

## Некоторые правовые вопросы специального освобождения от уголовной ответственности

Ахметова А.К.

*Карагандинский университет «Болашак»*

Мақалада қылмыстық саясаттың және қылмыстық репрессияның экономикасындағы гуманизация қағидаларын іс-тәжірибеде жүзеге асыратын, сондай-ақ қылмыс жасаумен байланысты пайда болған жанжалды қылмыстық жазаны қолданбай шешудің басқа да амалдарын іздейтін қылмыстық жауаптылықтан арнайы босатылатын институт қарастырылады.

This article covers the field of institute of special indemnity which is a practical actualization of principals of humanization of criminal police, economics of criminal repression, search of alternative ways to solve conflicts without using criminal penalty that may appear in connection with the commission of crime.

В борьбе с преступностью наряду с усилением уголовной ответственности за тяжкие и особо тяжкие преступления не менее важное значение имеет дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности и наказания, которые в значительной степени зависят и от поведения лиц, совершивших преступление [1; 5].

Именно поэтому в уголовном законодательстве и судебно-следственной практике Казахстана имеет место тенденция к расширению сферы действия поощрительных норм права, побуждающих граждан к позитивному, полезному для них и общества поведению. К их числу относятся и нормы уголовного права о специальных видах освобождения от уголовной ответственности, сущность которых тесно связана с понятием, задачами и функциями поощрительных норм права.

Поощрительные нормы уголовного права выполняют функции стимулирования желаемых действий, определенного воздействия на поведение граждан, совершивших преступление. Способ воздействия поощрительных норм выражается в том, что лицо не обязывается, а побуждается к достижению общественно полезного результата [2; 22].

Названные нормы права регулируют поведение лиц, совершивших преступление, путем установления мер поощрения за совершение определенных действий, полезных для общества. При этом лицо не может быть принуждено к совершению поощряемых государством действий и достижению определенных их результатов. Такие действия лиц могут носить лишь добровольный характер.

Поощрение выступает как мера государственного одобрения положительного поведения, предусмотренного законом. Вместе с тем рассматриваемые нормы права стимулируют активные, правомерные действия субъекта, совершившего преступление, за бездействие не может быть поощрение.

В настоящее время сфера действия статей, в отношении которых возможно применение специального освобождения от уголовной ответственности, постоянно расширяется. Это свидетельствует о важности и значении специального освобождения от уголовной ответственности в борьбе с преступностью.

В Особенной части УК РК, в отличие от УК РК РСФСР 1960 г., специальные виды освобождения от уголовной ответственности сразу получили свое закрепление. Причем появились они в большом количестве. В литературе отмечается, что таковых сначала насчитывалось пятнадцать. Они имелись к ст.ст. 126, 204, 205, 206, 208, 222, 223, 275, 291, 307, 337, УК РСФСР. Примечание к ст. 275 распространялось также на ст.ст. 276 и 278 Кодекса [3; 158].

В статьях, предусматривающих специальное освобождение от уголовной ответственности, перечисляются позитивные действия, в случае совершения которых лицо освобождается, а в некоторых случаях лицо может быть освобождено от уголовной ответственности.

Специальным освобождением от уголовной ответственности называют те виды, которые применяются за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, таких как похищение человека, государственная измена, насильственный захват власти или насильственное удержание власти либо осуществление представителями иностранного государства или иностранной организацией полномочий, входящих в компетенцию уполномоченных органов и должностных лиц Республики Казахстан, терроризм, захват заложника и т.д.

Институт специального освобождения от уголовной ответственности является практическим воплощением в жизнь принципов гуманизации уголовной политики, экономии уголовной репрессии,

поиска иных способов разрешения конфликтов без применения уголовного наказания, возникающих в связи с совершением преступлений.

Одной из важнейших функций института специального освобождения от уголовной ответственности является стимулирование процесса исправления и перевоспитания лиц, совершивших преступление, их ресоциализация и возвращение в общество.

В юридической литературе не прекращаются дискуссии о соответствии (или несоответствии) специальных видов освобождения от уголовной ответственности правилам Общей части УК, на основании которых должно осуществляться такое освобождение. Анализируя указанные нормы Общей и Особенной части УК, можно прийти к выводу, что противоречия между ними действительно существуют [Лустова О.С. Необходимость совершенствования законодательной регламентации статьи 75 УК РФ // Вестник Челябинского университета. С. 36.].

Данные противоречия между нормами Общей и Особенной части УК требуют теоретического, законодательного и правоприменительного разрешения.

Так, в соответствии с ч.1. ст. 65 УК РК лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно после совершения преступления добровольно явилось с повинной, или способствовало раскрытию преступления, или иным образом загладило нанесенный преступлением вред.

В части 3 ст. 65 УК РК, предусматривающей специальное освобождение от уголовной ответственности, указываются те конкретные позитивные полезные действия, за совершение которых лицо подлежит освобождению. К таким действиям относятся: добровольное и своевременное сообщение государственным органам о государственной измене; добровольное заявление о готовящейся либо совершенной легализации денежных средств или имущества, приобретенного незаконным путем; своевременное предупреждение государственных органов или иной способ, способствующий предотвращению акта терроризма. Выполнение перечисленных действий носит обязательный характер для освобождения от уголовной ответственности. В специальном освобождении от уголовной ответственности нет указаний на соблюдение условий, указанных в ч.1 и ч.2 ст. 65 УК РК.

Но в части 3 ст. 65 УК РК указано, что лицо, совершившее преступление иной категории, при наличии условий, предусмотренных частью первой и второй, может быть освобождено от уголовной ответственности. Специальное освобождение от уголовной ответственности предусмотрено и в примечаниях к статьям Особенной части УК РК. Однако этих условий недостаточно, они должны дополняться условиями, перечисленными в ч.1 и ч.2 ст. 65 УК РК, — совершение преступления впервые, добровольная явка с повинной, способствование раскрытию преступления, или иным образом лицо загладило нанесенный преступлением вред, активное способствование предотвращению, раскрытию или расследованию преступлений, совершенных организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией), изобличению других соучастников преступлений, совершенных организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией).

Анализируя перечисленные условия для специального освобождения от уголовной ответственности, мы приходим к выводу, что законодателем они не совсем удачно сформулированы.

В примечаниях к статьям Особенной части УК РК, предусматривающих специальное освобождение от уголовной ответственности, указывается, что лицо, выполнившее все условия, изложенные в них, освобождается от уголовной ответственности. Освобождение от уголовной ответственности в данном случае носит обязательный (императивный) характер.

В теории уголовного права и на практике освобождение от уголовной ответственности подразделяется на следующие виды:

- обязательный (их называют императивный);
- факультативный (дискреционный).

К обязательным видам относятся освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим — ч.1. ст. 67 УК РК, освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности — ст. 69 УК РК и статьи, предусматривающие специальное освобождение от уголовной ответственности (исключение — воинские преступления).

Об императивности решения правоприменителей в этих случаях свидетельствуют слова законодателя: «лицо ... освобождается от уголовной ответственности». Стало быть, при наличии оснований, оговоренных в источниках уголовного права, а также процессуальных условий их решение об освобождении от уголовной ответственности должно быть только положительным [3; 163].

Т.А. Лесниевски-Костарева отмечает, что исключения составляют специальные виды освобождения от уголовной ответственности и освобождение в связи с истечением сроков давности, которые носят императивный, обязательный для исполнения правоприменительный характер. Лишь по делам о преступлениях, наказуемых смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решение вопроса об освобождении от уголовной ответственности ввиду истечения срока давности отдано на усмотрение суда [4; 217].

К факультативным видам освобождения от уголовной ответственности относятся:

- освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием — ст. 65 УК РК;
- освобождение от уголовной ответственности при превышении необходимой обороны — ст. 66 УК РК;
- освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим — ч.2. ст. 67 УК РК;
- освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки — ст. 68 УК РК;
- освобождение от уголовной ответственности и наказания на основании акта амнистии или помилования — ст. 76 УК РК;
- освобождение несовершеннолетних от уголовной ответственности и наказания — ст. 81 УК РК;
- статьи Особенной части УК РК, предусматривающие специальное освобождение от уголовной ответственности:
  - а) самовольное оставление части или места службы — ч.1 или 3 ст.372;
  - б) дезертирство — ч.1 ст.373;
  - в) нарушение правил несения боевого дежурства — ч.1 ст. 375;
  - г) нарушение правил несения пограничной службы — ч.1 ст. 376;
  - д) нарушение уставных правил несения караульной (вахтенной) службы — ч.1 ст. 377;
  - е) нарушение уставных правил несения внутренней службы или патрулирования в гарнизоне — ч.1 ст. 378;
  - ж) нарушение правил несения службы по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности — ч.1 ст. 379;
  - з) халатное отношение к службе — ч.1 ст. 381 УК РК.

На их дискреционный характер указывают слова законодателя: «лицо ... может быть освобождено от уголовной ответственности». Это значит, что даже при наличии соответствующих оснований (и процессуальных условий), решение вопроса об освобождении от уголовной ответственности зависит от усмотрения судьи, прокурора, следователя, дознавателя с согласия прокурора.

Следовательно, все специальные виды освобождения от уголовной ответственности являются одновременно обязательными вариантами подобного освобождения.

Употребление в статье термина «может быть освобождено» является альтернативой, оставленной на усмотрение правоприменителя.

Как справедливо отмечают Н.Е. Крылова и Ю.М. Ткачевский, «в ряде случаев освобождение от уголовной ответственности является правом следственно-судебных органов, а не обязанностью, даже при наличии всех необходимых формальных предпосылок для принятия такого решения [3; 166].

В связи с этим многие ученые находят противоречия между ч.1 и ч.2 ст. 65 УК РК и примечаниями к статьям Особенной части УК, позволяющим освобождать лиц, совершивших преступление, от уголовной ответственности.

Так, по мнению Х.Д. Аликперова, в ч. 2 ст. 75 УК РФ законодатель допускает освобождение от уголовной ответственности также лиц, совершивших преступления иной категории, но при наличии всех условий, перечисленных в ч. 1 этой статьи, т.е. явки с повинной, активного содействия раскрытию преступления и устранения вредных последствий содеянного [5; 43].

Х.Д. Аликперов полагает, что, поскольку примечания к статьям Особенной части УК РФ не содержат ссылки на необходимость соблюдения условий, указанных в ст. 75 УК РФ, они являются специальными, самостоятельными нормами, позволяющими освобождать от уголовной ответственности в обязательном порядке лишь при соблюдении условий, указанных в соответствующих примечаниях [6; 57].

При этом решение вопроса об освобождении от уголовной ответственности, как и в ч. 1 ст. 65 УК РК, законодателем оставлено на усмотрение правоприменителя («может быть освобождено»). Однако

большинство примечаний к статьям Особенной части УК, во-первых, не требует наличия оснований и условий перечисленных в ч.1 ст. 75 УК РФ, а предусматривает принципиально иные. Во-вторых, в этих примечаниях законодатель не уполномочивает, а обязывает правоприменителя освобождать виновного от уголовной ответственности, если он выполняет все те условия, перечень которых дан в законе.

На основании изложенного Х.Д. Аликперов совершенно справедливо делает следующий вывод. Представляется ошибочной законодательная формулировка «лицо может быть освобождено от уголовной ответственности», закрепленная в ст. 75 УК. Она предполагает в качестве основания освобождения от уголовной ответственности не только положительные поступки виновного, в полном объеме выполнившего все условия предложенного ему законодателем компромисса, сколько усмотрение суда, прокурора, следователя, дознавателя, что вряд ли можно признать правильным, если учесть, что усмотрение правоприменителя порой бывает необъективным или не всегда справедливым. Отсутствие в этих нормах гарантий освобождения от уголовной ответственности лица, совершившего преступление, в обмен на выполнение им условий, перечисленных в законе, резко снижает главные функции данной нормы — склонить таких лиц к самообнаружению и выполнению ими других положительных посткриминальных поступков [7; 56].

Примечания к статьям Особенной части УК РФ не содержат ссылки на необходимость соблюдения условий, указанных в ст. 75 УК РФ. Они являются специальными, самостоятельными нормами, позволяющими освобождать лиц от уголовной ответственности в обязательном порядке лишь при соблюдении условий, указанных в соответствующих примечаниях. По существу, по тем же причинам самостоятельным, новым институтом уголовного права считают примечания к статьям Особенной части УК РФ [7; 57].

Анализируя данную точку зрения, мы приходим к выводу, что для реализации освобождения от уголовной ответственности лицом, совершившим преступление, не требуется выполнения условий, указанных в ч.1 и ч. 2 ст. 65 УК РК. Следовательно, в соответствии с примечаниями к статьям Особенной части УК РК лицо обязательно освобождается от уголовной ответственности.

Р.А. Сабитов в своей монографии также обращает внимание на данное противоречие [8; 88–89]. Х.Д. Аликперов и Р.А. Сабитов весьма обоснованно считают, что в целях устранения данной коллизии законодательную формулировку «лицо может быть освобождено от уголовной ответственности» заменить другой — «лицо освобождается от уголовной ответственности».

Необходимо обратить внимание на следующее противоречие:... правоприменитель, обращаясь к примечаниям статей Особенной части УК, не принимает во внимание положения ч. 2. ст. 75. Такая практика применения указанных норм не вызывает удивления: ни одно из примечаний не содержит указаний на то, что данная норма должна применяться на основании ч. 2.ст. 75 УК РФ. Таким образом, специальное освобождение от уголовной ответственности совершенно независимо может применяться самостоятельно. Мы полностью разделяем данную точку зрения и считаем, что для специального освобождения от уголовной ответственности не обязательно выполнение лицом, совершившим преступление, условий, предусмотренных Общей частью УК РК.

Диаметрально противоположную позицию отстаивают П. Яни и И. Пастухов. Они убедительно доказывают противоположное: примечания к статьям Особенной части УК РФ не противоречат требованиям ст. 75 Общей части УК РФ, а лишь дополняют ее. Они не являются самостоятельными нормами права, а только частью нормы деятельного раскаяния лица как основания освобождения его от уголовной ответственности [9; 25]. Мы не разделяем эту точку зрения, так как в ст. 65 УК РК предусмотрены иные, не связанные с деятельным раскаянием основания для освобождения лица от уголовной ответственности.

А.В. Савкин полагает, что по отношению к общим нормам уголовного закона специальные нормы являются исключением из общих правил. Их действие в отношении лиц, совершивших преступление, является формой выражения компромисса между государством и субъектом преступления. Законодатель, освобождая преступника от уголовной ответственности, умышленно допускает отступление от требований Общей части с тем, чтобы защитить интересы государства, потерпевшего, которым угрожает опасность, либо предотвратить большой вред, который может быть причинен в результате продолжения преступной деятельности [10; 164].

Сохранявшаяся проблема несоответствия ст. 75 УК РФ специальным случаям освобождения от уголовной ответственности, указанным в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ, может быть разрешена только законодательным путем и непременно, чтобы эти нормы действовали и рассматривались не самостоятельно, а в единстве, совместно, дополняя и уточняя посткриминальное по-

зительное поведение субъекта. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием в случаях, специально предусмотренных законом, имеет свои особенности. В этих случаях требуется выполнение лицом, совершившим преступление, действий, указанных в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ. При этом поведение и действия лица после совершения преступления должны строго отвечать требованиям этих примечаний и носить добровольный, а не вынужденный характер [10; 164].

Как известно, при конкуренции общей и специальной нормы приоритет принадлежит последней [3; 159].

И.Я. Козаченко предлагает в целях совершенствования данных норм постепенно заменять положения Общей части УК РФ об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием на конкретные указания в примечаниях Особенной части УК либо, наоборот, обобщить специальные основания в Общей части УК [11; 2].

А. Кузнецов, С. Изосимов, И. Бокова предлагают включить дополнительные требования в специальные основания освобождения от уголовной ответственности за совершение преступлений большой степени тяжести. Это является, бесспорно, логичным, справедливым и правомерным шагом. Иначе, как справедливо указывается в литературе, «законодателю в примечании к статьям Особенной части достаточно было сделать ссылку на ч.2 ст. 75 УК РФ либо употребить формулировку «в связи с деятельным раскаянием», чтобы «увязать» эту специальную норму с общей — ст. 75 УК. При этом в примечании отпала бы необходимость повторения всех или некоторых условий освобождения от уголовной ответственности, закрепленных в ч.1 ст. 75 УК РФ [12; 24].

По нашему мнению, предложенный вариант разрешения данного вопроса можно считать вполне приемлемым и возможным к применению.

Нужно отметить, что данный спор, а точнее, решение обозначенной проблемы, имеет, прежде всего, практическое значение, поскольку позволяет обозначить перспективы применения исследуемых институтов на практике [13; 82].

Рассогласованность между нормами Общей части УК РК и примечаниями к статьям, предусматривающим специальное освобождение от уголовной ответственности, возможно устранить лишь на законодательном уровне. С помощью данного института возможно предотвратить угрозу, вред, который может быть причинен гражданам и государству в целом.

По нашему мнению, чтобы разрешить данную коллизию между конкуренцией Общей части УК РК и специальным освобождением от уголовной ответственности, нужно в Общей части УК РК указать весь перечень примечаний к статьям, а также определить условия, предусматривающие специальное освобождение от уголовной ответственности.

Необходимо провести водораздел, в каких случаях лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности, а в каких эти обстоятельства признаются обстоятельством, смягчающим уголовную ответственность и наказание (ст. 53 УК РК).

Таким образом, специальное освобождение от уголовной ответственности является самостоятельным институтом уголовного права и не связано с институтом деятельного раскаяния.

Рассматривая вопрос относительно приоритетности норм Общей и Особенной части УК РК, мы приходим к выводу, что предпочтение в сложившейся ситуации предоставляется специальному освобождению от уголовной ответственности.

#### Список литературы

1. Шерба С.П., Савкин А.В. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении: Практик. пособие / Под ред. С.П. Щербы. — М., 1997. — С. 5.
2. Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. — Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1978. — 147 с.
3. Энциклопедия уголовного права. Т. 10. Освобождение от уголовной ответственности и наказания. / Ю.В. Баранов, П.В. Коробов, Р.А. Базаров и др.; отв. ред. В.Б. Малинин. — СПб.: Изд-во «Издание профессора Малинина», 2008. — 880 с.
4. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Изд-во «НОРМА», 2000. — 400 с.
5. Аликперов Х.Д. Освобождение от уголовной ответственности. — М., Воронеж: НПО «МОДЭК», 2001. — 128 с.
6. Аликперов Х.Д. УК РФ и некоторые проблемы освобождения от уголовной ответственности // Государство и право. — 2000. — № 1. — С. 57.
7. Аликперов Х.Д., Курбанова К.Ш. УК РФ и некоторые проблемы освобождения от уголовной ответственности // Уголовное право. — 2000. — № 1. — С. 56.

8. *Сабитов Р.А., Пищулин В.Г.* Налоговые преступления: уголовно-правовые и криминологические аспекты. — Челябинск: Изд-во Челяб. гос. ун-та, 2001. — 107 с.
9. *Пастухов И., Яни П.* Ответственность за налоговые преступления // Рос. юстиция. — 2000. — № 4. — С. 25.
10. *Савкин А.В.* Деятельное раскаяние в преступлении: правовые и криминалистические проблемы: Дис. ... д-ра юрид. наук, — 2002. — С. 164.
11. *Козаченко И.Я., Незнамова З.А., Новоселова Т.П.* Уголовное право. Особенная часть: Учеб. для вузов. — М., 1997. — С. 5.
12. *Кузнецов А., Изосимов С., Бокова И.* Проблемы конкурентирования примечаний главы 22 УК РФ // Уголовное право. — 2002. — № 1. — С. 24.
13. *Терновая Ю.Г.* Освобождение от уголовной ответственности как форма поощрения за позитивное постпреступное поведение: Дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар, 2006. — С. 82.

УДК 343.35

## Высокий уровень социально-правового мышления как фактор противодействия коррупции в судебной системе

Омрали Ж.О.

*Университет им. Д.А.Кунаева, Алматы*

Мақалада жемқорлыққа қарсы ықпал ететін факторлар қарастырылған. Сонымен қатар соттар жұмысын жақсарту, шет мемлекеттердің сот саласындағы жетістіктері туралы айтылған.

The factor counteracting bribery are considered in this article. The issues of factors influencing the operation of courts and improvement of their work and also the achievements of foreign countries in judicial sphere are considered.

В совершении правонарушений, в том числе коррупционных, *немаловажную роль* нередко играет и недостаточный уровень социально-правового мышления судей, которое представляет собой интеллектуальную деятельность, состоящую в решении различного рода задач, связанных с использованием правовых средств или правовых аргументов, и которая направлена на формулирование законных утверждений, т.е. позиций, оценок, выводов. Развитое правовое мышление, как правило, противостоит возможности смешения правового и иных направлений мышления, когда правовые задачи решаются на основе личностных, корыстных, экономических или иных аргументов, но не права, что обычно приводит к правонарушениям.

Развитое правовое мышление обеспечивает социальное и юридическое качество профессиональной деятельности судьи, поскольку только с позиций адекватного правового подхода, например, можно обеспечить эффективную, стремящуюся к достижению целей уголовного закона практику наказания по уголовным делам. Фантастически можно выносить любые приговоры в формальных рамках, определяемых уголовным законом, но при отсутствии должного подхода к ним эти приговоры могут оказаться социально вредными, пусть даже формально законными. В связи с этим следует учитывать правоприменительную практику германских судей, которые, с одной стороны, избегают критики закона и ссылок на его недостаточность, а с другой — через толкование закона выявляют разумную и действительную волю законодателя. Технически это порождает углубленное внимание к тексту закона, к тщательному обоснованию суждений, овладению логикой сопоставления реального поведения и правовых моделей. Естественно, что такой подход возможен только в том случае, когда интеллектуальный уровень судьи является тождественным системе мировых научных достижений в области права. Хотя необходимо отметить, что здесь возможна и другая крайность, когда ситуативное решение задачи приводит к коррупционным правонарушениям. Это возможно, когда правовое регулирование конкретного случая осуществляется лишь в общем порядке, а судья, рассматривающий дело, не обладает соответствующими морально-этическими качествами. В этом случае возможен простор для личного усмотрения, переходящего в произвол и беззаконие.

Но в целом отсутствие развитого правового мышления, как правило, приводит либо к чрезмерно жесткому осуществлению буквы закона, т.е. к буквалистскому, догматическому подходу, либо к