

НАКАЗАНИЕ КАК ОСНОВНОЙ ПОКАЗАТЕЛЬ ГУМАННОСТИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Т. К. Акимжанов,

доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник МВД РК,
полковник юстиции в отставке
(Алматинский гуманитарно-технический университет,
проректор по науке и международному сотрудничеству)

Не секрет, что содержание уголовной политики любого государства всегда связано с разделом наказаний общей части и предусмотренными санкциями статей особенной части уголовного кодекса Республики Казахстан.

Если обратиться к истории развития суверенного Казахстана, то содержание уголовного законодательства принятого в первые годы, со дня приобретения суверенитета нашей страной, вынужденно носило карательный характер.

Разработка Уголовного кодекса Республики Казахстан пришлось на вторую половину девяностых годов. Это было очень сложное время. Распад Советского Союза, провозглашение собственного суверенитета, развал социалистического уклада производства и переход к рыночным отношениям, разгул преступности и хаос в экономике. Поэтому действующий Уголовный кодекс Республики Казахстан, принятый 16 июля 1997 года и введенный в действие с 1 января 1998 года, явился документом переходного периода и его миссия была направлена на стабилизацию той непростой обстановки в стране.

В современных условиях произошло много позитивных перемен в экономике нашей страны, в сознании граждан, в целом, изменилась в позитивную сторону вся обстановка в государстве. Поэтому объективно сложилась такая ситуация, когда общество должно пересмотреть свое отношение к общим проблемам определения наказания и его назначения.

Неслучайно, в Послании Президента Республики Казахстан — Лидера Нации Н. А. Назарба-

ева народу Казахстана «Стратегия «Казахстан — 2050»: Новый политический курс состоявшегося государства» 14 декабря 2012 года было дано поручение в 2013 году начать реформу Уголовного и Уголовно-процессуального законодательства. Акцент необходимо сделать на дальнейшей гуманизации, в том числе декриминализации экономических правонарушений¹.

Гуманизации мер уголовно-правового воздействия предшествовала большая титаническая работа на государственном уровне и она вытекает из содержания проводимой государством уголовной политики.

Так, Указом Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева 24 августа 2009 года №858 была утверждена «Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года». В подразделе 2.8 раздела 2 записано, что необходимо расширение сферы применения уголовных наказаний, не связанных с лишением свободы, в том числе исключение из отдельных санкций наказаний в виде лишения свободы либо снижение максимальных сроков лишения свободы.

Затем впервые в истории нашей страны был принят Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2010 года «О профилактике правонарушений»².

Далее, Законом РК от 18 января 2011 года «О внесении изменений и дополнений в некото-

¹ Стратегия «Казахстан-2050»: Новый политический курс состоявшегося государства. Послание Президента Республики Казахстан — Лидера Нации Н. А. Назарбаева народу Казахстана. Алматы: ЮРИСТ, 2013, с. 34-35.

² См.Казахстанская правда 2010. 12 мая

рые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам дальнейшей гуманизации уголовного законодательства и усиления гарантий законности в уголовном процессе» были внесены существенные изменения в Уголовный кодекс Республики Казахстан, предусматривающие гуманизацию действующего уголовного законодательства путем сокращения применения такого наиболее распространенного в судебной практике такого вида наказания как лишение свободы³.

28.01.2011 года Президент Казахстана Н. А. Назарбаев в своем послании народу Казахстана вновь обратился к проблеме реализации принципа гуманизма. Он отметил, что у нас в стране введены правовые механизмы защиты собственности, проведена гуманизация уголовного законодательства по преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, расширена сфера применения наказаний, не связанных с лишением свободы, а также мер пресечения, альтернативных аресту. Благодаря этому только в текущем году около двух тысяч осужденных за преступления небольшой и средней тяжести будут освобождены из мест лишения свободы⁴.

Этим самым были предприняты государством реальные шаги по гуманизации и демократизации судебно-правовой системы, которые являются важнейшими составляющими проводимых реформ в Казахстане.

Еще древнегреческий философ Платон в своих ранних трудах писал, что наказание — благо для преступника, которое способно восстанавливать гармонию в его душе. Он допускал смертную казнь. Но при этом Платон обращал внимание на законотворческий процесс, отмечал необходимость учитывать человеческое несовершенство, стремиться предупредить преступление, добиваться того, чтобы в результате наказания человек становился лучше. Платон также отмечал личный характер наказания, считал, что оно не должно распространяться на потомков преступника даже в случаях посягательства на государственный порядок⁵.

Для активизации вышеуказанных процессов необходимо научное осмысление данной проблемы, поскольку уголовная политика как направление деятельности всего государственного

и правового механизма общего противодействия преступности еще недостаточно изучены.

Первое. В новом проекте УК РК необходимо переосмыслить само содержание и цели уголовного наказания. Так, в части 2 статьи 38 УК РК⁶ «Понятие и цели наказания» заложены постулаты переходного законодательства от бывшего СССР, когда в период холодной идеологической войны надо было доказывать всему капиталистическому миру положения о преимуществах социализма, в том числе и в сфере уголовного законодательства. Поэтому такие понятия, как восстановление социальной справедливости, непричинение физических страданий или унижение человеческих достоинств, носят номинальный характер и полностью слово в слово перешли из старого УК Казахской ССР. На наш взгляд, речь должна идти только о мере за содеянное, а содержание кары, то есть наказания, должно соответствовать тяжести совершенного преступления. Тогда будет обеспечиваться социальная справедливость и превентивная роль уголовного законодательства.

К сожалению, в статье 40 Понятие и цели наказания Проекта УК РК эти нормы остались без изменений.

1. Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении уголовного правонарушения, и заключается в предусмотренном настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица (а как быть со штрафом, то есть с денежным взысканием!).

2. Наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденного и предупреждения совершения новых уголовных правонарушений как осужденным, так и другими лицами. Наказание не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

Небольшой комментарий. Как можно восстановить социальную справедливость, если речь идет об убийстве или изнасиловании. Или как можно в процессе назначения наказания, которое является мерой государственного принуждения, не причинять физические страдания (применение тех же наручников, сопровождение под конвоем, передвижение в спецмашине и т.д.) или унижение человеческого достоинства (помещение че-

3 См. Казахстанская правда 2011. 19 января

4 См. Построим будущее вместе! Послание Президента Республики Казахстан Нурсултана Назарбаева народу Казахстана. Алматы: Юрист, 2011, с. 6.

5 См. Криминология: учебник/ под общ. Ред. А. И. Долговой. — 4-е изд., перераб. и доп. - М, 2010, с. 19.

6 См. Уголовный кодекс Республики Казахстан.-Алматы, Юрист, 2011, с. 13.

ловека в камеру, на судебном процессе в клетку, показ по телевидению, публикации в средствах массовой информации и т.д.). Поэтому оставлять в новом проекте УК РК заведомо невыполнимые и не соответствующие реалиям положения нам представляется не совсем правильным.

На наш взгляд, можно предложить следующую редакцию статьи 38 УК РК, отражающую истинное содержание наказания. **Предлагаемая редакция.** Статьи 40. Понятие и цели наказаний

1. Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда в отношении лица, признанного виновным в совершении уголовного правонарушения, предусмотренного особенной частью УК РК.

2. Наказание является не только карой за содеянное, а также направлено на исправление осужденного и предупреждение совершения новых уголовных правонарушений, как осужденным, так и другими лицами.

3. Не допускается самостоятельное изменение (снижение, превышение) пределов установленного судом наказания при его исполнении.

Второе. Нуждается в пересмотре содержание статьи 10 УК РК⁷ «Категории преступлений». Согласно п. 1 данной статьи деяния, предусмотренные настоящим Кодексом, в зависимости от характера и степени общественной опасности подразделяются на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления.

На наш взгляд, разработчиками УК РК была допущена методологическая ошибка при определении категорий преступлений. Для классификации преступлений был предложен механический подход, так как в ее основу были положены всего два основания это форма вины и размер наказания (сроки лишения свободы), последний является преобладающим критерием. А характер общественной опасности, о котором лишь подразумевает Законодатель, остался вне правового поля. Что значительно затрудняет правоприменительную практику, так как произошло обезличивание предложенных категорий преступлений.

То есть разработчик предложил путь от наказания к преступлению, а не от преступления к наказанию. Первичным является преступление, а не наказание.

Хотелось бы привести в качестве положительного примера юридическую технику, примененную в бывшем УК Казахской ССР в статье 7-1 «Понятие тяжкого преступления». Законодатель того периода четко определил понятие тяжкого преступления, так как сделал перечисление всех составов преступлений, относящихся к категории тяжких преступлений⁸. Такая конкретика позволяла правоохранительным органам в процессе их правоприменительной деятельности легче ориентироваться в происходящих событиях и давать правильную квалификацию тех или иных совершаемых преступлений, а это в свою очередь подразумевалось и в правильном назначении наказания.

В новом проекте УК РК следовало бы использовать этот опыт и развить его применительно к новому уголовному законодательству. Например, статью 10 УК РК изложить в следующей редакции. «К преступлениям небольшой тяжести относятся умышленные деяния (перечислить составы преступлений) и неосторожные деяния (перечислить составы преступлений) за совершение которых применяются все виды наказаний кроме лишения свободы. К преступлениям средней тяжести законодатель относит умышленные деяния (перечислить составы преступлений), за совершение которых максимальное наказание не превышает пяти лет лишения свободы, а также неосторожные деяния (перечислить составы преступлений), за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше пяти лет. К тяжким преступлениям законодатель относит умышленные деяния (перечислить составы преступлений), за совершение которых максимальное наказание в виде лишения свободы не превышает двенадцати лет лишения свободы. И к особо тяжким преступлениям законодатель относит умышленные деяния (перечислить составы преступлений) за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двенадцати лет или смертной казни. По нашему мнению, было бы правильным, учитывая прошлый законодательный опыт, отказаться при определении категорий преступлений от такого основания как сроки наказания (лишения свободы), а в статье 10 УК РК перечислить конкретные составы преступлений относящиеся к каждой категории преступлений.

⁷ См. Уголовный кодекс Республики Казахстан.-Алматы, Юрист, 2011, с. 5.

⁸ См. Уголовный кодекс Казахской ССР (с изменениями и дополнениями на 27 мая 1997 года) Учебное издание. — Алматы: Издательство Адилет Пресс 1997, с. 12.

Третье. Сократить применение такого вида наказания как лишение свободы. В своем послании народу Казахстана 29 января 2010 года Президент Республики Казахстан Н. А. Назарбаев дал весьма принципиальную оценку действующему уголовному законодательству Республики Казахстан и вытекающей из его содержания правоприменительной практики. Главой государства было сказано, что у нас в системе наказания штрафы составляют менее 5%, исправительные работы — 0,4%, общественные работы — 0%. Основным же видом наказания является лишение свободы, Никто не занимается реабилитацией освободившихся из мест заключения. В результате они пополняют число преступников⁹.

Так, в Уголовном кодексе наиболее представленным видом основного наказания, предусмотренного в санкциях статей УК РК, является лишение свободы (559), на втором месте штраф (295). Третье место занимает такой вид наказания, как арест (224). Далее следуют лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью (176), исправительные работы (158), ограничение свободы (122), привлечение к общественным работам (77), содержание в дисциплинарной воинской части (43), ограничение по воинской службе (31), пожизненное лишение свободы (19), смертная казнь (18). Следовало бы изменить данное соотношение, уменьшив такой вид наказания как лишение свободы и увеличив виды наказания не связанные с изоляцией человека от общества. При внесении изменений в действующее уголовное законодательство по содержанию и видам наказаний следует обратить внимание и на такой аспект, как возможность максимального ограничения количества лиц, направляемых в исправительные учреждения. Речь идет о минимизации вовлечения граждан в сферу уголовной юстиции, создание условий для более широкого применения уголовно-правовых мер, не связанных с изоляцией от общества. Не секрет, что во время пребывания в исправительном учреждении происходит под влиянием различных факторов, серьезная деформация личности осужденного.

Известный ученый Кудрявцев В. Н., обратил внимание на то, что один из парадоксов изоляции людей в местах заключения состоит в том, что будучи помещенными туда за совершение

преступлений и для того, чтобы исправиться, они совершают в этих местах новые преступления, порой не менее тяжкие. Этот факт, по мнению цитируемого ученого, лишний раз указывает на неэффективность и бессилие исправления преступников посредством изоляции от общества¹⁰. Далее В. Н. Кудрявцев указывает, что стратегия изоляции преступника от общества изживает себя¹¹.

На наш взгляд, необходимо сократить применение такого вида наказания, как лишение свободы, путем исключения его из многих статей Особенной части УК РК, а также проработать возможность введения новых видов наказаний, альтернативных лишению свободы. Например, ссылка и высылка и другие. Особенно это можно провести по составам, предусматривающим уголовную ответственность за преступления экономической направленности, заменив лишение свободы экономическими мерами.

Неравномерное распределение видов наказаний в статьях Особенной части УК РК не могло не сказаться и на результатах правоприменительной деятельности.

В среднем, начиная с 2004 года ежегодно судами применяется такой вид наказания как лишение свободы в отношении 17–18,5 тысяч лиц, которые пребывают в исправительные учреждения. Освобождаются из мест лишения свободы в среднем 11–13 тысяч человек ежегодно. В результате чего происходит процесс постоянного увеличения численности «тюремного» населения.

Казахстан по численности «тюремного населения» занимает 30 место в мире.

Ранее, Казахстан до 1998 года находился даже на третьем месте в мире по численности «тюремного населения», пропустив вперед лишь две сверхдержавы, — Соединенные штаты Америки и Россию¹². По данным Комитета уголовно-исполнительной системы МВД РК за период суверенного развития Казахстана через сито колоний прошло более полутора миллиона человек. Это примерно каждый десятый гражданин нашей страны. А если исключить две категории лиц это несовершеннолетних и старше 60 лет, то данный показатель может составить каждый четвертый-пятый человек нашей страны.

10 Кудрявцев В. Н. Стратегия борьбы с преступностью. — М.: Юрист, 2003. — С. 162.

11 Там же. — С. 169.

12 Джансараева Р. Е. Проблемы борьбы с преступностью в исправительных учреждениях: Монография. — Алматы: Экономика, 2006. — С. 9.

9 См. Казахстанская правда 30 января 2010 года

Например, в Германии ежегодно содержится 77–79 тысяч заключенных при почти 83 миллионном населении. В Голландия при численности населения в 16 млн.800 человек, тюремное население составляет 6200, а Франция при численности населения 60млн. человек (превышающем Казахстан в 4 раза), имеет практически столько же тюремного населения **62000 человек**.

Четвертое. При назначении лишения свободы следует максимально пересмотреть его сроки в плане их снижения. Обратимся к действующему уголовному законодательству Республики Казахстан. Согласно пункту 3 статьи 48 Общей части УК РК «Лишение свободы» предусмотрены такие сроки лишения свободы. Лишение свободы за совершенные преступления, предусмотренные Особенной частью УК РК, устанавливаются от шести месяцев до 15 лет, а за особо тяжкие преступления — до 20 лет либо пожизненно. За неосторожные преступления срок лишения свободы не может превышать 10 лет. В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений срок лишения свободы не может превышать **25 лет**, а по совокупности приговоров — не более **тридцати лет**. Как видим, наблюдается значительное увеличение сроков лишения свободы по сравнению со старым уголовным законодательством нашей страны. Так, Уголовный кодекс Казахской ССР (статья 23 «Лишение свободы») определял сроки лишения свободы от трех месяцев до 10 лет, а за особо тяжкие преступления — **до 15 лет**. И только при замене, в порядке помилования, смертной казни лишение свободы могло быть назначено на срок свыше 15 лет, но **не свыше 20 лет**. Принимая во внимание многие обстоятельства, связанные с условиями содержания осужденных, с возможностью завершения исправительного процесса в более короткие сроки, с ежегодно нарастающим количеством осужденных, с увеличением затрат на их содержание, было бы целесообразным пересмотреть сроки лишения свободы не свыше 10, а в особых случаях — до 15 лет.

Кроме этого, в статью 39 Уголовного кодекса Республики Казахстан «Виды наказаний» следовало бы добавить такой вид наказания как пожизненное лишение свободы. На первый взгляд, пожизненное лишение свободы логически поглощается таким видом наказания как лишение свободы, однако, учитывая, что этот вид наказания предусмотрен в 19 статьях УК РК в качестве

самостоятельного вида наказания или альтернативного к смертной казни, (смертная казнь предусмотрена в 18), в условиях объявленного нашей страной моратория на исполнение смертной казни пожизненное лишение свободы является единственной исключительной мерой наказания.

Поэтому предлагается редакция статьи 47. Лишение свободы:

1. Лишение свободы состоит в изоляции осужденного от общества путем направления его в колонию-поселение или помещения в исправительную колонию общего, строгого, особого режима или в тюрьму.

2. Лица, осужденные к лишению свободы, которым на момент вынесения приговора не исполнилось восемнадцати лет, помещаются в воспитательные колонии общего или усиленного режима.

3. Лишение свободы за совершение преступлений, предусмотренных настоящим Кодексом, устанавливается на срок от шести месяцев до **пятнадцати лет (установить до 10 лет)** а за особо тяжкие преступления — до **двадцати лет (установить до 15 лет) либо пожизненно**. За неосторожные преступления срок лишения свободы не может превышать **десяти лет (установить до 5 лет)**. В случае замены ограничения свободы лишением свободы оно может быть назначено на срок менее шести месяцев. В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений и в случаях, предусмотренных частью третьей статьи 48, частью пятой статьи 72 и частью пятой статьи 78 настоящего Кодекса, максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти лет (**установить до пятнадцати лет**), а по совокупности приговоров — более тридцати лет (**установить до двадцати лет**).

4. Пожизненное лишение свободы может устанавливаться за совершение особо тяжких преступлений, а также как альтернатива смертной казни. Пожизненное лишение свободы не назначается лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет, женщинам, мужчинам в возрасте шестидесяти трех и свыше лет. **Пожизненное лишение свободы в порядке помилования может быть заменено лишением свободы на определенный срок. (Очень хорошее дополнение !!!) Но можно было бы развить эту норму. Так, учитывая зарубежный опыт, например, Германии, когда лицо, приговоренное к пожизненному лишению свободы по отбытии 15 лет без нарушений может быть освобождено.**

5. Отбывание лишения свободы назначается:

а) лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности к лишению свободы, а также впервые осужденным за совершение умышленного преступления, за которое назначено наказание к лишению свободы на срок до одного года — в колониях-поселениях;

б) лицам, впервые осужденным к лишению свободы на срок свыше одного года за совершение умышленных преступлений небольшой или средней тяжести и тяжких преступлений, и лицам, которым штраф, исправительные работы, ограничение свободы заменены лишением свободы на срок до шести месяцев — в исправительных колониях общего режима;

в) лицам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, а также при рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы, и женщинам при опасном рецидиве преступлений — в исправительных колониях строгого режима;

г) при опасном рецидиве преступлений, а также лицам, осужденным к пожизненному лишению свободы, — в исправительных колониях особого режима.

6. Лицам, осужденным к лишению свободы на срок свыше пяти лет за совершение особо тяжких преступлений, а также при опасном рецидиве преступлений, может быть назначено отбывание части срока наказания, но не более пяти лет, в тюрьме.

7. Изменение вида исправительного учреждения, назначенного приговором, производится судом в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством Республики Казахстан.

При таком подходе и сокращении максимальных сроков лишения свободы, на наш взгляд, количество спецконтингента в исправительных учреждениях за 5–7 лет вполне может **сократиться вдвое или втрое**.

И самое главное, при дефиците населения и большой территории Казахстана надо государству бороться за каждого своего гражданина вставшего на преступный путь и стремиться вернуть его на служение обществу и государству.

И последнее. Несколько пожеланий разработчикам нового проекта УК РК.

1. Поскольку назрела социальная, и экономическая, и правовая ситуация в необходимости изменения Уголовного Законодательства Республики Казахстан, тем более это инициировано Главой нашего государства, то надо эту реформу проводить более решительно и в корне менять содержание уголовной политики нашей страны, которая мешает развитию государства. А не ограничиваться косметическими полумерами, как это сделано разработчиками нового проекта Уголовного Кодекса Республики Казахстан.

2. Вызывает сомнение в правильности включение авторами Проекта в Уголовный кодекс понятия «уголовного правонарушения, проступка». Эта мера приведет не к декриминализации уголовного законодательства, а к обратному процессу и будет способствовать увеличению наказанного населения. На наш взгляд, должен соблюдаться установленный водораздел между преступлением и правонарушением. Преступления должны быть только сферой уголовного законодательства, а правонарушения — это сфера административного законодательства.

3. В статье 9 Проекта УК РК «Разъяснение некоторых понятий, содержащихся в настоящем Кодексе» следовало бы конкретизировать отдельные понятия. Например. В понятиях: организованная преступная группа, преступная организация, преступное сообщество, транснациональная организованная группа, транснациональная преступная организация, транснациональное преступное сообщество и другие следовало бы более конкретно обозначить такие признаки как устойчивость, сплоченность (указать а) временной признак функционирования той или иной группы: до месяца, до года и т.д. б) количество совершенных совместно преступлений), количественный признак (до 2 чел, не менее 5 чел, не менее 10 человек и т. д.). А саму эту статью дать под номером 1 в разделе «Общие положения».

Надо помнить, что основная миссия разрабатываемого проекта нового УК РК должна быть направлена на снижение численности тюремного населения нашей страны, повышение эффективности уголовного законодательства и правоохранительной системы и самое главное создание благоприятной обстановки для дальнейшего развития и процветания Республики Казахстан.