его регулярно приходить в специальный центр посещения или выполнять бесплатные работы на пользу общества. Срок probation - от 6 до 36 месяцев. Надзор осуществляет специальный чиновник. Функционирует хорошо развитая официальная и добровольная служба probation.

Предоставление бесплатных услуг обществу назначается судом лицам в возрасте старше 16 лет от 40 до 240 часов.

Ограничение свободы, опека, пребывание в центре применяются к несовершеннолетним лицам в возрасте от 15 лет до 21 года.

## 22.2. Уголовное право США.

Уголовное право США исторически формировалось на основе английского общего права. Преобладающую роль в уголовно-правовой сфере играли судебные прецеденты. Однако постепенно вопросы противоправности и наказуемости конкретных деяний стали решаться посредством принятия соответствующего законодательства.

Федеральное уголовное законодательство впервые было кодифицировано в разделе о преступлениях изданного в 1873-1877 гг. Свода законов США, затем в существенно измененном виде вновь систематизировано в 1909 г. и, наконец, реформировано в 1948 г. в качестве части 1 Титула 18 Свода законов США. В осуществлении реформы решающую роль сыграл подготовленный Институтом американского права Примерный УК 1962 г., который служил ориентиром для законодательства штатов<sup>61</sup>.

1 часть разд. 18 Свода законов США называется «Преступления». 11 часть называется «Уголовный процесс», 111 - «Тюрьмы и заключенные», 1У - «Исправление несовершеннолетних правонарушителей», У - «Свидетельская неприкосновенность».

Действующее уголовное законодательство США подразделяется на федеральное уголовное законодательство и уголовное законодательство штатов. В США функционирует 53 самостоятельные правовые системы (общезаконодательная юрисдикция, правовые системы 50 штатов, округа Колумбия, территории Пуэрто-Рико). Поэтому целесообразно говорить об уголовно-правовых нормах, действующих как на всей территории США, так и на территории конкретного штата.

К федеральным источникам уголовного права относятся Конституция США, общезаконодательные законы и подзаконные акты.

К источникам уголовного права штатов относятся конституции штатов и уголовное законодательство.

Подзаконные акты, издаваемые высшими и местными органами исполнительной власти, также являются источниками права.

Действие уголовного закона во времени и по кругу лиц подчинено общим правилам и урегулировано в Конституции США, Билле о правах и конституциях штатов.

Действие уголовного закона в пространстве обусловлено федеративным государственным устройством

Уголовное деяние.

Американские ученые пишут о многовариантности понятия «преступление».

Они чаще всего определяют преступление как действие, которое вредно для общества, противоречит его благополучию, разрушает его

---

<sup>61</sup> .См. подробнее: Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира: Справочник. –М.,: Юрид. лит., 1993; Никифоров В.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. –М., Наука, 1990.

духовные ценности.

«Преступление» (в широком смысле) американские правоведы обозначают по-разному: если в доктрине чаще применяют слово «crime», то в законодательстве - «offense» (посягательство или уголовное правонарушение). Классическим считается дефиниция профессора П. Таппена: «Преступление - это намеренное действие или бездействие, нарушающее нормы уголовного права, совершенное при отсутствии обстоятельств, освобождающих от ответственности или наказания, и наказуемое государством»<sup>62</sup>.1

Таким образом, признаками преступного деяния являются противоправность и наказуемость деяния. Причем противоправность определяется как нарушение любой нормы действующего законодательства и не сводится лишь к нарушению предписаний УК.

Преступные деяния в соответствии с положениями уголовного законодательства классифицируются на фелонии, мисдиминоры, нарушения и дорожные проступки.

Фелония (felony) - это посягательство, за которое может быть назначено наказание тюремным заключением на срок свыше 1 года.

Мисдиминор (misdemeanor) является посягательством, которое наказывается тюремным заключением на срок от 15 дней до 1 года.

Нарушение - это посягательство, за которое не может быть назначено наказание тюремным заключением сроком свыше 15 дней.

Дорожный проступок - любое нарушение правил дорожного движения, указанное в Дорожно-транспортном законе.

Субъектами преступного деяния по уголовному праву США могут быть как физические, так и юридические лица (корпорации).

Вопросы вины - самый сложный и запутанный раздел американского права. Вина в учебной и научной литературе неизменно включается в понятие преступления и компоненты оснований уголовной ответственности. В американском уголовном праве генеральным принципом уголовной ответственности признаются: деяние, вина, причинность и ущерб.

Вина как психический элемент преступления имеет четыре вида: намерение, заведомость, неосторожность и небрежность. Такое психическое отношение

должно быть доказано в отношении действия, сопутствующих обстоятельств и последствия.

«Намеренно» действует тот, чьей сознательной целью служит причинение преступного результата или поведения, предусмотренного уголовным законом.

«Заведомо» действует лицо, которое осознает действия, предусмотренные законом.

«Неосторожно» - если оно осознает и сознательно игнорирует

---

<sup>62</sup> Нерсесян А.А. Вопросы наказуемости в уголовном праве ФРГ и США. – М.: Наука, 1992. –С. 54-55.

значительный и неоправданный риск того, что наступит преступный результат. Риск должен быть таким, что его игнорирование составляет грубое отклонение от требований поведения, которые соблюдались бы разумным (reasonable) лицом в данной ситуации.

«Преступная небрежность» имеется у лица, которое не осознает значительный и неоправданный риск того, что наступит преступный результат.

Риск должен быть таким, что его неосознание составляет грубое отклонение от требований осторожности, которая соблюдалась бы разумным человеком в данной ситуации<sup>63</sup>.

### **Наказание.**

Американское законодательство не дает дефиницию наказания. Наиболее общо оно сформулировано в словаре юридических терминов: «Наказание в уголовном праве - это любая боль, страдание, кара, ограничение, налагаемое на лицо в соответствии с нормами права и по решению или приговору суда за преступление или уголовное правонарушение, совершенное им, или за невыполнение обязанности, предписываемой законом»<sup>64</sup>.

Таким образом, наука уголовного права США определяет наказание как любого рода муку, кару, страдания и ограничения, налагаемые на лицо в соответствии с нормами права и по приговору суда за совершенное им преступление или уголовное правонарушение либо за неисполнение обязанности, предусмотренной правовой нормой.

Однако гораздо больше внимания американские правоведы уделяют целям наказания. Американские ученые-юристы считают основными целями наказания: 1) кара или возмездие (retribution), превенция или устрашение (deterrence) и исправление (correction).

К основным видам наказания относятся: смертная казнь, тюремное заключение, пробация, штраф, домашний арест.

Смертная казнь как вид наказания установлена в УК более 30 штатов. Это наказание применяется, как правило, к преступникам, совершившим тяжкие убийства, государственную измену, изнасилование и избиение

Согласно американскому уголовному законодательству к смертной казни могут приговариваться лица моложе 16 лет. Однако в 1989 г. Верховный суд США постановил (дело «Томпсон против Оклахомы»), что антиконституционно назначать смертную казнь лицу, не достигшему 15 лет к моменту совершения преступного акта. Верхний возрастной предел смертника не ограничен. Смертная казнь может применяться и к женщинам.

Способы исполнения смертных приговоров различны: казнь осуществляется на электрическом стуле; в форме отравления смертоносным газом (окись углерода и синильная кислота); повешение; при помощи инъекции снотворного и парализующего вещества; посредством расстрела.

Лишение свободы в США чаще всего состоит в тюремном заключении,

<sup>63</sup> Уголовное право Соединенных Штатов. М., 1986. С. 152.

<sup>64</sup> .См.: Преступление и наказание ...С. 175.

по срокам - вплоть до пожизненного. Преступник по приговору суда отбывает наказание в федеральной тюрьме или тюрьме штата.

Пробация представляет собой наказание, суть которого заключается в исполнении осужденным, находящимся на свободе под контролем специального чиновника, требований, указанных в законе. При неисполнении указанных требований осужденный может быть подвергнут тюремному заключению.

Пробация устанавливается на определенный срок (как правило, до 5 лет). Однако суд своим решением вправе досрочно прекращать или продлевать этот срок.

Суть домашнего ареста как наказания заключается в том, что осужденный по приговору суда обязан постоянно находиться дома. Разрешается выходить только в магазин, на работу и в поликлинику, но необходимо возвращаться в определенное время. Поведение осужденного контролируется с помощью электронного мониторинга. Этот вид наказания применяется к лицам до 30 лет, совершившим ненасильственное преступление, хроническим больным, детям от 7 до 10 лет, престарелым от 79 лет и старше, беременным женщинам. Срок наказания - до 3 месяцев.

Штраф как вид наказания назначается чаще всего наряду с лишением свободы или с пробацией. Штраф как основное и дополнительное наказание - наиболее распространенное в судебной практике.

Максимальный размер штрафа для физических лиц, как правило, не превышает 50 тыс. долл. США.

### ***22.3. Уголовное право Германии.***

Систему источников уголовного права Германии составляют Основной закон ФРГ, Уголовный кодекс ФРГ 1871 г. (в редакции от 10 марта 1987 г.) и уголовные законы. Подзаконные акты не являются источниками уголовного права.

Действие уголовного закона во времени подчинено общепринятым уголовно-правовым принципам:

- наказание определяется законом, который действовал в момент окончания преступного деяния;
- обратная сила закона допустима, если он смягчает наказание.

Действие уголовного закона в пространстве и по кругу лиц основано на принципах гражданства, территории, флага. Таким образом, под действие закона подпадают деяния, совершенные гражданином Германии, а также на ее территории либо на корабле или самолете, следующем под ее флагом.

#### **Уголовное деяние.**

УК Германии в новой редакции отказался от общей характеристики преступления и уголовного проступка. Признаки этого института разбросаны по ряду норм и глав Общей части УК.

Согласно 12 УК ФРГ преступлениями (Verbrechen) являются

противоправные деяния, за которые предусмотрено как минимальное наказание лишение свободы на срок не менее одного года и более строгое наказание.

Немецкими правоведами «деяние» трактуется как уголовно противоправное, наказуемое, виновное действие или бездействие. Таким образом, к признакам уголовных деяний относятся наказуемость, противоправность и виновность.

Проступками (Vergehen) являются противоправные деяния, за которые предусмотрено лишение свободы на срок менее одного года или штраф. Таким образом, преступные деяния в Германии подразделяются на преступления и проступки.

Субъектами преступного деяния по УК ФРГ являются физические лица, достигшие установленного законом возраста (от 14 лет) и вменяемые.

Вина (Verwerfbarkeit) субъекта уголовного деяния как юридическая категория только упоминается, но не раскрывается в УК ФРГ. Вина может проявляться в форме умысла и неосторожности (точные дефиниции которых также отсутствуют в УК). Видами умысла являются прямой и косвенный.

Неосторожность можно классифицировать на сознательную и неосознанную. Сознательная неосторожность налицо, если субъект хотя и знает, что совершает уголовно наказуемое деяние, но надеется, что результат не наступит. Неосознанно неосторожно действует тот, кто не предвидит, что он совершает противоправное деяние, но по обстоятельствам дела, своим способностям и знаниям должен был предвидеть<sup>65</sup>.

Помимо федерального в Германии действует и уголовное право земель, которым конституцией позволено издавать собственные уголовно-правовые нормы с санкцией не свыше двух лет лишения свободы и штрафа не свыше максимального размера, установленного федеральным уголовным законодательством.

### **Наказание.**

В уголовном праве Германии отсутствует законодательная дефиниция наказания. Не определены также и его цели.

Виды уголовных наказаний по германскому уголовному праву классифицируются на основные и дополнительные.

К основным наказаниям относятся:

Лишение свободы на определенный срок (от 1 месяца до 15 лет) или пожизненное.

Штраф устанавливается в денежной и имущественной формах. Денежный штраф назначается в дневных ставках. Размер дневной ставки колеблется от 2 до 10 тыс. марок. При неуплате штрафа он заменяется лишением свободы из расчета один день лишения свободы за одну дневную ставку штрафа.

Имущественный штраф представляет собой определенную сумму, не

---

<sup>65</sup> См.: Уголовное право. Общая часть. Лекция 15. Уголовное право зарубежных государств. Разработка и реализация программ борьбы с преступностью за рубежом. М., ИНФРА-М; НОРМА, 1997. С. 33.

превышающую стоимость имущества преступника, которую он обязан уплатить по приговору суда.

Дополнительными наказаниями являются:

Запрещение управлять транспортным средством.

Конфискация выгоды, полученной преступным путем, а также конфискация орудий и средств преступления, имущественный штраф (в некоторых случаях).

Помимо указанных наказаний УК знает и дополнительные последствия уголовных деяний. Такими дополнительными последствиями являются лишение лица на срок до 5 лет права занимать определенные должности, права избирать и быть избранным и права голоса.

При осуждении к наказанию в виде лишения свободы сроком не более чем на 1 год (в исключительных случаях - 2 года) суд имеет право постановить об условной отсрочке наказания на срок от 2 до 5 лет.

В Германии существует система мер исправления и безопасности. К этим мерам относятся: а) помещение в психиатрическую больницу; б) помещение в терапевтическое учреждение для алкоголиков и наркоманов; в) превентивное заключение, г) установление надзора; д) лишение водительских прав; е) запрещение заниматься профессиональной деятельностью<sup>66</sup>.

#### **22.4. Уголовное право Франции.**

На основании положений Декларации прав человека и гражданина 1789 г. и с учетом правовых идей Ч. Беккария, Ш. Монтескье и других мыслителей был составлен первый буржуазный уголовный кодекс 1791 г. Данный УК исключил из преступных и наказуемых деяний религиозные преступления, отменил членовредительские наказания и ограничил применение смертной казни.

В 1810 г. был принят старейший из действующих буржуазных УК наполеоновский Уголовный кодекс, который оставался основным источником уголовного права Франции до 1 марта 1994 г.

1 сентября 1993 г. вступает в силу новый УК Франции, принятый Национальной ассамблеей и сенатом, подписанный президентом 22 июля 1992 г. Главной правоохраняемой ценностью УК признает права человека, в отличие от прежнего УК, который на первое место ставил охрану интересов государства и частной собственности. В соответствии с этим объекты защиты в Особенной части систематизируются так: книга 11 - преступления против человечества, куда входят международные преступления и посягательства на жизнь и здоровье граждан. Книга 111 - преступления против имущества, книга 1У - преступления против нации, государства и общественного спокойствия.

---

<sup>66</sup> Содержание указанных мер исправления и безопасности см. подробнее: Малиновский А.А. Указ. раб. С. 55-56.

Общая часть в книге 1 УК регламентирует принципы, действие закона во времени и пространстве, основания ответственности, соучастие, покушение, наказание, реабилитацию.

Франция принадлежит к системе континентального права и поэтому основным источником права является закон. Систему источников уголовного права Франции образуют Декларация прав человека и гражданина (1789 г.), Конституция Франции 1958 г., Уголовный кодекс 1992 г., и другие законодательные акты. Подзаконные акты также являются источниками уголовного права. К ним относятся декреты, принимаемые правительством, распоряжения министров, акты местных органов управления.

### **Уголовное деяние.**

Французское уголовное законодательство не содержит общей дефиниции преступного деяния. В Общей части УК законодатель закрепил такие признаки преступного деяния, как:

- тяжесть вреда, причиненного личности, обществу, государству (ст. 111-1);
- противозаконность (ст. 111-2, 111-3);
- наказуемость (ст. 111-2, 111-3);
- умышленность или неосторожность деяния (ст. 121-3).

Уголовный кодекс не содержит таких терминов, как вина и виновность. Во французском уголовном праве выделяют следующие формы вины:

- умышленную вину или преступный умысел;
- неумышленную (неосторожную) вину;
- презюмированную вину.

При умышленной вине лицо не только осознает незаконный характер своего деяния, но желает совершить такое деяние и достичь его вредных последствий.

При неумышленной вине поведение исполнителя является сознательным и желаемым. Однако его умысел не охватывает наступление вредных последствий. Неосторожные преступные деяния являются, согласно УК, проступками.

Презюмированная вина представляет собой психологический признак, характерный для большинства нарушений. В данном случае объективное совершение запрещенных деяний предполагает вину правонарушителя. Лицо может быть освобождено от ответственности только в том случае, если докажет, что оно действовало в условиях непреодолимой силы. Презюмированная вина характерна, например, для нарушений правил дорожного движения. Так, если водитель превышает скорость или проезжает на красный сигнал светофора, то его вина подразумевается (презюмируется) и не подлежит доказыванию<sup>67</sup>

Статья 111-1 гласит: «Уголовные деяния классифицируются в

<sup>67</sup> См.: Малиновский А.А. Указ. раб. С. 71-72.

соответствии с тяжестью на преступления, проступки и нарушения».

Преступлением признается такое умышленное деяние, которое наказывается пожизненным лишением свободы либо лишением свободы до 30 лет. В отдельных случаях допускается и штраф до 50 млн. Франков.

Проступки - это умышленные или неосторожные деяния, наказуемые максимально лишением свободы до 10 лет или штрафом в пределах от 50 тыс. до 5 млн. Франков.

Нарушения представляют собой малозначительные деяния, за совершение которых не назначается лишение свободы. Основное наказание налагаемое за нарушение - штраф (до 20 тыс. франков).

Субъектами преступного деяния являются как физические, так и юридические лица.

### **Наказание.**

Система наказаний во Франции предопределяется видами преступных деяний. За совершение преступлений назначаются уголовные наказания, проступков - исправительные и нарушения - полицейские.

К физическим лицам, совершившим преступления, применяются следующие уголовные наказания:

- пожизненное заключение или заточение;
- заключение или заточение на срок от 10 до 30 лет;
- штраф.

За проступки - тюремное заключение до 10 лет и большие штрафы (до 1 млн. франков).

Наказания за нарушения состоят главным образом в штрафных санкциях и лишениях прав. За преступления и проступки могут следовать помимо основных также дополнительные наказания.

Наказания за нарушения включают тюремное заключение от одного дня до 2 месяцев и штраф от 3 до 10 тыс. франков.

Среди дополнительных наказаний УК предусматривает конфискацию имущества, запрет общественной деятельности, лишение водительских прав, некоторых семейных имущественных прав.

Французский УК 1992 г. отказался от мер безопасности, сохранив лишь единую систему наказания (*peine*).

К мерам исполнения наказания относятся режим полусвободы, исполнение наказания по частям, отсрочка исполнения наказания и др.

Уголовный кодекс Франции закрепляет три вида отсрочки исполнения наказания: простая отсрочка, отсрочка с помещением осужденного в режим испытания, отсрочка с обязыванием выполнять работы в общественных интересах<sup>68</sup>.1

Освобождение от наказания производится в том случае, когда суд приходит к выводу, что исправление виновного достигнуто и причиненный ущерб возмещен (ст. 132-59).

---

<sup>68</sup> См. подробнее: Малиновский А.А. Указ. раб. С. 85-86.

## 22.5. Уголовное право Японии.

В Японии действует УК 1907 года, на который большое влияние оказало германское уголовное уложение. В результате послевоенной реформы 26 октября 1947 г.

Послевоенная реформа УК имела целью привести кодекс в соответствие с новой конституцией, принятой в 1946 году и вступившей в силу в 1947 году. Однако, как считает К. Такаянаги «немногочисленные поправки, внесенные после второй мировой войны, не означают фундаментального сдвига в характере УК 1907 г.»<sup>69</sup>

В связи с «американизацией» внешней и внутренней политики страны на уголовно-правовые реформы Японии решающее воздействие оказывает законодательство США.

Основным источником Общей части уголовного права является Общая часть УК (в кодексе называется «Общие правила»).

В ином, кроме УК, текущем законодательстве в качестве источников Общей части уголовного права выступают, наряду со специальными (например, Закон о предотвращении подрывной деятельности, Особый уголовный закон), и такие источники, как Закон о несовершеннолетних (из уголовно-процессуального права), законы о государственных публичных должностных лицах и о местных публичных должностных лицах (из административного права), Закон о выборах на публичные должности (из государственного права).

При всем обилии источников Общей части уголовного права целый ряд весьма важных моментов не воплощен: отсутствует ведущий принцип «нет преступления, нет наказания вне нормы закона»; отсутствует правило о ненаказуемости малоопасных действий; не определены преступление, соучастие, подстрекательство, пособничество и многие другие институты.

Японскому праву свойственны территориальный принцип, принципы гражданства и защиты. Первый носит универсальный, два других - избирательный характер.

Первый принцип означает, что уголовная акция на территории Японии или на ее водных и воздушных судах наказуема по японским законам вне зависимости от того, гражданином какой страны является преступник (чч. 1 и 2 ст. 1 УК).

Принцип гражданства означает, что этот УК применяется к гражданам Японии, совершившим за ее пределами такие сравнительно тяжкие акции, как убийство, разбой, изнасилование, поджог и т.п. (ст. 3).

Принцип защиты означает, что японский уголовный закон карает всякого, независимо от его гражданства, посягнувшего на важные блага Японии за ее пределами (подготовка внутреннего восстания, внешняя агрессия, фальшивомонетничество и т.п. - ст. 2 УК).

<sup>69</sup> См.: Преступление и наказание ...- С. 216

### **Уголовное деяние.**

УК Японии не содержит общей характеристики преступления. По господствующей в теории и практике концепции, собирательное понятие «преступление», определяется как противоправное и виновное действие, подпадающее под признаки уголовного состава.

Спорным остается и понятие виновности. В науке параллельно существуют психологическая и нормативная доктрины. «Психологическая концепция вины» традиционна; здесь формами вины являются умысел и неосторожность, а ее сутью - субъективная сторона преступного акта.

Ныне наметился переход к «нормативной», оценочной доктрине, подобно западногерманской, где вина рассматривается как объект юридического порицания. Между тем многие авторы считают, что в основу нормативной следует положить психологическую концепцию. Это позволит значительно ограничить произвол суда.

Для проводимой в стране уголовной политики характерны: индивидуальный подход к личности преступника и к содеянному им; вывод из сферы уголовной юстиции дел по мотивам их малозначительности и иных конкретных обстоятельств (среда, характер совершенного и т.д.); отказ, насколько возможно, от лишения свободы (а если невозможно - от длительных сроков). В силу этого в Японии удается удерживать преступность на значительно меньшем уровне, чем в других развитых странах. Такой вариант уголовной политики во многом реален потому, что в японском обществе сохраняется потенциал традиционного (неформального) контроля над преступностью<sup>70</sup>.

### **Наказание.**

Основные санкции: смертная казнь, лишение свободы с принудительным трудом («каторга») или без такового («тюремное заключение»); штраф, уголовный арест («арест»), малый штраф («пеня»); дополнительная - конфискация.

Штраф и малый штраф отличаются друг от друга лишь суммой. Эти меры, а также уголовный арест могут сочетаться с другими санкциями.

В Японии существует Институт защитного надзора (специфически японский термин), означающий пробацию (условное осуждение), и период (условно-досрочное освобождение).

Для условно осужденных период защитного надзора равен сроку приговора, для условно-досрочно освобожденных - неотбытой его части.

Общая идея состоит в ресоциализации поднадзорных путем руководства ими, контроля, защиты и помощи без изоляции от общества. Одна из активно преследуемых целей - профилактика преступности.

Меры безопасности характеризуются в литературе как защитные, воспитательные, исправительные, лечебные и т.п., которые дополняют или

---

<sup>70</sup> См.: Преступление и наказание ...С. 225-226

заменяют уголовные санкции с целью предотвращения социальной опасности. Результат оценивается как «уголовно-правовой эффект, достигаемый помимо уголовных наказаний».

Законодательство предусматривает:

для несовершеннолетних (преступников и «с преступными наклонностями») - исправительную школу, пункт защитного надзора, воспитательное учреждение и т.п., куда направляет семейный суд, решивший, на основе данных классификационного пункта и других материалов, что к лицу нужно применить меру безопасности;

для женщин, нарушивших Закон о предотвращении проституции и осужденных условно, - воспитательный дом;

для условно осужденных - пункт защитного надзора, который контролирует их, помогает им с трудоустройством, лечением и жильем (Закон о защитном надзоре за лицами, осужденными с отсрочкой исполнения наказания; Закон о предупреждении преступности и реабилитации преступников);

для лиц, освобожденных из тюрем, - восьмимесячную реабилитационную защиту, которая должна предупредить рецидив и состоит в помощи с устройством на жительство, в профилактике среды и т.п. (Закон о срочной реабилитационной защите);

для психически аномальных лиц - соответствующую лечебницу. При опасности, что они, не будучи госпитализированы, могут нанести телесные травмы себе или причинить вред другим, разрешается помещать их в определенные больницы принудительно (Закон о психической гигиене)<sup>71</sup>.1

---

<sup>71</sup> См: Преступление и наказание... - С. 245-246

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- 1) Конституция Кыргызской Республики 2007
- 2) Уголовный кодекс Кыргызской Республики
- 3) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Под общей редакцией д.ю.н., председателя Верховного Суда РФ В.М.Лебедева. – М.: 2002
  - 1) Уголовное право РФ. Общая часть. М. 2001 г.
  - 2) Уголовное право: Общая часть. М. 2004 г.
  - 3) Уголовное право России. Части общая и Особенная. Курс лекций. М. 2005 г. Под ред. А. И. Рарога.
  - 4) Российское уголовное право: Общая часть – М.: ИНФРА-М, 2003.
  - 5)
  - 6) Овчинский А.С. Информационные воздействия и организованная преступность. Курс лекций. – М.: ИНФРА-М, 2007.