

Каиржанов Е.

**Уголовное право
РЕСПУБЛИКИ
КАЗАХСТАН**

Учебник

**Алматы
2006**

СОДЕРЖАНИЕ

ВМЕСТО ВВЕДЕНИЯ

ГЛАВА I. ПОНЯТИЕ, ПРЕДМЕТ И ПРИНЦИПЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

ГЛАВА II. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН

ГЛАВА III. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ЕЕ ОСНОВАНИЯ

ГЛАВА IV. ПРЕСТУПЛЕНИЕ И СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

ГЛАВА V. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

ГЛАВА VI. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА

ГЛАВА VII. СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

ГЛАВА VIII. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

**ГЛАВА IX. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ОБЩЕСТВЕННУЮ ОПАСНОСТЬ
ДЕЯНИЯ**

ГЛАВА X. СТАДИИ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

ГЛАВА XI. МНОЖЕСТВЕННОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

ГЛАВА XII. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

ГЛАВА XIII. УГОЛОВНЫЕ НАКАЗАНИЯ

ГЛАВА XIV. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

**ГЛАВА XV. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ И ОТСРОЧКА ОТБЫВАНИЯ
НАКАЗАНИЯ**

ГЛАВА XVI. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ

ГЛАВА XVII. ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

**ГЛАВА XVIII. ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НАКАЗАНИЯ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ**

*Моим малоуспевающим, но многообещающим
молодым последователям посвящается эта книга*

ВМЕСТО ВВЕДЕНИЯ

Опубликованный ранее небольшим тиражом, данный учебник очень быстро разошелся. Спрос оказался опережающим.

Мы все не успеваем за изменениями жизни. Время независимо абсолютно. Страна переживает кризис так называемого "переходного периода". Он касается и развития законодательства, в том числе и уголовного. Различным проектам, предлагавшимся в течение пяти последних лет, пришел вроде бы конец. 16 июля 1997 года Указом Президента Республики официально утвержден один из вариантов Уголовного Кодекса Республики Казахстан. Конечно, идеально нереально Идеал - это лишь приближение к нему.

Пока не лучше и с учебно-методическим материалом.

Данное издание в целом построено на основе вступившего в силу с начала 1998 года нового Уголовного Кодекса Республики Казахстан. Вместе с тем в ней читатель найдет и альтернативы, направленные на перспективы (de lege Ferenda) с учетом достижений теории Уголовного права.

ГЛАВА I. ПОНЯТИЕ, ПРЕДМЕТ И ПРИНЦИПЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

§ 1. Понятие и предмет уголовного права

Что такое уголовное право? Прежде всего о самом названии. В ряде случаев оно указывает на само преступление, т.е. право о преступлении, в других - о наказании за преступление. Поэтому некоторые авторы считают, что речь идет здесь о "голове" человека (уголовное). Что касается смысловой стороны, то здесь необходимо указать на два значения понятия уголовного права: в субъективном и объективном отношениях.

Как показывает история, любое человеческое общество не обходится без определенных норм, регулирующих отношения людей. Государство же призвано прежде всего охранять свой правовой порядок, в том числе и мерами уголовного наказания. Государство не было бы государством, если бы не охраняло определенного правового порядка. Отсюда можно утверждать, что принадлежащее государству право наказывать . от имени всего государства правонарушителей есть уголовное право в субъективном смысле.

Реализуя свою охранительную функцию, в том числе путем применения уголовного наказания к правонарушителям, государство действует не "голыми руками", а на основе определенных правовых норм. Совокупность этих правовых норм и образует уголовное право в объективном смысле.

Понятие "предмет", согласно науке логики, это определенный объект познания или все то, что может быть как-то воспринято, названо, определено.

В философии предмет познания – зафиксированные в опыте и включенные в процесс практической деятельности человека стороны, свойства и отношения объектов, исследуемые с определенной целью в данных условиях и обстоятельствах. С формированием любой науки выделяется и предмет соответствующего исследования.

Что является предметом уголовного права?

Уголовное право Республики Казахстан - это самостоятельная отрасль права. Оно представляет собой совокупность юридических норм, установленных и санкционированных принудительной силой государства. Эти нормы выступают, в основном, как нормы - запреты, требующие не допускать определенные поступки людей (преступные деяния) под угрозой применения к виновным мер уголовного наказания.

Вместе с тем уголовное право имеет специфические признаки, которые отражают его особенности и служат основанием для выделения его в самостоятельную отрасль права и одновременно отграничивают от других отраслей права.

Предмет правового регулирования уголовного права более обширен, в него включаются государственный и общественный строй, собственность, личность и ее честь достоинства, права и свободы, правопорядок и др. то есть большой круг общественных отношений, в том числе уже урегулированных другими отраслями права.

Специфическим признаком уголовного права дающим основание для выделения его в самостоятельную отрасль права, является именно предмет правового регулирования, т.е. общественные отношения, возникающие в связи с совершением преступления. Уголовное право регулирует те общественные отношения, которые возникают вследствие совершения наиболее опасных посягательств на охраняемые отношения. Эти отношения приобретают в результате их правового регулирования вид уголовно-правовых отношений. Предмет уголовного права состоит по существу из трех блоков: регулятивных, охранительных и предупредительных общественных отношений.

А метод правового регулирования этих отношений характеризуется тем, что за нарушение запрета, установленного уголовно-правовой нормой, следует обязательно уголовное наказание.

Уголовное законодательство определяет, какие общественно-опасные деяния признаются преступными, и устанавливает наказания, применяемые к преступникам. Отсюда можно утверждать, что отношения, возникающие в связи с совершением преступления и применением определенных наказаний, составляют предмет уголовного права.

Уголовное право регулирует основания и условия уголовной ответственности, освобождения от такой ответственности, освобождения от наказания, формы участия общественных объединений и организаций в реализации уголовной ответственности, в борьбе с преступностью, в предупреждении преступлений.

Специальные уголовно-правовые отношения возникают между лицом, совершившим преступление и государством в лице его уполномоченных органов (дознания, следствия, прокуратуры, суда) с момента совершения преступления и заканчиваются полной реализацией уголовной ответственности. Содержанием же уголовно-правовых отношений являются взаимные права и обязанности участников таких отношений. Органы государства имеют право и обязаны привлечь преступника к ответственности, а последний обязан понести определенную ответственность и испытать наказание.

Таким образом, отношения, возникающие в связи с совершением преступления и применением определенных уголовных наказаний, составляют конкретный предмет уголовного права.

§ 2. Система уголовного права

Все нормы уголовного права делятся на Общую и Особенную части. Нормы Общей части преимущественно абстрактные и обобщенные правила о запрещении и наказуемости определенных деяний. Положения Общей части, касающиеся видов наказания, определяют характер и пределы применения санкций, расширяя или сужая их. Но нормы Общей части тесно связаны как между собой, так и с нормами Особенной части. Общую часть составляют нормы, определяющие задачи, принципы, основания уголовной ответственности, пределы применения отдельных видов наказания, порядок их назначения, институты, связанные с условным неприменением наказания, освобождением от уголовной ответственности и наказания, с отсрочкой исполнения приговора, а также предусматривающие условия и порядок применения принудительных мер медицинского характера. Кроме того рассматриваются особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних. Регулируются в Общей части также условия погашения и снятия судимости с лица.

Нормы Особенной части уголовного права дают описание конкретных видов преступлений с указанием видов наказания и тех пределов, в которых они могут быть назначены.

§ 3. Основные принципы уголовного права

Принцип (от лат. Principium) - начало, основа, основное положение, исходное положение, предпосылка какой-либо науки, концепции, учения и т.д. - субъективная категория, поскольку он формулируется людьми в процессе их сознательной деятельности. Вместе с тем любые принципы имеют объективное содержание, так как в них отражаются требования объективно действующих в обществе закономерностей. Но в качестве принципа

должна быть выдвинута только такая идея, такое руководящее положение, которые правильно и адекватно отражают требования действительности. Принципы уголовного права - это органически присущие ему руководящие начала, определяющие направленность и основное содержание его институтов и норм. Четкое их уяснение имеет важное значение для применения норм уголовного права.

На каких основополагающих идеях, закрепленных в нормах данной отрасли, строится уголовное право? Их несколько. Но важнейшие из них следующие десять.

1. Принцип законности. Он означает, что борьба с преступностью должна вестись строго в рамках закона и в полном соответствии с его требованиями. Никто не может быть признан виновным в совершении преступления и подвергнут наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом. Поэтому уголовный закон содержит исчерпывающий перечень деяний, являющихся преступлениями, и наказаний, которые могут быть применены за их совершение. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

2. Принцип равенства граждан перед законом. Он заключается в том, что лицо независимо от происхождения, социального, должностного и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, политических убеждений и принадлежности к общественным объединениям, места жительства, пола, образования, языка, отношения к религии, рода и характера занятий равно отвечает перед уголовным законом. "Все равны перед законом и судом" - гласит ст. 14 Конституции Республики Казахстан 1995г.

3. Принцип неотвратимости уголовной ответственности состоит в том, что лицо, совершившее преступление, должно нести за него соответствующую ответственность. Преступление неотделимо от ответственности. Неотвратимость ее означает, что каждый случай

совершенного преступления не может не влечь государственного реагирования в лице правоохранительных органов. Всякий совершивший преступление должен знать, что он будет привлечен к уголовной ответственности, а государство через свои правоохранительные органы должно обеспечить реализацию этого принципа. Формами реализации этого принципа могут быть возбуждение уголовного дела, предъявление обвинения, осуждение, назначение и исполнение наказания.

4. Принцип личной ответственности означает ответственность только физических лиц, совершивших преступление. Принцип персональной уголовной ответственности физического лица означает недопустимость уголовного наказания юридических лиц. Между тем в теории уголовного права иногда встречаются противоположные взгляды.

5. Принцип виновной ответственности заключается в том, что за преступление может не просто отвечать только то лицо, которое его совершило, а не кто-либо другой (например, дети, родители или другие ближайшие родственники, друзья и т.д.), но которое совершило его виновно. Объективное вменение, т.е. ответственность за причинение вреда без вины (случайно, вследствие вины потерпевшего и т.п.) недопустимо.

6. Принцип справедливости состоит в том, что привлечение к уголовной ответственности должно основываться только на объективных, достаточно убедительных и строго соответствующих закону, данных. Справедливым будет только то наказание, которое назначено судом соразмерно содеянному в точном соответствии с санкцией статьи Особенной части Уголовного кодекса. Никто не может нести дважды ответственность за одно и то же преступление. "Никто не может быть подвергнут повторно уголовной ответственности за одно и то же преступление" - гласит статья 3 Уголовного Кодекса Республики Казахстан 1997 года. Этот принцип проявляется так же в дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания за совершенное деяние, с учетом отягчающих и смягчающих ответственность обстоятельств.

7. Принцип демократизма. В нормах уголовного права выражены интересы и воля подавляющего большинства граждан республики. Участие общественности в борьбе с преступлениями и исправлении лиц, их совершивших. Отправление правосудия на языке большинства населения проживающих в данном районе, обеспечение защитой и переводчиком подсудимых, нуждающихся в этом. Эти положения и есть проявление демократизма.

8. Принцип гуманизма. Суть его состоит в применении мер наказания в отношении лиц, которые впервые совершили не представляющее повышенной опасности преступление, условного осуждения и отсрочки исполнения приговора, полное освобождение от уголовной ответственности с заменой ее на меры административного воздействия, либо воспитательного характера. Гуманизм по отношению к личности и обществу также диктует суровую и неотвратимую ответственность лиц, совершивших тяжкие преступления, рецидивистов, участников групповых и организованных структур, профессиональных преступников.

9. Принцип экономии мер уголовной репрессии. Уголовная репрессия (наказание) ограничивается законом рамками крайней необходимости. Другими словами, уголовное наказание применяется только вынужденно. Оно должно применяться лишь в тех случаях, когда иными мерами, исходя из тяжести совершенного преступления и личности виновного, нельзя добиться его исправления, предупредить совершение с его стороны новых общественно-опасных деяний, как и совершения преступных деяний со стороны других лиц. Проявление принципа экономии мер УГОЛОВНОЙ репрессии можно видеть в сокращении объема и тяжести применяемых наказаний, в возрастании роли наказаний, не связанных с лишением свободы, в применении там, где это возможно, вместо уголовного наказания мер административного взыскания или общественного воздействия. Наконец принцип экономии уголовной репрессии проявляется в декриминализации некоторых видов преступных деяний, ранее признанных преступными, перевод их в категорию административных проступков.

10. Принцип интернационализма отражается в нормах уголовного законодательства, предусматривающих уголовную ответственность за нарушение национального равноправия, за преступления, совершенные против интересов другого государства, международной безопасности и мира между нациями, за преступления, ответственность за которые предусмотрена в международных договорах и соглашениях. Принципы Уголовного права должны находить свое непосредственное отражение в отдельной норме Общей части Уголовного Кодекса. В Уголовном Кодексе 1997 года в части 2 статьи 1 сказано: "Настоящий Кодекс основывается на Конституции Республики Казахстан и общепризнанных принципах и нормах международного права". Почему

только на общепризнанных принципах международного права? Вопрос остается открытым.

§ 4. Наука уголовного права

Наука - система знаний о природе, обществе и мышлении, накопленных в процессе общественно-исторической жизни. Цель любой науки вскрывать объективные законы явлений, давать их объяснение.

Наука уголовного права, в отличие от законодательства, представляет систему уголовно-правовых идей и взглядов, представлений и суждений о преступлении и наказании, связанных с ними других институтов.

Наука уголовного права раскрывает содержание, признаки, основания уголовной ответственности, изучает понятие и признаки состава преступления, обстоятельства, исключаящие общественную опасность и противоправность деяния, разрабатывает теоретические основы ответственности за предварительную преступную деятельность, соучастие в преступлении, дает понятие и классификацию видов множественности преступления.

Изучая наказание, наука уголовного права определяет его цели, содержание, анализирует отдельные виды наказаний, основания и порядок их' назначения.

Большое место в науке уголовного права занимают вопросы освобождения от наказания, замены уголовной ответственности и наказания мерами общественного и административного воздействия. В ней исследуется не только уголовное законодательство, но и практика его применения, выявляются недостатки и разрабатываются * предложения по совершенствованию норм уголовного законодательства и правоприменительной деятельности.

Познание сущности и форм проявления преступности, ее показателей и закономерностей, основных и побочных движущих сил и условий, ее структурных и функциональных особенностей - не самоцель. Оно в конечном итоге направлено на решение, практически важных задач по регулированию и направлению социальных процессов, происходящих в обществе на современном этапе, в нужное русло.

Сейчас возникают серьезные задачи не только методологического характера - обновление и обоснование позиций по ряду проблем преступности, но и необходимость всестороннего анализа и определения различных показателей антиобщественных проявлений в сфере экономики переходного периода. В частности, наиболее важными являются проблемы борьбы с преступностью в областях разгосударствления и приватизации, внешнеэкономической деятельности и инвестиций, государственного и частного секторов хозяйствования, акционерных объединений, различных коммерческих структур, малых и совместных предприятий, финансов, кредитов, налогообложения и т.д.

Важнейшей задачей науки остается анализ и определение уголовно-правовых признаков экологической преступности - в областях воздушного и водного, лесного и земельного ресурсов, флоры и фауны; охраны здоровья и жизнеспособности населения. Эти аспекты актуализируются в связи с наличием ряда районов экологического бедствия в нашей стране (особенно Арал, Балхаш, Атырау, Кызыл-Орда, Семипалатинск и Восток).

Распад социализма в странах, входивших в прошлом в состав Союза ССР и возникновение новых независимых суверенных государств требуют теперь другого подхода к совместной борьбе с международной преступностью в рамках государств ближнего, среднего и дальнего зарубежья, особенно с наркобизнесом, проституцией, торговлей оружием и заказными убийствами, валютными операциями, кражами культурных и духовных ценностей.

В связи с большим распространением и обретением все новых форм проявления в свете изменения исторической обстановки заслуживают глубокого анализа и принятия мер уголовно-правового предупреждения т.н. "должностные" преступления. Особого внимания при этом требуют проблемы борьбы с коррупцией, влиянием преступного мира на работу государственного аппарата, в т.ч. и с профессиональной и организованной преступностью. Поэтому Указом Президента Республики Казахстан от 5 ноября 1997 года "О мерах по укреплению национальной безопасности, дальнейшему усилению борьбы с организованной преступностью и коррупцией" в целях реализации основных положений стратегии развития Казахстана до 2030 года, укрепления национальной безопасности, оптимизации структуры правоохранительных органов и специальных служб государства, укрепления борьбы с организованной преступностью и коррупцией, в соответствии с пунктами 3,21 статьи 44 Конституции, Указом Президента Республики Казахстан,

имеющим силу Конституционного Закона, "О Президенте Республики Казахстан*" был упразднен Государственный следственный комитет, просуществовавший около двух лет, с передачей его полномочий по борьбе с:

организованной преступностью, связанной с коррупцией лиц, занимающих ответственные государственные должности, военнослужащих, сотрудников правоохранительных органов, специальных служб и судей, а также контрабандой и наркобизнесом, осуществляемыми преступными сообществами, Комитету национальной безопасности;

иными формами организованной, экономической преступности – Министерству внутренних дел.

В современных условиях самостоятельную роль играют задачи и по борьбе с преступлениями в области компьютерной техники, рекламного дела, нравственности, среди молодежи и несовершеннолетних, преступности на почве пьянства и алкоголизма, наркомании.

Наконец, во главу угла борьбы с преступностью во всех ее проявлениях необходимо ставить задачу профилактики преступлений. Это в свою очередь требует научно-обоснованной разработки системы мер, в том числе уголовного наказания и их своевременной и эффективной реализации.

При изучении своего предмета наука уголовного права использует не только основной метод диалектики, но и частные методы исследования: системный, логико-структурный, сравнительного правоведения, конкретно-социологического исследования.

ГЛАВА II. УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН

§ 1. Понятие уголовного закона

История знает немало уголовных законов: законы Ману (1200 - 200 гг. до нашей эры) в Индии, Ассирии (1500 г. до нашей эры), вавилонского царя Хаммураби (1914 г. до нашей эры), хеттов (1750 г. до нашей эры), еврейские законы (пяतिकняжие - 400 г. до нашей эры), Греции (законы Дракона и Солона - 600 - 400 г. до нашей эры), Древнего Рима (XII таблиц - 450 г. до нашей эры), Королину в Германии, Ясу Чингиз Хана, Уложения в России, наконец Уголовные кодексы. По различному понимался уголовный закон в различное время.

Уголовный закон теперь определяется как один из видов нормативного акта высшего законодательного органа государственной власти. В Республике Казахстан уголовный закон выражает правовое сознание и волю большинства народа. Это способствует осознанному и добровольному выполнению его требований.

Уголовный закон издается Парламентом Республики Казахстан. Это законодательный акт, содержащий правовые нормы, которые устанавливают важнейшие принципы и общие положения уголовной ответственности. Нормы такого акта определяют какие общественно опасные деяния являются преступлениями и какие наказания необходимо применить к лицам, виновным в совершении конкретных преступлений.

Уголовный закон должен быть основой жизни правового государства, защитником свободы и равенства граждан, порядка и организованности в обществе, гарантом принципа социальной справедливости. Закон живет и действует лишь тогда, когда он исполняется. Он обязателен для всех, его требования должны соблюдать, все, без исключения, независимо от положения в обществе. Залог успешной деятельности органов государства, ведущих борьбу с преступностью, заключается в строгом соблюдении норм уголовного права. Законность и правопорядок - главные условия нормальной жизни общества, его граждан. Поэтому малейшее отступление от буквы и смысла уголовного закона может привести к ущемлению законных прав и интересов невинных людей, государства и всего общества.

Уголовный закон является единственным источником уголовного права. Никакой другой нормативный акт, ни судебный прецедент, ни усмотрение суда, ни обычаи и т.д. не могут быть его источником. В статье 1 Уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 года провозглашается: "Уголовное Законодательство Республики Казахстан состоит исключительно из настоящего Уголовного кодекса Республики Казахстан. Иные законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат применению только после их включения в настоящий Кодекс". Уголовный закон предусматривает ответственность за совершение конкретного общественно опасного действия или бездействия. Уголовный закон содержит точный и исчерпывающий перечень деяний, признаваемых преступлением. Ни один другой акт органов государства не может содержать в себе нормы уголовно-правового характера.

§ 2. Цель и задачи уголовного закона

Во всех известных нам положительных законодательствах в лице позднейших Сводов, Уложений или Уголовных кодексов указание на закон начинается с его основных задач. Это совершенно верно, ибо без определения задач трудно представить себе любое законодательство.

Но ни один из Сводов, Уложений, Начал либо Кодексов даже не упоминает вопрос о цели уголовного законодательства. Более того. Нет попыток постановки, не говоря уже о решении, предложений по определению и конструкции цели уголовного законодательства.

Не означает ли все это отсутствие либо отрицание цели уголовного законодательства? Если нет, то какова основная цель его?

На первый вопрос напрашивается безусловно отрицательный ответ, поскольку ни одно действие, ни одна работа, в том числе уголовное законодательство не делается без определенной (конечной) цели. Дело в том, что бесцельных задач в обществе не бывает.

Отвечая на второй вопрос, следует указать, это основная цель уголовного законодательства не в том, чтобы наказать преступника, покарать его за совершение деяния, признаваемого в данном обществе и государстве опасным, а в том, чтобы не было такого деяния (деяний), то есть предупреждение преступности. И об этом должно быть указано в УК.

Действующее уголовное законодательство указывает на предупреждение преступлений. Статья 2 Уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 года гласит "Задачами настоящего Кодекса являются: защита прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, прав и законных интересов организаций, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя и территориальной целостности Республики Казахстан, охраняемых законом интересов общества и государства от преступных посягательств, охрана мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений". Как видно из текста, УК говорит не как о цели, а как о задаче, точнее об одной из задач. Как известно из истории, Уголовные кодексы многих союзных республик бывшего Союза ССР лишь вскользь упоминали о способствовании или благожелательной помощи уголовного законодательства в предупреждении преступления.

Достижение должного правопорядка, такого порядка в обществе, когда нет нарушений уголовно-правового запрета, то есть отсутствие или предупреждение преступности предполагает установление и определение основных задач уголовного законодательства.

Его основными задачами являются:

- 1) определение условий и принципов уголовной ответственности,
- 2) определение оснований уголовной ответственности;
- 3) определение признаков общего понятия преступления;
- 4) определение круга общественно опасных деяний;
- 5) определение видов наказания, применяемых к лицам, совершившим преступления.

Все другие задачи представляются частными и они уточняют и дополняют отмеченные основные задачи уголовного законодательства.

Уголовные законы, охраняя устои общества (экономические, политические, личные, имущественные и т.д.) от преступных посягательств и применяя наказание, в то же время имеет большое воспитательное и общепредупредительное воздействие. Сам факт объявления в принятом уголовном законе, что нельзя совершать такие-то деяния, иначе последует наказание -уже оказывает воздействие.

Кроме того сам судебный процесс по применению закона к преступникам воспитывает и предупреждает не только само лицо, совершившее преступление, но оказывает предупредительное воздействие на неустойчивые элементы, которые присутствуют на суде либо знают о судебном процессе.

Более того имеются некоторые уголовные законы, предупреждающие что, например, исключается уголовная ответственность в случае добровольного отказа от совершения преступления.

Уголовный закон может иметь разное содержание. По объему своего содержания уголовные законы могут быть трех видов:

- а) содержащие отдельные нормы,
- б) содержащие ряд уголовно-правовых норм;
- в) содержащие законченную систему уголовно-правовых норм.

§ 3. Структура уголовного закона

Уголовное законодательство Республики Казахстан состоит только из Уголовного кодекса. Другие законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат применению только после их включения в Уголовный кодекс (ст.1 УК).

Согласно ст. 53 Конституции Республики Казахстан Парламент на совместном заседании палат двумя третями голосов от общего числа депутатов каждой из палат по инициативе Президента вправе делегировать ему законодательные полномочия на срок, не превышающий одного года.

Кроме того Президент Республики имеет право определять приоритетность рассмотрения проектов законов, а также объявлять рассмотрение проекта закона срочным, означающее, что Парламент должен рассмотреть данный проект в течении месяца со дня его внесения. При неисполнении Парламентом такого требования Президент Республики вправе издать Указ, имеющий силу Закона, который действует до принятия Парламентом нового закона в установленном Конституцией порядке.

Поэтому в ст. 45 той же Конституции открыто объявлено: "В случае, предусмотренном подпунктом 4 статьи 53 Конституции, Президент Республики издает законы, а в случае,

предусмотренном пунктом 2 статьи 61

Конституции, - Указы, имеющие силу законов Республики".

Нормы уголовного закона указывают определенные признаки преступного поведения человека, от которого он должен воздержаться. Например, кража - тайное похищение чужого имущества. В некоторых случаях уголовный закон ссылается на другие нормативные акты. Например, злостное нарушение правил пожарной безопасности. А правила пожарной безопасности в основном регулированы в других подзаконных или нормативных актах.

Обычно Уголовный закон состоит из ряда норм, лишь в редких случаях содержит только одну уголовно-правовую норму.

Но любая уголовно-правовая норма состоит из трех элементов: диспозиции, гипотезы и санкции. Диспозиция отражает правило поведения или предписание относительно правила поведения. Гипотеза - это условия, при наличии которых реализуется норма, а санкция - последствия невыполнения требования, содержащегося в диспозиции нормы. Нормы о составах преступлений помещены в статьях, расположенных по разделам и главам Особенной части Уголовного кодекса. Статьи Общей части Уголовного кодекса излагают общие вопросы о преступлении и наказании (общие положения об Уголовном Законе, о преступлении, о наказании, о назначении наказания и об освобождении от наказания, Уголовную ответственность несовершеннолетних, о принудительных мерах медицинского характера).

По другому построены нормы особенной части УК. В Особенной части Уголовного Кодекса в соответствующих статьях изложены признаки конкретных преступлений и меры наказания за их совершение. Большинство статей содержат две и более частей. Например в первой части нормы об убийстве (ст.96 УК) дается формулировка основного состава преступления, а во второй части этой статьи - признаки совершения такого преступления при отягчающих ответственность обстоятельствах.

Диспозиция - это та часть статьи, в которой определяется или описывается преступное деяние (действие или бездействие). Различают ее следующие четыре вида:

1. Простая, где признаки преступления не раскрываются.
2. Описательная, когда в норме описываются признаки деяния.
3. Ссылочная, то есть отсылает к другой статье или ее части, где делается описание преступления.
4. Бланкетная, когда законодатель отсылает к нормам, изложенным в различных правилах, инструкциях, положениях, не указанных в уголовном законе.

Санкции могут быть: абсолютными, когда указывается безусловная кара (например, расстрел) либо точный размер, относительно-определенными, где указываются низший и высший предел наказания, "от" и "до" либо только "до". Альтернативные санкции указывают на два или более вида наказания. Отсылочные указывают на необходимость применения санкции другой статьи УК. .,

§ 4. Действие уголовного закона в пространстве

Всякий закон имеет ограниченные пределы действия, в том числе и уголовный закон.

Существует так называемый территориальный принцип уголовной ответственности, согласно которому все лица (граждане Республики Казахстан, лица без гражданства или иностранные граждане) за совершение преступления на территории Республики Казахстан привлекаются к уголовной ответственности по законам места совершения преступления, т.е. Казахстана.

Принцип государственной территории устанавливается нормами международного и государственного права.

В состав государственной территории входят суша и воды с находящимися под ними недрами и лежащее над сушей и водами воздушное пространство, пределы которых определяются государственной границей.

Сухопутной территорией государства является вся суша в пределах его границ. Водную территорию государства составляют внутренние (национальные) воды и территориальное море. Различие этих двух водных пространств обусловлено режимами плавания иностранных гражданских судов и военных кораблей и связанными с этим вопросами. К внутренним водам, согласно Конвенции ООН по морскому праву 1982 года, относятся:

- 1) морские воды, в том числе воды государств-архипелагов, расположенные в сторону берега

от прямых исходных линий, принятых для отсчета ширины территориального моря;

2) воды портов;

3) воды заливов, берега которых принадлежат одному государству, если их ширина не превышает 24 морских миль, а также исторические заливы.

Внутренними водами являются также воды рек, озер и иных водоемов в пределах границы одного государства. Территориальным морем является полоса прибрежных морских вод, ширина которой, согласно Конвенции 1982 года, не должна превышать 12 морских миль.

В состав территории государства также входят находящиеся под его сухопутной и водной поверхностями недра без каких-либо ограничений по глубине. Воздушную территорию государства составляет воздушное пространство, находящееся в пределах его сухопутных и водных границ.

Пункт 3 статьи 6 У К 1997 года устанавливает: "Лицо, совершившее преступление на судне, приписанном к порту Республики Казахстан и находящемся в открытом водном или воздушном пространстве вне пределов Республики Казахстан, подлежит Уголовной ответственности по настоящему Кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан. По настоящему Уголовному кодексу уголовную ответственность несет также лицо, совершившее преступление на военном корабле или военном воздушном судне Республики Казахстан, независимо от места его нахождения".

Принцип действия уголовного закона в пространстве требует уяснения не только понятия территории, но и других факторов:

а) Объекты и зоны вне территории Республики Казахстан, на которые распространяется действие уголовного закона Республики Казахстан,

б) Место совершения преступления;

в) Ответственность иностранных граждан (в частности, дипломатических представителей) и лиц без гражданства за преступления, совершенные на территории другого государства и

д) Ответственность по уголовным законам Республики Казахстан лиц без гражданства и иностранных граждан за преступления, совершенные на территории другого государства.

Преступление считается совершенным на территории Республики Казахстан, если оно было начато или продолжалось, либо было окончено на территории Республики Казахстан. Как указано в статье 6 УК, действие УК распространяется также на преступления, совершенные на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Республики Казахстан.

У К 1997г., определяя порядок действия уголовного закона в отношении лиц, совершивших преступление за пределами Республики Казахстан, указывает: "Граждане Республики Казахстан, совершившие преступление за пределами Республики Казахстан, подлежат уголовной ответственности по настоящему Кодексу, если совершенное ими деяние признано преступлением в государстве, на территории которого оно было совершено, и если эти лица не были осуждены в другом государстве. При осуждении указанных лиц наказание не может превышать верхнего предела санкции, предусмотренной законом того государства, на территории которого было совершено преступление. На тех же основаниях несут ответственность и лица без гражданства".

Судимость и иные уголовно-правовые последствия совершения лицом преступления на территории другого государства не имеют уголовно-правового значения для решения вопроса об уголовной ответственности этого лица за преступление, совершенное на территории Республики Казахстан, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан или если совершенное на территории другого государства преступление не затрагивало интересов Республики Казахстан.

Военнослужащие воинских частей Республики Казахстан, дислоцирующихся за ее пределами, за преступления, совершенные на территории иностранного государства, несут уголовную ответственность по Уголовному Кодексу Казахстана, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан.

Иностранцы, совершившие преступление за пределами Республики Казахстан, подлежат уголовной ответственности по закону Казахстана в случаях, если преступление направлено против интересов Республики Казахстан, и в случаях, предусмотренных международным договором Республики Казахстан, если они не были осуждены в другом государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Республики Казахстан.

Статья 8 УК устанавливает порядок выдачи лиц, совершивших преступление:

"1. Граждане Республики Казахстан, совершившие преступление на территории другого

государства, не подлежат выдаче этому государству, если иное не установлено международными договорами.

2. Иностранцы и лица без гражданства, совершившие преступление за пределами Республики Казахстан и находящиеся на территории Республики Казахстан, могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором Республики Казахстан".

Уголовная ответственность дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые согласно действующим законам и международным договорам неподсудны по уголовным делам судам Республики Казахстан, в случае совершения этими лицами преступления на территории Республики Казахстан решается дипломатическим путем. Согласно положению о дипломатических и консульских представительствах иностранных государств на территории Республики Казахстан личной неприкосновенностью и иммунитетом от уголовной юрисдикции пользуются глава дипломатического представительства (посол, посланник, поверенный в делах), советники, торговые представители и их заместители, военные атташе и секретари-архивисты, а также члены их семей, не являющиеся гражданами Республики Казахстан и лица, проживающие совместно с ними. Ограниченным иммунитетом от уголовной юрисдикции Республики Казахстан на началах взаимности пользуются консульские должностные лица, сотрудники обслуживающего персонала дипломатических представительств, а также представители и должностные лица международных организаций, члены парламентских и правительственных организаций. Круг лиц, пользующихся правом экстерриториальности, может быть расширен или сужен по мере договоренности заинтересованных сторон. Право экстерриториальности распространяется также на служебное и жилое помещение, на средства передвижения дипломатических представителей.

Республика Казахстан присоединяется к ряду международных конвенций, предусматривающих уголовную ответственность за деяния, которые признаются общественно опасными и уголовно наказуемыми, независимо от того, совершены ли они на территории Республики Казахстан или другого государства. Сейчас действует Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам между Беларуссией, Казахстаном, Киргизией и Россией (с 19 мая 1994 г.).

Граждане Республики Казахстан, где бы они не совершили преступление, подлежат ответственности по законам Казахстана, если они привлечены к ответственности или преданы суду на территории Республики Казахстан. Если граждане Республики Казахстан за совершенные ими преступления уже понесли наказание за границей, то суд Казахстана может смягчить наказание или полностью освободить виновного от отбывания уголовного наказания. Эти же правила распространяются на лиц без гражданства.

Иностранцы за преступления, совершенные вне территории Казахстана, подлежат уголовной ответственности по законам Республики Казахстан лишь в тех случаях когда это предусмотрено ратифицированными Республикой Казахстан международными договорами.

§ 5. Действие уголовного закона во времени

К лицам, совершившим преступление, может быть применен только действующий уголовный закон. Таковыми считаются уголовные законы, вступившие в силу и не утратившие ее в установленном порядке. Существует единый порядок вступления в силу опубликованных уголовных законов:

- если время вступления в силу закона установлено в самом тексте закона, - то с момента срока, указанного в тексте;

- если время вступления в силу закона не указано, то он вступает в силу на всей территории республики по истечении 10 дней со дня опубликования в газетах "Казахстанская правда" и "Егемен Казахстан".

Прекращение действия уголовного закона возможно, если:

- в новом законе прямо указано об отмене ранее действовавшего закона;

- когда новый закон заменяет старый и об этом прямо сказано в тексте нового закона; если нет такого указания, то выясняется этот вопрос путем толкования закона;

- истекли указанные в законе сроки.

Новый закон имеет обратную силу в двух случаях:

1) если он устраняет (отменяет) наказуемость данного деяния, или:

2) если он смягчает уголовную ответственность за данное деяние (по сравнению с прежде действовавшим уголовным законом).

Обратная сила распространяется и на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость.

Если новый Уголовный закон смягчает наказуемость деяния, за которое лицо отбывает наказание, то назначенное наказание подлежит сокращению в пределах санкции вновь изданного Уголовного закона.

В ст.77 Конституции Республики Казахстан (п. 5) провозглашено: "законы, устанавливающие или усиливающие ответственность, возлагающие новые обязанности на граждан или ухудшающие их положение, обратной силы не имеют. Если после совершения правонарушения ответственность за него законом отменена или смягчена, применяется новый закон".

Ст.4 У К 1997 г. установила: "Преступность и наказуемость деяния определяется законом, действовавшим во время совершения этого деяния. Временем совершения преступления признается время осуществления общественно опасного действия (бездействия), независимо от времени наступления последствий".

§ 6. Толкование уголовного закона

Цель толкования закона - установление его подлинного смысла и содержания, которые вложил в него законодатель, что крайне необходимо для применения его в точном соответствии с волей законодателя.

Толкование уголовного закона различают:

1. По субъекту.
2. По приему.
3. По объему.

Толкование по субъекту имеет различные виды.

а) **Легальное** толкование закона. Оно исходит в соответствии с Конституцией от высшего законодательного органа государства. Такое толкование имеет обязательный характер, силу закона для всех лиц, применяющих закон. Такое толкование однако не создает новые нормы поведения людей, а лишь разъясняет уже действующие.

б) **Судебное** толкование закона. Оно дается судами всех инстанций, применяющих норму уголовного закона при рассмотрении конкретного уголовного дела. Такое толкование имеет обязательную силу только по данному уголовному делу и после вступления приговора в законную силу приобретает для этого дела силу закона.

К судебным толкованиям закона относятся руководящие разъяснения, даваемые в Постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Казахстан. Такие разъяснения показывают пути правильного применения закона для нижестоящих судов при решении конкретных дел.

в) **Научным** или доктринальным толкованием закона является толкование, даваемое в научных статьях, монографиях, учебниках, лекциях, выступлениях по вопросам уголовного права. Оно не имеет обязательной силы.

По приему толкование уголовного закона бывает:

а) **Грамматическое** (или филологическое). Такое толкование закона применяется для установления, уяснения словесного текста уголовного закона, значения отдельных слов, понятия, терминов, употребляемых в законе, для установления связи между ними.

б) **Систематическое** толкование уголовного закона есть уяснение смысла закона путем отграничения его от других, близких по содержанию, законов путем сопоставления.

в) **Историческое** толкование закона выясняет причины, обусловившие принятие такого уголовного закона и задач, которые решаются при его применении, его новизну по сравнению с предыдущим.

По объему толкование уголовного закона подразделяется на следующие виды:

а) **Буквальное** толкование уголовного закона - это толкование закона в точном соответствии с его текстом.

б) **Распространительное** толкование закона производится с целью применения его к случаям, в тексте закона не указанным, но подразумеваемым в нем. Это однако не означает аналогию, которой нет в действующем законодательстве. Например, как заранее обещанное укрывательство надо понимать также и обещание, данное во время совершения преступления. Здесь мы имеем

пример расширительного толкования термину "заранее".

в) **Ограничительное** толкование закона - это толкование, направленное на сужение случаев, предусмотренных буквальным текстом закона.

ГЛАВА III. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ЕЕ ОСНОВАНИЯ

§ 1. Понятие уголовной ответственности

Уголовная ответственность - одна из разновидностей правовой ответственности. Последняя шире уголовной ответственности. Уголовная ответственность прежде всего правовое понятие. Ее содержание определяется действующим уголовным законодательством, которое служит критерием правильности определения уголовной ответственности.

Уголовная ответственность - это возникающее с момента совершения преступления правовое отношение между субъектами правоотношения.

Уголовная ответственность отличается от административной или гражданско-правовой тем, что она вменяется судом в вину лицу за деяние, представляющее значительную степень общественной опасности и влечет за собой судимость.

В ст. 77 Конституции Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. говорится: "Лицо считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу, приговором суда". Уголовная ответственность - это не только основанная на нормах уголовного права обязанность лица отвечать за содеянное, но и право государства применять на виновного принудительное воздействие. Реализуется она в форме наказания назначаемого судом. Отсюда и тесная связь уголовной ответственности с наказанием. Эти два понятия не тождественны, хотя они взаимосвязаны. Уголовная ответственность является необходимой предпосылкой применения наказания, но это еще не само наказание. Кроме этого, уголовная ответственность не всегда реализуется в назначении наказания. Необходимо уметь четко разграничивать эти два понятия. Уголовная ответственность более широкое понятие, чем наказание, так как уголовная ответственность может иметь место и без применения наказания, тогда как наказание без уголовной ответственности невозможно. Уголовная ответственность имеет свои строгие границы действия: начало реализации и прекращение.

Уголовная ответственность лица перед государством за совершенное преступление начинается с момента его совершения. С этого момента возникает у государства право на наказание лица за совершенное преступление. В теории уголовного права признается, что с момента совершения преступления возникает и уголовное правоотношение между его субъектами - государством и преступником. Реализуется уголовная ответственность с момента вступления приговора суда в законную силу.

Уголовно-правовое отношение - это процесс, который протекает во времени и проходит несколько этапов.

Формами реализации такой ответственности являются порицание определенного лица от имени Республики Казахстан путем признания его виновным в совершении преступления, применение и исполнение наказания, течение испытательного срока при условном осуждении либо при отсрочке исполнения приговора и истечения срока судимости. Прекращение уголовной ответственности означает прекращение правоотношений между государством и преступником.

Реализация уголовно-правового отношения, реальное претворение в действительность прав и обязанностей его субъектов начинаются с момента предъявления виновному обвинения, т. е. при возникновении соответствующих уголовно-процессуальных отношений. Уголовный процесс - форма жизни материального права. В ходе его осуществления лицо последовательно является обвиняемым, подсудимым, осужденным, оно держит ответ за содеянное, получает осуждение, оценку своего поведения, судом в виде наказания. * Далее реализация уголовно-правового отношения продолжается при исполнении наказания (в форме уголовно- процессуальных и уголовно-исправительных отношений). Виновный не только "расплачивается" за содеянное, но и подвергается мерам его исправления (воздействия).

Однако и после исполнения наказания у осужденного на установленный законом срок сохраняется судимость. Это означает, что уголовно-правовое отношение еще не завершено.

И, наконец, уголовно-правовое отношение прекращает свое существование в момент погашения или снятия судимости. Субъекты полностью реализовали свои права и обязанности, т.е. уголовная ответственность исчерпала себя.

Таким образом, уголовная ответственность - это порожденная фактом совершения преступления обязанность виновного лица дать своеобразный ответ в содеянном, подвергнуться правоограничениям, вытекающим из процессуального порядка судопроизводства, предстать перед

судом и подвергнуться осуждению, понести соответствующее наказание.

Уголовная ответственность имеет свои пределы. Она ограничена не только во времени (с момента совершения преступления до момента погашения или снятия судимости), но и по объему. При этом граница такого объема уголовной ответственности влияет и на ограничение ее во времени; ответственность в ряде случаев может прекратиться, исчерпать себя до погашения судимости или даже до назначения наказания.

Решающее значение в определении объема уголовной ответственности имеет санкция нарушенной уголовно-правовой нормы, имеющая во многих случаях как высший, так и низший пределы.

Однако, исходя из принципа экономии уголовной репрессии, закон устанавливает ряд правил, когда даже низший предел в конкретных случаях может дальше опускаться.

§ 2. Основания уголовной ответственности

В теории права вообще, уголовного права в частности выделяют два основания ответственности. Первое - субъективное.

Субъективное основание уголовной ответственности состоит в том, что имея сознание и волю, человек познает явления и обстоятельства окружающего его объективного мира. На этой основе он использует свое познание в своей познавательной и преобразовательной практической деятельности. А это есть не что иное, как свобода воли, которая означает его способность принимать решения со знанием дела, а поэтому нести за такие решения определенную ответственность. Это не означает, разумеется того, что человек абсолютно независим в своем поведении. Он безусловно зависим от окружающих его природных или общественных обстоятельств (иногда неслучайно говорят, что человек раб обстоятельств). Однако такая зависимость совсем не уничтожает его возможности избирать тот или иной вариант своего поведения в конкретной жизненной ситуации.

Если же у человека в реальной ситуации не было свободы выбора своего поведения (в силу неменяемого состояния, действия на него непреодолимой природной либо физической силы и т.д.), то нет и субъективного основания для юридической ответственности.

Другое основание уголовной ответственности - это объективное основание.

Объективное основание уголовной ответственности заключается в том, что лицо совершает определенное деяние (действие или бездействие), содержащее все признаки состава преступления, которое предусмотрено уголовным законом. В уголовном законодательстве незыблемо основное положение о том, что уголовной ответственности и наказанию подлежит только такое лицо, которое виновно в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние.

Из этого следует, что основания уголовной ответственности составляют объективные и субъективные признаки, образующие в конечном итоге состав преступления. В УК Республики Казахстан 1997 года статья 3 названа "Основание уголовной ответственности" и определяет его как "совершение преступления".

В науке уголовного права считается, что основанием уголовной ответственности является в конечном итоге наличие в совершенном общественно опасном деянии (действии или бездействии) человека так называемого "состава преступления". Понятие состава преступления в уголовном законодательстве не дается. Оно раскрывается наукой уголовного права. Обобщение различных точек зрения по этому вопросу позволяет заключить, что под составом преступления необходимо понимать определенную совокупность объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. При этом надо особо подчеркнуть, что такая совокупность не есть механическая сумма, а взаимосвязанная совокупность.

Состав преступления может быть только в таком деянии, которое является общественно опасным.

Состав преступления в общественно опасном деянии будет тогда, когда оно совпадает с признаками деяния, описанным в диспозиции нормы Особенной части Уголовного Кодекса.

В структуру состава преступления входят и такие его элементы, как объект преступления, субъект и субъективная сторона.

ГЛАВА IV. ПРЕСТУПЛЕНИЕ И СОСТАВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие и признаки преступления

Преступление - одно из разновидностей человеческого поведения. Человеческое поведение есть всегда нечто целостное. Его нельзя разбивать именно как поведение на отдельные части: чисто на социальное, чисто на биологическое, на психологическое, на нравственное, на физиологическое и т.д. Люди - субъект познания делают такую разбивку лишь условно для более или менее детального изучения тех или иных аспектов (сторон) поведения. Потому и немало наук, которые интересуются человеком и его поведением (религия, философия, медицина, педагогика, социология, психология, юриспруденция и т.д.).

Предмет уголовного права не любое, а особое поведение. Эта особенность состоит в преступном характере поведения, т.е. прежде всего поведение связано с нарушением уголовного закона, его отдельных норм, уголовно-правового запрета.

В этой связи говорят, что определить понятие преступления нужно двояким путем: формально, т.е. с позиции уголовно-правового запрета, либо материально, т.е. с позиции его содержания.

Формальное определение преступления заключается в том, что преступлением признается определенное человеческое деяние, которое запрещено законом под страхом наказания. Однако такое определение не раскрывает сущность преступного поведения, не дает ответа на вопрос почему законодатель запрещает то или иное деяние, почему такое деяние признает преступлением.

Материальное определение понятия преступления стремится дать ответ на эти вопросы. Поэтому основным качеством преступления указывается на его общественную опасность. Данный признак и выражает материальную сущность преступного поведения и объясняет почему то или иное человеческое деяние признается именно преступлением.

Далее. Наличие признака общественной опасности означает, что такое деяние причиняет или создает угрозу причинения вреда определенным общественным отношениям.

Общественная опасность деяния раскрывается законодателем путем указания основных объектов, посягательство на которые является преступлением.

Однако общественная опасность - подвижная категория. Она может зависеть и от ряда других обстоятельств: самого деяния (действия или бездействия), места, времени, способа, обстановки, особенностей лица, совершающего преступление, мотивами, целью человека, последствиями преступления.

Общественная опасность имеет двустороннюю характеристику: качественную или характер опасности и количественную или степень общественной опасности.

Качество или характер общественной опасности определяется тем, на какие ценности посягает преступление (жизнь человека, собственность, честь и достоинство и т.д.), количественная сторона или степень общественной опасности зависит от тяжести последствий, особенностей и степени самого посягательства (окончено или не окончено, одним лицом или группой совершено посягательство и т.д.).

Поэтому законодатель уточняет принципиальное положение о том, что не является преступлением Действие или бездействие, хотя формально и содержащие признаки какого-либо деяния, предусмотренного статьями Особенной части Уголовного кодекса, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности. С другой стороны это положение подчеркивает, что преступлением может быть признано лишь такое деяние, которое обладает достаточно высокой степенью общественной опасности.

Уголовно-правовая защищенность (противоправность) и общественная опасность не только основные признаки преступления, они тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены. В качестве преступления признается лишь такое деяние, которое обладает достаточно высокой степенью общественной опасности. Но если такое деяние, хотя и обладает большой степенью опасности, не предусмотрено в конкретной уголовно-правовой норме Особенной части Уголовного Кодекса, оно преступлением не является. Нет преступления без указания о том в законе (*nullum crimen sine lege*), так же как и нет наказания без указания о том в законе (*nulla poena sine lege*) - важные принципы со времен великих утопистов-социалистов прочно утвердились в науке и уголовном законодательстве многих стран мира. Здесь и большая проблема. Она связана с наличием так называемой латентной (скрытой) преступности.

В п. 10 ст.77 Конституции Республики Казахстан (30.08.1995г.) записано: "применение уголовного закона по аналогии не допускается".

В связи с отказом от аналогии (греч. analogia -соответствие, сходство), никто не вправе признать то или иное деяние преступным, если оно прямо не предусмотрено уголовно- правовой нормой. Вместе с тем никто не может считать любое деяние не преступным, если оно предусмотрено в качестве такового в уголовном законе. Следует подчеркнуть, что здесь речь идет именно об уголовной противоправности - о нарушении уголовного закона, а не каких-нибудь иных законов или других правовых норм.

Далее. Преступление - это виновное деяние. Общественная опасность и уголовная противоправность-объективная характеристика преступления. Для того

чтобы деяние, обладающее этими признаками, признать преступлением, необходим еще один признак -субъективный. Таким признаком является виновное деяние т.е. совершение его умышленно или по неосторожности.

Наконец, преступление - это наказуемое деяние. Наказание является обязательным последствием преступления. При этом наказуемость понимается как установленная уголовным законом угроза наказания, а не как фактическое применение наказания за совершение конкретного преступления.

Преступление - это и аморальное явление, резко противоречащее нормам человеческой морали, нравственным взглядам большинства членов демократического общества (contra bonos mores - против добрых нравов).

§ 2. Классификация преступлений

В зависимости от общественной опасности и характера преступления, действующее уголовное законодательство различает следующие категории преступлений, особо тяжкие, тяжкие, средней тяжести и преступления небольшой тяжести. Так статья 10 У К Республики Казахстан 1997 г. гласит: "Категории преступлений:

1. Деяния, предусмотренный настоящим Кодексом, в зависимости от характера и степени общественной опасности подразделяются на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления.

2. Преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает двух лет лишения свободы, а также неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы.

3. Преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы, а также неосторожные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше пяти лет.

4. Тяжкими преступления признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает двенадцати лет лишения свободы.

5. Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых настоящим Кодексом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двенадцати лет или смертной казни". От категории состава преступления зависит вид ответственности: уголовная, административная, перед общественностью. Режим отбытия наказания. Признание лица особо опасным рецидивистом. Применение условного осуждения либо отсрочки исполнения приговора. Условно-досрочное освобождение от наказания. Административный надзор после отбытия наказания за тяжкие преступления и др.

Для разграничения преступления от других правонарушений следует принимать во внимание объективные и субъективные обстоятельства следующего характера:

1. Объекты преступления всегда более важны и ценны, чем у правонарушений.

2. Деяние должно быть общественно опасным, предусмотренным соответствующей статьей Особенной части УК.

Признаки, присущие всем составам преступления, излагаются в Общей части УК. В Особенной части УК в диспозициях соответствующих статей также описываются признаки преступления, но они присущи только конкретному составу преступления.

Состав преступления имеется не только в оконченных преступлениях, но и неоконченных, не только в действиях непосредственного исполнителя преступления, но и его соучастников. Квалифицируются они по соответствующей статье Особенной частью УК со ссылкой на нормы общей части, регулирующих общие принципы ответственности.

В нормах Особенной части УК излагаются признаки, характеризующие отличительные особенности отдельных, конкретных составов преступлений. Они все отличны друг от друга, но всем этим составам преступлений присущи общие черты. Каждый конкретный состав преступления обладает такими признаками, которые будучи необходимыми для него, вместе с тем являются общими для всех составов преступлений. Здесь речь идет о присущих всем составам преступлений общих чертах, характеризующих объект, объективную сторону, субъект, субъективную сторону преступления.

§ 3. Преступление и состав преступления

Состав преступления - это совокупность предусмотренных уголовным законом признаков, наличие которых дает основание признать данное общественно опасное деяние именно преступлением. Каждое преступление как волевой акт, проявленный во вне, характеризуется большим разнообразием индивидуальных особенностей, рядом обстоятельств.

Однако состав преступления (*corpus delicti*) - правовое понятие о преступлениях определенного вида, которое характеризует его социальную сущность как общественно опасное деяние. Состав преступления законодательное определение. Оно создается на основе обобщения множества признаков преступлений. Определяя состав преступления, законодатель всегда абстрагируется от несущественных признаков преступления.

Таким образом, объем признаков преступления и состава преступления различен. Состав преступления всегда содержит совокупность типичных признаков преступления. Состав преступления обрисовывает не одно конкретное преступление, а все преступления определенного вида, он одновременно шире каждого конкретного преступления. Именно поэтому сопоставление признаков конкретного преступления и состава преступления ведет не к их отождествлению, а к установлению соответствия одних другим. Общее понятие преступления и конкретный состав преступления относятся друг к другу как общее и частное. Под составом преступления понимается совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, характеризующих определенное общественно опасное деяние как преступление. В этом определении указывается ряд существенных признаков преступления:

а) Совокупность объективных признаков преступления. К ним относятся - признаки общественных отношений, охраняемых уголовным законом, на которые происходит преступное посягательство. Они составляют объект преступления.

К ним относятся и внешние признаки преступления (действие или бездействие), преступные последствия, причинная зависимость, время, место, способ и др. т.е. внешнее проявление преступного посягательства. Все они вместе взятые составляют объективную сторону преступления.

б) Совокупность субъективных признаков преступления. Они характеризуют лицо, совершившее преступление, как вменяемого и достигшего возраста 14 или 16 лет, т.е. субъекта преступления. Сюда же относятся признаки, характеризующие психическое отношение лица к совершенному деянию (умышленное или неосторожное) и его отношение к последствиям своего деяния (действия, бездействия).

Отграничение объективных и субъективных признаков преступления делается искусственно, теоретически для того, чтобы более подробно и глубоко изучить их свойства. Наличие выше перечисленных объективных и субъективных признаков в общественно опасном деянии лица является достаточным основанием для привлечения его к уголовной ответственности.

§ 4. Признаки и виды составов преступлений

Признаки составов преступлений делятся на две группы:

1. Необходимые (или обязательные) признаки преступления.
2. Факультативные или необязательные признаки преступления.

В первом случае имеются в виду такие признаки состава преступления, которые присущи всем

преступлениям без исключения. Без них (хотя бы, без одного из этих признаков) нет состава преступления. К ним относятся: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона преступления.

О факультативе имеют в виду те признаки состава преступления, которые устанавливаются законодателем дополнительно к обязательным признакам при описании отдельных составов преступлений в Особенной части УК, к которым относятся: место, время, способ, обстановка, мотив, цель и др.

Но если законодатель указывает в той или иной статье на факультативный признак (конкретный), то его наличие для состава данного преступления является обязательным. Отсутствие этого признака свидетельствует об отсутствии данного состава преступления.

Факультативные признаки в некоторых случаях изменяют квалификацию состава преступления в сторону повышения или смягчения ответственности.

В теории уголовного права различают:

1. Основной состав преступления.
2. Состав преступления с отягчающими ответственность обстоятельствами - квалифицированный состав преступления.
3. Состав преступления со смягчающими ответственность обстоятельствами.

По способу описания признаков состава преступления они делятся: на простые и сложные. Простой состав преступления содержит описание признаков одного деяния, посягающего на один объект. Сложный состав преступления бывает: с двумя объектами, с двумя действиями, с двумя формами вины.

Состав преступления с двумя объектами имеет место, когда преступное посягательство совершается одновременно на два объекта (разбой): (собственности и жизнь, здоровье).

Составы преступлений с двумя формами вины рассматривают психическое отношение виновного к самому действию и к последствию.

Составы преступления также подразделяются по особенностям конструкции на материальные и формальные. В основе такого деления лежит отношение преступника к последствиям преступления. В материальных составах момент окончания преступления связан с наступлением общественно опасных последствий. Если же моментом окончания преступления является сам факт совершения действия или бездействия, не связанного с наступлением общественно опасного последствия, то налицо формальный состав.

Например, разбой является оконченным в момент нападения с целью завладения имуществом, соединенное с насилием, опасным для жизни и здоровья лица, подвергнувшегося нападению. Для состава разбоя не имеет значения, завладел ли нападающий имуществом или нет - само нападение образует оконченный состав преступности. Аналогично и бандитизм считается оконченным преступлением с момента организации банды или вступления в нее, хотя им не совершено другое деяние.

Состав преступления имеет важное значение для квалификации конкретных деяний.

Квалификация преступления - это установление полного соответствия признаков совершенного общественно опасного деяния признакам конкретного состава преступления, описанного в соответствующей статье Особенной части УК. Правильная квалификация - необходимое условие соблюдения законности. И наоборот.

Неправильная квалификация преступления в конечном счете приводит к назначению наказания, не основанного на законе, или к освобождению от ответственности и наказания в случаях, когда для этого нет оснований, т.е. к нарушению законных интересов общества, государства и отдельных граждан. Поэтому приговор суда, содержащий неправильную квалификацию, должен быть либо изменен, либо отменен.

Но для того чтобы правильно квалифицировать преступление необходимо, во-первых, всесторонне и точно установить фактические обстоятельства, характеризующие совершенное преступление. Во-вторых, уяснить из каких признаков преступления складывается соответствующий состав преступления. Лишь в этом случае сопоставление признаков совершенного преступления и состава преступления приведет к правильной квалификации. Квалификация конкретного преступления выражается в ссылке на статью, содержащую соответствующий состав преступления. Если та или иная статья УК подразделена на части или пункты, то необходимо ссылаться на них. Если лицо совершило несколько преступлений, каждое из них должно быть квалифицировано отдельно по соответствующей статье УК, ибо это является

основанием уголовной ответственности и залогом справедливого наказания виновного.

ГЛАВА V. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1 Понятие и роль объекта преступления

Объект является одним из обязательных элементов (сторон) состава, потому и без объекта нет преступления. Любое общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом в качестве преступления, посягает на определенный объект. При преступном посягательстве причиняется или возникает реальная угроза причинения достаточно серьезного или существенного ущерба именно объекту.

Правильное определение объекта помогает уяснению социальной и правовой природы преступного деяния, форм и пределов уголовной ответственности за совершенное преступление.

Установление объекта дает возможность отграничить сходные составы преступлений друг от друга, преступные деяния от не преступных. Кроме того степень общественной опасности любого деяния зависит в значительной мере от того какой объект подвергается посягательству, потому в действующем уголовном законодательстве указано, 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, то есть не причинившие вреда и не совершившие угрозы причинения вреда личности, обществу или государству". Роль объекта этим не исчерпывается.

По признакам объекта преступления законодатель проводит такую сложную работу как систематизация и кодификация уголовно-правовых норм.

Объектом преступления, по мнению большинства теоретиков уголовного права стран бывшего Союза ССР, считаются общественные отношения.

Общественное отношение - одна из сложных разновидностей общего понятия отношения. В методологии отношение определяется как "момент взаимосвязи всех явлений" (Философский словарь, М., 1980, С. 268).

Особый характер имеют общественные отношения, где главным звеном выступает человек как социальное существо. Человек сам вступает в определенные отношения с созданными им же вещами, объективным миром и с другими лицами. В результате этого в освоенном им мире он созерцает самого себя и начинает относиться к самому себе как человек (обладая самосознанием), лишь относясь к другому человеку как к себе подобному. Именно этим объясняется общественная природа человеческого сознания и необходимость изучения общественного отношения в процессе познания.

Общественные отношения характеризуются тем, что они складываются между людьми в процессе их практической, в т.ч. познавательной и духовной жизнедеятельности. Поэтому в системе общественных отношений выделяются в первую очередь производственные отношения, которые определяют характер других общественных отношений (политических, правовых, нравственных, религиозных и др.).

Само общественное отношение как по характеру, так и по структуре является сложным явлением. Но главными элементами общественного отношения могут быть: общество, государство и их установления, образования, представители; различные объединения и коллективы людей, отдельные личности; предметы материального мира и взаимосвязь между участниками общественного отношения, проявляемая в различных, в том числе и правовых формах.

Совершая то или иное преступление, любое лицо посягает на те или иные элементы общественного отношения, нарушает их взаимосвязь, причиняя тем самым прямой или косвенный существенный вред интересам участников отношения.

Не всякие общественные отношения охраняются уголовным законом, а лишь такие, которые считаются с позиции законодателя наиболее ценными и их круг всегда подвижен. Этот круг может изменяться в связи с рядом обстоятельств: особые исторические условия, та или иная конкретная обстановка, время, уровень и опасность определенных антиобщественных деяний (действий или бездействия) и т.д.

В Уголовном законе в целом очерчен круг наиболее важных общественных отношений, которые охраняются от преступных посягательств. Так, из содержания ст.7 Уголовного Кодекса Казахской ССР (1960) видно, что преступлением признается предусмотренное Уголовным законом общественно опасное деяние (действие и бездействие), посягающее на общественный

строй, политическую и экономическую системы, собственность, личность, ее политические, трудовые, имущественные и другие права и свободы, так же на правовой порядок в обществе. Охрана этих важнейших областей общественных отношений указана так же в качестве задач Уголовного Законодательства (ст.1 УК). Уголовный кодекс Республики Казахстан, который согласно Закону Республики Казахстан "О введении в действие Уголовного кодекса Республики Казахстан" от 16 июля 1997 года вводится в действие с 1 января 1998 года в статье 2 устанавливает: "Задачами настоящего кодекса являются: защита прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, прав и законных интересов организаций, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя и территориальной целостности Республики Казахстан, охраняемых законом интересов общества и государства от преступных посягательств, охрана лица и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений". Как видим из содержания этой нормы, объекты охраны от преступных посягательств несколько детализированы и расширены (охрана лица и безопасности человечества, окружающей среды и т.д.). Конечно, лучше в будущем выделить самостоятельные нормы в УК о понятии преступления как общественно опасного, противоправного, наказуемого деяния (действия или бездействия), предусмотренного в УК и объекта уголовно-правовой охраны как личных, коллективных, общественных, государственных и международных интересов, указанных в главах Особенной части.

Дальнейшая конкретизация объекта преступления должна содержаться в статьях Особенной части Уголовного Кодекса, определяющих какие же деяния признаются преступными и каковы за них меры уголовного наказания.

Объект преступления необходимо отличать от объекта регулирования Уголовного права (уголовно-правового отношения).

Уголовное право, как и другие отрасли права, выделено в самостоятельную отрасль прежде всего по объекту правового регулирования. А таковыми являются общественные отношения, возникающие между государством в лице его уполномоченных органов, и вменяемым, достигшим определенного возраста гражданином в результате совершения последним уголовно наказуемого деяния.

Объектом же преступления, как отмечалось, являются общественные отношения, которые складываются в различных областях общественного и государственного строительства, в процессе производственной, общественной, духовной и личной жизни людей.

Иногда возникает вопрос и о соотношении понятия объекта преступления и объекта уголовно-правовой охраны. На него ответ может быть только один: эти понятия в реальной жизни совпадающие и потому их можно и нужно использовать как синонимы.

Характеристика общего понятия объекта преступления позволяет остановиться и на проблеме классификации объектов.

§ 2. О видах объекта преступления

В науке уголовного права советского периода в странах бывшего Союза ССР считалось уже достаточно разработанной система объектов преступления. В частности была выдвинута теория о трехступенчатой классификации объектов: общий, родовой или специальный и т.н. "непосредственный".

При этом под общим объектом преступления понимаются все общественные отношения (совокупность), за нарушение которых предусмотрена уголовная ответственность, а под родовым или специальным - определенная часть или группа общественных отношений по признаку их однородности или существования в определенных областях.

Однако применение общей категории "общественного отношения" к т.н. "непосредственному" объекту не дало достаточной ясности и породило немало недоразумений. Так, довольно классическим является утверждение во всех учебниках и курсах уголовного права (с 1926 по 1995 год) о том, что под "непосредственным" объектом следует понимать "то конкретное общественное отношение, против которого направлено отдельное преступление". Нетрудно заметить формальность такого определения. Встречается понимание под "непосредственным" объектом преступления "охраняемые законом конкретные общественные отношения, против которых прямо или непосредственно направлено одно или несколько преступлений". Получается, что "непосредственный" объект – не конкретное общественное отношение, а совокупность

общественных отношений. Невольно возникает вопрос, в чем разница между родовым или специальным объектом и "непосредственным" объектом?

Такая путаница в трактовке "непосредственного" объекта происходит до сих пор на страницах не только научной, но и учебной литературы, из-за неправильного методологического подхода к использованию категории диалектики общего, особенного, отдельного (единичного). Главная ошибка состоит в том, что под "непосредственным" объектом преступления многие авторы хотят видеть единичное, но при этом используют понятие отдельного. Между тем отдельное - не есть единичное. Последнее - реальное проявление отдельного, которое устанавливается всегда конкретно по конкретному случаю.

Эти недоразумения снимаются при использовании к классификации объектов преступления более конкретного выражения общественных отношений - интереса.

Интерес - то же общественное отношение, но более конкретное его проявление. Дело в том, что без отношения между носителями (субъектами) и их интересами нет и не может быть общественных отношений. Общественные отношения отражают совокупность многообразных связей между людьми в обществе. Эти связи могут иметь характер материальных (производственных), нравственных, эстетических, правовых и других отношений, отражающих интересы классов, социальных групп либо определенных людей. Конкретная личность при этом является своеобразным материальным субстратом всех этих отношений, реализуя их в своей индивидуальной деятельности, выступая в многообразные связи с другими людьми. Поэтому об общественном отношении (интересе) можно и нужно говорить лишь в связи с тем, как интерес относится к своему носителю, то есть участнику общественных отношений.

Интерес имеет не только своего носителя (субъекта), но и свой объект - социально ценное благо (материальное или идеальное), по поводу которого существуют связи (отношения) между субъектами (носителями) интереса.

Более того. Интересы, будучи конкретными проявлениями общественных отношений, должны выступать в определенной правовой форме - "оболочке".

Иначе они не образуют объекта преступления. Нарушаемую норму или закон нельзя брать в отрыве от тех общественных отношений, которые ими защищаются. Преступник посягает на объект, нарушая сами правовые предписания, запреты.

Такое понимание интереса играет важную роль и в более конкретном представлении не только общего и родового, но и так называемого "непосредственного" объекта преступления.

Так, все преступления наносят ущерб тем или иным, защищенным уголовным законом, интересам общества, государства, личности, что находит свое отражение в ст.2 Уголовного Кодекса (Республики Казахстан) (Общий объект).

Последующая ступень классификации объектов может привести нас к более конкретным интересам не менее конкретных субъектов (носителей).

Особенным или родовым объектом преступления при этом могут быть признаны определенные группы интересов. Это положение всегда должно подтверждаться относительно самостоятельными группами статей Особенной части Уголовного Кодекса, объединяющими как бы "родственные" преступления, по поводу которых сформулированы и объединены соответствующие нормы в главах особенной части УК.

Такие группы выступают особенными в том смысле, что интересы, лежащие в основе общественных отношений, охраняемые нормами уголовного права, являются однородными, тесно связанными между собой по характеру или содержанию. Их особенность состоит также в том, что они направлены на удовлетворение однородных интересов.

Однородная особенность социально значимых, а потому охраняемых уголовным законом интересов, должна определяться не случайно, а на основе реально существующих и осознанных обществом интересов и определенных объективных критериев. Среди последних большую роль играет не только момент совпадения или сходства самих интересов, которые так или иначе определяют содержательную сторону объекта уголовно-правовой охраны, но и тождественность или сходство участников - субъектов - носителей общественно ценных интересов (благ). Хорошо видна роль так понимаемого родового объекта преступления в построении системы Особенной части Уголовного Кодекса, где сосредоточены в определенной последовательности все уголовно-правовые нормы, предусматривающие ответственность за нарушения определенных групп интересов не менее определенных субъектов.

Таковы основные главы УК Республики Казахстан 1997г.: "Преступления против личности",

"Преступления против семьи и несовершеннолетних", "Преступления против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина", "Преступления против лица и безопасности человечества", "Преступления против основ Конституционного строя и безопасности государства", "Преступления против собственности", "Преступления в сфере экономической деятельности", "Преступления против интересов и службы в коммерческих и иных организациях", "Преступления против общественной безопасности и общественного порядка", "Преступления против здоровья населения и нравственности", "Экологические преступления", "Транспортные преступления", "Преступления против интересов государственной службы", "Преступления против порядка управления", "Преступления против правосудия и порядка исполнения наказаний", "Воинские преступления".

При дальнейшей конкретизации в Уголовном Кодексе могут быть образованы "подгрупповые" нормы о преступлениях. Этот процесс можно осуществлять по двум направлениям: по субъекту интереса и по характеру и содержанию самого защищаемого интереса. Например: из числа преступлений против личности могут выделяться преступления не только против жизни, здоровья, чести или достоинства всех людей, но и соответствующих интересов (благ) определенных категорий лиц - несовершеннолетних, женщин, больных и т.д.

Среди "должностных" или "служебных" преступлений, которые направлены против интересов государства, коллектива или личности возможна дальнейшая дифференциация и градация по характеру самих защищаемых законом интересов - имущественных, личных и т.д.

Что же касается т.н. "непосредственного" объекта, то он устанавливается исключительно по тому, какой и, что особенно важно, чей интерес нарушен конкретным деянием (действием или бездействием). Например при убийстве не просто жизнь личности вообще, а строго определенного лица, отличающегося от других людей. При краже - не личная собственность вообще, а, скажем, пальто такого-то цвета и размера, принадлежащее строго определенному субъекту (носителю интереса).

А., совершая измену Родине путем выдачи государственной тайны, причиняет ущерб непосредственно интересам данного завода (фабрики), войсковой части, затем и через это - интересам обороны страны; лицо, совершая побег из места заключения, наносит ущерб интересам прежде всего данного исправительно-трудового учреждения, затем и через это интересам правосудия государства. И так далее.

Так понимаемый "непосредственный" объект устанавливается в каждом отдельном случае предварительным и судебным следствием для определения только данного состава преступления, но не для определения объекта преступления вообще.

Другими словами, "непосредственный" объект исчерпывает себя там, где речь идет об индивидуальных признаках того или иного конкретного объекта, не описуемых в той или иной уголовно-правовой норме.

В теории уголовного права различают основной, дополнительный и т.н. "факультативный" объекты.

Основной (непосредственный) объект - то, ради защиты которого формируется уголовно-правовая норма (закон). Такой объект является главным критерием для определения места нормы в системе особенной части Уголовного Кодекса.

Дополнительным признается такой объект, который терпит ущерб (или ставится в опасность причинения такого ущерба) как бы "попутно" при совершении преступления, направленного против основного объекта. Например, при грабеже основной объект - собственность, дополнительный - здоровье конкретного лица; при ложном доносе основной объект - интересы правосудия государства, дополнительный - интересы личности, в отношении которой совершается донос.

Факультативный объект преступления это такое отношение (интерес), которому при совершении того или иного преступления может быть причинен определенный вред. Например, часто при совершении хулиганства может подвергаться нарушению интересы личности, хотя основным объектом выступает общественный порядок. Но при хулиганстве такой объект может и не подвергаться нарушению (интересы конкретного лица).

§ 3. О "предмете" преступления

Одним из важных, вместе с тем спорных аспектов объекта посягательства остается так

называемый "предмет" преступления.

В теории уголовного права имеются два подхода к его решению. Первый из них состоит в рассмотрении предмета преступления в узко практическом отношении. Так, во многих современных учебниках для юридических вузов предметом преступления называют материальные предметы внешнего мира, которые могут быть подвергнуты определенному воздействию при совершении того или иного преступления. Многие авторы к предмету преступления относят только такие вещи, ценности, которые имеют материализованную форму -оболочку и благодаря этому доступны для восприятия извне, для измерения или фиксации. Исходя из этого они доходят до утверждения, что существуют предусмотренные в уголовном законе преступления, которые не имеют своего предмета воздействия.

Безусловно так понимаемый предмет преступления - материализованные вещи, ценности, доступные для восприятия и измерения, имеет важное практическое значение при определении признаков преступления, характера содеянного и способа совершения такого деяния. Он имеет значение и для классификации и квалификации преступлений. В ряде случаев признаки предмета могут выступать в качестве обстоятельств, отягчающих ответственность (напр., промысел ценных пород рыб, животных, вошедших в Красную книгу, особая важность документов при совершении их похищения и т.д.). От предмета - материальной вещи может зависеть и назначение конкретной меры уголовного наказания (напр., размер ущерба при различных корыстных преступлениях).

Так понимаемому предмету при совершении преступления может быть причинен определенный вред (напр., уничтожение или повреждение чужого имущества), а в целом ряде случаев такой вред может быть и не нанесен предмету (напр., при краже чужого имущества, при которой вор напротив может принять все меры для сохранения вещи, ее изящества и ценности).

И такой предмет необходимо отличать от средства преступления, при помощи которого преступник оказывал определенное воздействие на объект преступления, в том числе и на сам "предмет" вещь (напр., топор при повреждении чужого имущества, автомобиль при совершении кражи скота, принадлежащего какому-либо фермерскому хозяйству). Более того, одна и та же вещь может выступать в разных ролях - как средство совершения преступления, как предмет преступления - например, оружие при хищении огнестрельного оружия и оружие при совершении убийства другого человека.

Однако предпочтительным представляется все-таки более широкое понимание предмета преступления. Дело в том, что любое общественное отношение в самом общем виде является ничем иным как отношением между юридическими и физическими лицами по поводу определенных ценностей. Эти последние могут быть в форме определенных действий (напр., вовлечение несовершеннолетних в пьянство или употребление наркотических, либо психотропных веществ). Структурными элементами объекта преступления могут быть и субъекты общественных отношений (интересов) (при уклонении от призыва на воинскую службу путем ... причинения себе физического повреждения). Как писал К.Маркс, например, форма денег - есть лишь застывший на одном товаре "отблеск отношений к нему" всех остальных товаров. Следовательно, тот факт, что деньги являются товаром, может показаться открытием лишь тому, кто исходит из готовой формы с тем чтобы ' анализировать их задним числом. Всякие общественные отношения по поводу денег по своей социально-экономической сущности обладают теми же признаками, что и отношения по поводу имущества.

Говоря о роли вещей и предметов во взаимоотношении людей Ф.Энгельс отмечал, что "политическая экономия имеет дело не с вещами, а с отношениями между людьми и в конечном счете между классами, но эти отношения всегда связаны с вещами и всегда проявляются как вещи"(Соч., т.13, С. 498).

Взаимосвязь вещи с предметом, однако, характеризуется некоторыми особенностями относительностью, качественностью и вечностью. Категории вещи, свойства и отношения тесно связаны друг с другом и переходят друг в друга.

Отсюда следует прийти к выводу, что так называемых "беспредметных" преступлений в обществе не бывает. Все преступления имеют свой предмет. Но он может быть вещественным, материализованным и не материализованным, трудно оцениваемым либо вовсе не оцениваемым при помощи определенных приборов.

Составы преступления отличаются между собой не тем, что в одних предусматривается определенный предмет посягательства, а в других - нет, а тем, что в одних составах такой предмет введен в качестве обязательного признака, а в других такой подразумевается. Поэтому нельзя,

напр., считать беспредметным такое преступление как оскорбление личности или клевета. Предмет преступления здесь так же присутствует и имеет не меньшее значение для определения состава, для квалификации содеянного и определения конкретных мер уголовного наказания, как материальная вещь при совершении кражи чужого имущества. Он измеряется только не теми способами, чем при краже. Как отмечал А.А.Пионтковский, "о предмете как элементе состава преступления в отличие от объекта преступления можно и должно говорить лишь тогда, когда в отличие от объекта преступления на него (предмет) не происходит посягательства" (Курс советского уголовного права. Том 2, изд. "Наука", М., 1970, с. 119). Предмет преступления - это необходимый элемент любого объекта преступления, воздействуя на который преступник причиняет существенный вред интересам, охраняемым нормами уголовного закона.

§ 4. О средстве преступления

К предмету преступления имеет отношение так называемое средство преступления.

"Средство" преступления имеет не только теоретическое, но и важное практическое значение, в частности, в связи с квалификацией каждого конкретного преступного деяния, в связи с требованием уголовного, уголовно-процессуального законодательства об обязанности конфискации орудий средств преступления и др.

Понятие "средства" преступления может иметь определенное отношение к "предмету" преступления, поскольку под "предметом" преступления, как указывалось выше, некоторые понимают только материальные вещи. В этом и общность рассматриваемых понятий.

Однако отличие такого предмета "от средства" преступления состоит в том, что они, будучи воплощенными в одной и той же материальной форме, в то же время выступают в различных социальных ролях в совершении преступления. Так, автомобиль, принадлежащий государственному или общественному учреждению, либо частному лицу может выступать в роли "предмета" преступления (при хищении такого имущества - автомобиля, при его угоне, либо уничтожении или повреждении).

Но такой автомобиль может быть и средством совершения хищения государственного, общественного либо частного имущества (например, при похищении скота или зерна на машине и т.д.). Возможны такие случаи, когда то или иное должностное лицо использует в корыстных целях вверенную ему для общественных или государственных нужд технику.

Поляков, работая начальником строительного участка треста, а Холин - начальником участка управления механизации, дали согласие членам правления товарищества садоводов произвести на участке, отведенном товариществу, земляные работы по устройству водоемов, за что правление обязалось уплатить исполнителю работ большую сумму.

Правление договор на выполнение работ с управлением механизации треста не заключило, впоследствии он был заключен с Поляковым как с частным лицом. Злоупотребив своим служебным положением, Холин и Поляков сняли с объекта экскаватор Э-304, принадлежащий участку управления механизации, и направили его в товарищество садоводов, где экскаватор проработал в течение 30 дней.

На практике не исключается возможность и полного совпадения "предмета" как материальной вещи со средством преступления. Это можно видеть из дела изменников Родине отца и сына Бразинскас, захвативших в свое время пассажирский самолет "АН-24", убивших бортпроводницу Надю Гурченко и перелетевших за границу,

Здесь и в подобных ситуациях мы имеем перед собой целый ряд самостоятельных составов преступлений: похищение самолета (государственного имущества), угон средств передвижения, незаконный переход (перелет государственной границы), переход на сторону врага, убийство граждан;), причинение отдельным людям телесных повреждений, незаконное хранение огнестрельного оружия и т.д.

Если виновный подделывает официальный документ и мошенническим путем с помощью этого подделанного документа получит у другого лица (частного либо государственного, общественного служебного) деньги либо другую вещь, то этот предмет будет выступать не иначе как предмет посягательства (для подделки официального документа) и как средство к осуществлению мошеннического завладения чужим имуществом.

Водитель троллейбуса А. допустил по своей

преступной небрежности аварии, причинив при этом повреждение и транспорту, который он водил, и другому государственному имуществу (автобусу на которого совершил наезд). В этом случае, троллейбус выступает перед нами одновременно и средством совершения преступной аварии и предметом посягательства.

Значение средства преступления двоякое. Во-первых, в целом ряде норм средство преступления выступает в качестве необходимого (обязательного) элемента того или иного состава преступления. И там, где нет такого средства совершения преступления, нет и данного состава преступления. Пьяный Путилин находился в коридоре кафе-закусочной "Тюльпан" в Алматы. Увидев Матвеева, у которого в кармане было две бутылки водки, Путилин вытащил одну бутылку и нанеся потерпевшему по лицу удар кулаком с целью удержания похищенного имущества, быстро скрылся. Приговором народного суда Путилин осужден за совершение грабежа личного имущества граждан к двум годам лишения свободы условно. Здесь насилие, совершенное в отношении потерпевшего - удар кулаком по лицу Матвеева, выступает средством преступного завладения личным имуществом. Вместе с тем, такое средство -обязательный элемент данного состава, ибо грабеж в данном случае как преступление предполагает свое средство совершения.

И напротив, сопротивление или насилие, оказанные при задержании виновного не могут выступать как средство совершения того или иного преступления. Иногда законодатель выделяет из всех средств преступления так называемые "специальные". И наличие специального средства преступления в составе преступления считается таким обстоятельством, которое отягчает степень уголовной ответственности и соответственно наказания. Например, кража чужого имущества, совершенная повторно, либо по предварительному сговору группой лиц, или с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия (ст. 179 УК Республики Казахстан) наказывается значительно большим сроком лишения свободы, чем разбой, совершенный без указанных обстоятельств.

Есть понятие и преступного хулиганства, совершенного с применением огнестрельного либо газового оружия, либо ножей, кастетов, холодного оружия или других предметов, специально приспособленных для нанесения телесных повреждений и причинения вреда здоровью (ст.257 УК Республики Казахстан).

О "специальных средствах" преступления упоминаются и в статьях уголовного кодекса, предусматривающих ответственность за незаконное занятие водными промыслами и незаконную охоту. Статья 287 УК Республики Казахстан указывает: "Незаконная добыча рыбы, морского зверья и иных водных животных или растений, если деяние совершено с причинением крупного ущерба, либо с применением самоходного транспортного плавающего средства или взрывчатых химических веществ, электричества, либо иных способов массового истребления указанных водных животных и растений, либо в местах нереста или миграционных путях к ним, либо на особо охраняемых природных территориях и на территориях с чрезвычайной экологической ситуацией...", а статья 288: "Незаконная охота, если это деяние совершено с причинением крупного ущерба, с применением механического транспортного средства или воздушного судна, взрывчатых веществ, газов и иных способов массового уничтожения птиц и зверей...".

Арзамасов, Баранников и другие приготовили из проволоки так называемые "концы", предназначенные для ловли рыб красных пород. Вечером 14 мая на реке Урал в 7-8 км от поселка Чапаеве Уральской области, где они проживали, с помощью лодки, принадлежащей Афанасьеву поставили "концы".

Утром 15 мая они приехали к месту, где были поставлены "концы" и сняли пойманную рыбу: двух осетрин, общим весом 42 кг и 10 севрюг, общим весом 50 кг. За занятие водным промыслом при помощи специальных средств - "концов" указанные лица были привлечены к уголовной ответственности, "концы" и лодка были конфискованы.

Надо иметь в виду, что иногда уголовная ответственность наступает не только при наличии специального средства, но и специального способа совершения того или иного преступления. Без таковых нет и состава преступления.

Все изложенное показывает несомненную актуальность дальнейшего изучения проблем объекта, предмета и средства преступления не только в уголовном, но и в уголовно-процессуальном, криминалистическом и криминологическом планах.

ГЛАВА VI. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА

§ 1. Понятие объективной стороны состава преступления

Любое преступление должно проявляться вовне. Если нет такого проявления, то нет и самого преступления. Поэтому намерения, хотя и преступного характера, не являются уголовно наказуемыми.

Объективная сторона состава преступления - это совокупность предусмотренных законом признаков, характеризующих внешнее проявление общественно опасного деяния, посягающего на объекты уголовно-правовой охраны, а также объективные условия, связанные с этим посягательством.

Объективная сторона выражает особенность преступления как внешнего акта общественно опасного поведения виновного и условия - место, время, способ и обстановку, с которыми связано преступное посягательство.

Признаки, характеризующие объективную сторону преступления, являются "внешними" лишь по отношению к субъективному, психологическому содержанию деяния. В реальной действительности объективная и субъективная стороны преступления неразрывно связаны.

По объективным признакам общественно опасного действия, по характеру поведения человека в определенных условиях можно судить и о субъективных моментах: мотивах, целях, намерениях субъекта.

Однако признаками, характеризующими объективную сторону преступления, являются:

- а) общественно опасное действие или бездействие,
- б) общественно опасные последствия;
- в) причинная связь между деянием и наступившими последствиями;
- г) место, время, обстановка, способ, орудия и средства совершения преступления.

Общественно опасное действие или бездействие - важнейший признак объективной стороны преступления.

Общественно опасное действие (бездействие) - основной и обязательный признак объективной стороны любого преступления. Отсутствие этого признака исключает состав преступления. Все остальные признаки объективной стороны состава преступления носят факультативный характер.

Составы преступлений, предусмотренные уголовным законом, различаются между собой чаще всего по признакам, характеризующим объективную сторону преступления. Например, кража, грабеж, мошенничество различаются главным образом по характеру действий и способу незаконного завладения чужим имуществом: кража - тайное похищение чужого имущества, грабеж - открытое завладение чужим имуществом, мошенничество - завладение чужим имуществом путем обмана или злоупотребления доверием.

Признаки объективной стороны каждого состава преступления определяются в диспозициях Особенной части уголовного закона в трех формах. В одних диспозициях указывается лишь само общественно опасное действие или бездействие, в других - как на действие, так и на бездействие, а в третьих - на определенные последствия.

§ 2. Общественно опасное деяние (действие или бездействие)

Движение - закон жизни. Как живой, так и неживой. Но нормальное движение одно, ненормальное - другое. Айседора Дункан замечает: "Большинство общественных бедствий от того, что люди не умеют двигаться. Они делают много лишних и неверных движений" (Айседора Дункан в воспоминаниях современников. Алма-Ата, 1990, с. 317). Думается, речь идет не только о танцах, чистых грациях.

Уголовно-правовое действие и бездействие существенно отличаются по своим социальным, правовым и физическим свойствам от непреступного действия и бездействия.

Действие в уголовно-правовом смысле - это активный, осознанный, волевой акт внешнего поведения субъекта, выражающийся в совершении общественно опасного посягательства, предусмотренного уголовным законом.

Физическое свойство уголовно-правового действия, как и всякого человеческого поступка, движимого сознанием и волей, выражается в совершении одного или нескольких однородных или разнородных движений (актов). Однако действие, характеризующее объективную сторону

преступления, нельзя отождествлять с простым телодвижением, лишенным социального содержания. От обычного телодвижения действие в уголовно-правовом смысле отличается не только тем, что оно является осознанным актом поведения человека, но и тем, что оно в большинстве случаев является сложным, включающим в себя совокупность движений.

Так, при краже имущества виновный преодолевает какие-либо внешние препятствия, приближается к предмету преступного посягательства, тайно берет этот предмет, выносит его из помещения и т.д. Только весь комплекс этих движений образует единое преступное действие, именуемое кражей. Для совершения убийства путем выстрела из пистолета необходимо поднять пистолет, прицелиться, нажать спусковой крючок, выстрелить.

В некоторых случаях закон, формулируя понятие уголовно-правового действия, подчеркивает, что это понятие определяется рядом действий или системой актов. Понятием уголовно-правового действия охватываются не только общественно опасные телодвижения субъекта, но и те естественные процессы и силы, орудия и технические средства, а также действия других лиц, которые используются преступником при посягательстве на объект.

Бездействие в уголовно-правовом смысле - это общественно опасное, пассивное поведение, т.е. не совершение действий, которые лицо должно было и могло совершить, или не воспрепятствование наступлению общественно опасных последствий, которые лицо обязано было и могло предотвратить. Бездействие в уголовно-правовом смысле представляет серьезную общественную опасность интересам государства, общества и граждан. Уголовная ответственность за бездействие наступает тогда, когда лицо не выполняет возложенных на него правовых обязанностей.

Обязанность действовать определенным образом может быть обусловлена служебным положением лица, характером выполняемой работы, профессией, требованиями правил общежития, а также добровольно принятым на себя обязательством и др.

Объективная сторона большинства составов преступлений предполагает наличие только активных действий. Такова объективная сторона бандитизма, как преступления.

Некоторые составы преступлений по своим объективным свойствам характеризуются только бездействием, например, неоказание помощи больному • лицом медицинского персонала, уклонение от платежа алиментов на содержание родителей и детей, недонесение о преступлении.

Наконец, объективная сторона ряда составов преступлений определяется как действием, так и бездействием. К их числу относятся: разглашение государственной тайны, убийство, нарушение правил безопасности движения и эксплуатации транспортных средств.

Если для объективной стороны того или иного преступления законом предусмотрена специфическая форма действия, то она выступает в качестве необходимого признака состава этого преступления. Так, объективная сторона разбоя характеризуется наличием нападения, под которым понимается активное действие, соединенное с насилием, опасным для жизни или здоровья лица, подвергшегося нападению, или с угрозой применения такого насилия. Отсутствие подобной формы действия свидетельствует об отсутствии данного преступления.

В тех случаях, когда диспозиция статьи УК не указывает способа действия или же не определяет конкретных его форм, это означает, что предусмотренное данной статьей преступление может выразиться в различных действиях (бездействии). Например, умышленное убийство может быть совершено путем отравления, удушения, утопления, выстрела из оружия, лишения пищи, воды, тепла и т.д.

Некоторые особенности имеют действие и бездействие при совершении так называемых сложных (составных), длящихся и продолжаемых преступлений.

Сложным (составным) преступлением называется деяние, складывающееся из двух или нескольких действий, каждое из которых могло бы образовать объективную сторону самостоятельного преступления, если бы было совершено изолированно и не было, .. внутренне взаимосвязано.

Специфика сложных преступлений состоит в том, что они слагаются из нескольких разнородных действий и -посягают одновременно на два или более объекта, но рассматриваются и квалифицируются как единое преступление, поскольку объективно и субъективно все эти действия связаны внутренним единством. Например, при массовых беспорядках могут иметь место погромы, умышленное уничтожение государственного или общественного имущества, оказание вооруженного сопротивления представителям власти и т.п. Если разъединить эти действия, то с внешней стороны может показаться, что они образуют ряд самостоятельных

простых составов преступления: умышленное уничтожение имущества, сопротивление представителям власти, нанесение умышленных телесных повреждений. Однако все они тесно связаны между собой как внешним, так и внутренним единством, осознаются виновными как единое преступное деяние и в силу этого образуют объективную сторону одного сложного преступления - массовых беспорядков.

Преступление признается сложным по объекту, объективным и субъективным элементам состава преступления.

Сложное преступление представляет собой повышенную общественную опасность, поскольку оно причиняет существенный вред двум или нескольким объектам, охраняемым уголовным законом.

Длящимся называется преступление, которое характеризуется непрерывным осуществлением в течение известного времени определенного преступного посягательства. Начинается оно с какого-либо преступного действия (например, незаконное хранение оружия, дезертирство) или преступного бездействия (например, недонесение о преступлении, злостное уклонение от уплаты алиментов). Следовательно, длящееся преступление можно определить как действие или бездействие, сопряженное с последующим длительным невыполнением обязанностей, возложенных на виновного законом под угрозой уголовного преследования.

Длящееся преступление прекращается в силу следующих обстоятельств:

- а) смерти виновного;
- б) его задержания;
- в) явки с повинной;
- г) вмешательства третьих лиц (например, освобождение человека, незаконно лишённого свободы);
- д) наступления событий, прекращающих совершение преступления (например, вследствие того, что кто-то украл незаконно хранящееся оружие) и др.

Продолжаемым считается преступление, которое выражается в совершении ряда однородных или тождественных и неоднократно повторяемых преступных действий, направленных на осуществление единого преступного замысла.

При совершении продолжаемого преступления неоднократными действиями единому объекту наносится общий ущерб, охватываемый единым умыслом. Это основной и решающий признак данного преступления, который позволяет отграничить продолжаемое преступление от повторности и совокупности преступлений.

Началом продолжаемого преступления считается совершение первого действия из числа нескольких тождественных или однородных действий, составляющих в совокупности единое продолжаемое преступление, концом - момент совершения последнего действия, входящего в состав данного преступления.

Правильное уяснение признаков длящихся и продолжаемых преступлений имеет значение для их квалификации, отграничения от повторных преступлений и совокупности преступлений, а также для решения вопроса о применении давности и амнистии.

Преступное действие или преступное бездействие, как уже отмечалось, является волевым поведением, осуществляемым под контролем сознания и направляемым теми или иными побуждениями. Деяние лица, не способного сознавать общественную опасность совершаемого и проявить свою волю, не является преступлением. Так, деяние невменяемого и малолетнего не рассматривается как преступление, если даже этим деянием причинен существенный вред.

Действие в уголовно-правовом смысле отсутствует, если оно совершено вне сознательного контроля человека, является лишь рефлекторным движением, осуществляемым автоматически под влиянием непосредственного физиологического раздражения.

Нельзя рассматривать в качестве уголовно-правового деяния и осознанное поведение человека, совершенное им под воздействием непреодолимой силы или непреодолимого физического принуждения, так как здесь также нет волевого акта. Деяние, совершенное лицом при этих условиях, не является его поступком, его действием или бездействием.

Под непреодолимой силой следует понимать такое воздействие сил природы, механизмов, приспособлений, людей, животных, а также других объективных факторов, в результате которого лицо лишается возможности поступить иным образом. Например, нет состава преступления - уклонения от призыва на действительную военную службу, если призывник не является в срок на призывной пункт вследствие тяжелой болезни либо нарушения нормального движения

транспорта.

Непреодолимая сила исключает уголовную ответственность. Однако для правильного решения этого вопроса необходимо учитывать как способности и возможности данного лица, так и те требования, которые предъявляются к нему в конкретной ситуации.

Под физическим принуждением следует понимать физическое воздействие на человека, выражающееся в избиении, связывании, пытках, истязаниях и других подобных действиях, имеющих целью заставить его совершить общественно опасное деяние. "Не является преступлением, - указывает часть 1 статьи 36 УК Республики Казахстан 1997 года, - причинение вреда охраняемым настоящим Кодексом интересам в результате физического принуждения, если вследствие такого принуждения Лицо не могло руководить своими действиями (бездействием)."

Часть 2 данной статьи устанавливает: "Вопрос об уголовной ответственности за причинение вреда охраняемым настоящим Кодексом интересам в результате психического принуждения, а так же в результате физического принуждения, вследствие которого лицо сохранило возможность руководить своими действиями, решается с учетом положений статьи 34 настоящего Кодекса", т.е. о Крайней необходимости. "Крайняя необходимость" определяется законом следующим образом:

"Не является преступлением причинение вреда охраняемым настоящим Кодексом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей жизни, здоровью, правам и законным интересам данного лица или иных лиц, интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не допущено превышения пределов крайней необходимости".

Превышением пределов крайней необходимости признается причинения вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожавшей опасности и обстановке, в которой 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.

§ 3. Общественно опасное последствие преступления

Каждое преступное деяние производит те или иные отрицательные изменения в реальной действительности, выражающиеся в причинении вреда общественным отношениям, охраняемым уголовным законом, или в создании опасности причинения такого вреда.

Разнообразные вредные последствия преступного деяния могут носить материальный или нематериальный характер.

В законе, теории и на практике существует много терминов, служащих для обозначения последствий преступления: "результат", "вред", "ущерб", несчастные случаи с людьми, "человеческие жертвы" и т.д.

Нематериальные последствия могут выражаться в нанесении вреда интересам личности (унижение чести и достоинства, нарушение политических, трудовых и других неимущественных прав) либо интересам нормальной деятельности государственного аппарата или общественных объединений.

Не всякие последствия законодатель относит к объективной стороне составов соответствующих преступлений, так как в ряде случаев они не поддаются точному учету и измерению, и вследствие этого невозможно было бы ни доказать факт их наступления, ни определить их содержание. Например, не всегда представляется возможным точно определить объем и характер вреда, причиненного нормальной деятельности и авторитету государственного аппарата взяточничеством.

Последствиями преступления в узком смысле являются не любые вредные изменения в объекте, а лишь те, которые непосредственно предусмотрены законом в качестве признака того или иного состава преступления. Они предусматриваются законом не во всех, а только в так называемых материальных составах преступлений. На практике и в теории именно последствия, предусмотренные законом в качестве необходимого признака состава преступления, называют последствиями преступления в подлинном смысле этого слова.

Узкое понятие последствий имеет большое практическое значение в конструировании и делении всех составов преступлений на формальные и материальные, что в свою очередь дает возможность точно установить момент окончания конкретного преступления и правильно квалифицировать его.

Формальными признаются составы, в которых сам факт совершения общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, образует оконченное преступление. Наступление общественно опасных последствий является не обязательным, а факультативным признаком формальных составов преступлений. К таким составам преступлений относятся, например, бандитизм, разбой, получение взятки, заведомо ложный донос, побег заключенного, дезертирство и др.

Преступления с формальными составами могут вызвать те или иные вредные последствия, однако эти последствия не являются необходимыми признаками состава преступления, хотя безусловно учитываются судом при назначении виновному меры наказания.

Материальными считаются составы, в которых общественно опасные последствия предусматриваются в качестве необходимого признака оконченного преступления. К ним относятся, например, составы кражи, грабежа, мошенничества, убийства, причинения телесных повреждений, злоупотребления властью или служебным положением.

Так, убийство считается оконченным преступлением тогда, когда наступила смерть потерпевшего, кража - когда преступник противоправно тайно завладел чужим имуществом с целью обращения его по корыстным мотивам в свою пользу или в пользу других лиц, злоупотребление - когда причинен существенный вред интересам государства, общества или граждан.

В некоторых статьях УК иногда в качестве признака преступления предусматривается только возможность наступления общественно опасных последствий.

§ 4. Причинная связь между общественно опасным действием (бездействием) и общественно опасным последствием

Проблема причинной связи в преступлении рассматривается теорией и практикой с позиции категорий диалектики о причине и следствия, возможности и действительности, необходимости и случайности.

Практический опыт, наблюдения, а позднее - научные исследования подсказывали, что во многих случаях удается установить источник происходящих в мире явлений, изменений. Явление, повлекшее за собой другое явление. Первое явление называется причиной, а второе - следствием. Под причинной связью в уголовном праве понимается такая объективная связь между общественно опасным деянием и наступившим последствием, при которой деяние является непосредственной причиной наступившего последствия. Следовательно, в уголовном праве в качестве причины рассматривается общественно опасное действие или бездействие лица, а в качестве следствия - общественно опасное последствие, вызванное этим деянием.

Причинная связь - один из обязательных признаков объективной стороны материального состава преступления. В данном случае наличие причинной связи выступает в качестве необходимого условия уголовной ответственности.

Общественно опасное поведение человека может быть признано причиной наступившего вредного последствия только в том случае, если оно по времени предшествовало факту наступления этого последствия. Если же инкриминируемое виновному действие или бездействие имело место после наступления общественно опасных последствий, то ни о какой причинной связи между этими двумя явлениями речи быть не может, ибо причина всегда предшествует следствию.

Вместе с тем простая последовательность явлений во времени еще не свидетельствует о причинной связи между ними. "После этого" еще не значит "вследствие этого". Необходимо установить, что действие или бездействие, предшествовавшее общественно опасному последствию во времени, не только имело место до наступления этого последствия, но и вызвало его наступление.

Действие или бездействие может рассматриваться в качестве причины лишь при условии, если наступившее последствие является необходимым, закономерно вытекающим из данного деяния, а не случайным. Случайная причинная связь исключает уголовную ответственность.

ГЛАВА VII. СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие и признаки субъекта преступления

Кто может быть субъектом преступления? Решение было разное и интересное. История знала уголовные процессы быков, поранивших человека, свиней, загрызших малолетних, саранчи поевшей урожай, гусениц, опустошивших плодов деревья. В 1474 г. в Бадене был сожжен петух, обвиненный в несении яйца. В России в 1653 г. за государственное преступление был осужден церковный колокол, который поднял набат по случаю гибели царевича Дмитрия в г. Угличе. Колокол казнился кнутом и сослан в Сибирь (Тобольск). В 1710 г. во Франции состоялся процесс крыс и мышей, повредивших хлеб.

Теперь другие принципы. Субъектом преступления признается **физическое** лицо, достигшее возраста, с которого наступает уголовная ответственность, которое виновно в совершении общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом как преступление.

Субъект преступления по действующему законодательству (Oe Iede Iaia) характеризуется следующими признаками:

1. Субъектом преступления может быть только физическое лицо. Юридические лица (предприятия, учреждения, организации и т.д.) не могут быть признаны субъектами преступления. Попытки некоторых авторов ввести в УК нормы об уголовной ответственности юридических лиц недостаточно обоснованы.

Субъектом преступления может быть не всякое физическое лицо, а только вменяемое. В уголовном законе не дается понятия вменяемости, оно вытекает из определения невменяемости как неспособности лица отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими. Невменяемое лицо ни при каких условиях не может быть признано виновным и ответственным за совершенное им общественно опасное деяние. Статья 16 УК 1997г. гласит:

"Невменяемость:

1. Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) или руководить ими вследствие хронического психического заболевания, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики.

2. К лицу, признанному невменяемым, судом могут быть применены принудительные меры медицинского характера, предусмотренные настоящим Кодексом."

Субъектом преступления может быть только лицо, достигшее возраста, с которого по закону устанавливается уголовная ответственность. По действующему законодательству уголовной ответственности и наказанию подлежат только лица, которым до совершения преступления исполнилось 16 лет, и лишь за некоторые преступления с 14-летнего возраста. Статья 15 УК Республики Казахстан устанавливает возраст, с которого наступает уголовная ответственность.

Уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста.

Лица, достигшие ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста, подлежат уголовной ответственности за убийство (статья 96), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (статья 103), умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах (статья 104, часть вторая), изнасилование (статья 120), насильственные действия сексуального характера (статья 121), похищение человека (статья 125), кражу (статья 175), грабеж (статья 178), разбой (статья 179), вымогательство (статья 181), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения при отягчающих обстоятельствах (статья 185, части вторая, третья, четвертая), умышленное уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах (статья 187, части вторая, третья), терроризм (статья 223), захват заложника (статья 234), заведомо ложное сообщение об акте терроризма (статья 242), хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (статья 255), хулиганство при отягчающих обстоятельствах (статья 257, части вторая, третья), вандализм (статья 258), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (статья 260), надругательство над телами умерших и местами их захоронения при отягчающих обстоятельствах (статья 275,

часть вторая), умышленное приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (статья 299).

Если несовершеннолетний достиг вышеуказанного возраста, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения преступления небольшой или средней тяжести не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности.

Вышеуказанные признаки: физическое, вменяемое лицо и лицо, достигшее определенного возраста, являются необходимыми и достаточными юридическими признаками, характеризующими общий субъект преступления.

Кроме этих общих признаков, в конкретном составе субъект может быть охарактеризован еще дополнительными специфическими свойствами. Например, совершение конкретного преступления возможно только должностным лицом, военнослужащим, работником транспорта и т.д. В этом случае лицо, совершившее преступление, именуется специальным субъектом. Признаки специальных субъектов, как правило, указываются в диспозиции статей Особенной части. В некоторых случаях признаки специального субъекта устанавливаются путем толкования уголовного закона. Субъектами преступления могут быть лица, обладающие медицинским образованием: врачи, фельдшеры, медицинские сестры и другие не находящиеся при исполнении служебных обязанностей в качестве должностных лиц. Специальными субъектами могут быть только исполнители преступления, соучастниками - могут быть и другие частные лица. Специальные субъекты по своей роли (положению) делятся:

По полу - исполнитель только мужчина (изнасилование), исполнитель только женщина (убийство матерью новорожденного ребенка).

По возрасту - исполнитель только лицо, достигшее 18 летнего возраста (вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность).

Военнообязанный может быть исполнителем воинских преступлений.

По профессиональным обязанностям - работник милиции, медицинский и др.

По обязанностям, возложенным в отношении других лиц (оставление в опасности, уклонение от содержания и воспитания детей).

По обязанностям в отношении деятельности органов правосудия (свидетели, потерпевшие, эксперты, переводчики). I

По характеру выполняемой работы (разглашение государственной тайны, утрата документов, содержащих государственную тайну и др.).

По должностному положению лица (злоупотребление властью или служебным положением, превышение власти и др.).

По определенному положению лица по отношению к собственности (преступно небрежное отношение к охране собственности).

По положению лица по отношению к потерпевшему (доведение до самоубийства).

Кроме вышеуказанных, к отдельным признакам субъекта преступления, законодатель относит ряд других свойств, характеризующих личность преступника:

1. Совершение преступления лицом, ранее совершившим какое-либо преступление (повторность, систематичность, промысел).

2. Прежняя судимость, либо наличие административного взыскания.

3. Совершение преступления особо опасным рецидивистом.

Эти дополнительные признаки, характеризующие личность преступника, являются обстоятельствами, отягчающими ответственность, как при квалификации преступления, так и при назначении наказания.

Если дополнительные признаки, характеризующие субъект, предусмотрены законом в качестве конструктивного признака того или иного состава преступления, то наличие их является необходимым условием уголовной ответственности за данный вид преступления.

Иногда делаются попытки включить в признаки субъекта преступления и характеристику личности субъекта. Но это нельзя признать правильным. Роль личности субъекта преступления в другом.

Уголовный закон указывает на необходимость учета личности преступника лишь в общих началах назначения наказания, в большинстве смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств.

Данные о личности виновного могут быть учтены и в определении возможности освобождения лица от уголовной ответственности, в применении условного осуждения, условно- досрочного освобождения и т.д.

§ 2. Понятие невменяемости

Выше было отмечено, что невменяемые лица не могут быть субъектами преступления, не подлежат уголовной ответственности и наказанию. Им судом могут быть назначены лишь принудительные меры медицинского характера.

Невменяемость это неспособность лица в момент совершения общественно опасного деяния отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими, вызванная болезненным расстройством психической деятельности.

Каждая психическая болезнь вызывается определенными причинами и в своем внешнем проявлении представляет собой нарушение жизнедеятельности организма человека, отличается свойственными ей нарушениями мозговой деятельности. Классификация психических болезней с указанием их причин и характерных признаков дается в литературе по судебной психиатрии.

Понятие невменяемости характеризуется двумя критериями: юридическим и медицинским, каждый из которых имеет ряд признаков.

Признаками медицинского критерия невменяемости являются:

- а) хроническая душевная болезнь,
- б) временное расстройство душевной деятельности;
- в) слабоумие;
- г) иное болезненное состояние.

Хроническая душевная болезнь объединяет трудноизлечимые психические заболевания, носящие длительный характер и имеющие тенденцию к прогрессированию, т.е. нарастанию болезненных явлений (шизофрения, эпилепсия, прогрессивный паралич, старческое слабоумие).

Временное расстройство душевной деятельности характеризуется внезапным началом, быстрым развитием, непродолжительным течением и обычно заканчивается полным выздоровлением больного (патологическое опьянение, белая горячка, патологический аффект, реактивное состояние, острый психоз, а также бредовые состояния, вызванные инфекцией, алкоголем, травмой и т.п.).

Слабоумие (олигофрения) - врожденное или приобретенное в раннем детстве нарушение умственных способностей, а также стойкое и необратимое их снижение, вызванное органическими изменениями мозга в результате травмы, инфекционных и других заболеваний. Различают три степени слабоумия: идиотию, имбецильность и дебильность.

Иное болезненное состояние означает не всякое заболевание, а только такое, которое связано с расстройством психической деятельности. Сюда могут быть отнесены некоторые виды психопатии, временные психические расстройства, вызванные отдельными инфекционными заболеваниями, например, брюшным или сыпным тифом, опухолями мозга и др.

Юридический критерий невменяемости состоит из двух признаков: а) интеллектуального, т.е. неспособности лица отдавать отчет в своих действиях, и б) волевого, т.е. неспособности его руководить своими действиями.

Эти признаки юридического критерия невменяемости тесно связаны между собой, поскольку и сознание, и воля являются выражением психической Деятельности человека. Функция волевой деятельности человека всегда осуществляется под контролем сознания; также серьезные нарушения сознания, как правило, приводят к поражению волевой деятельности.

Закон считает достаточным для признания лица невменяемым наличие хотя бы одного из признаков медицинского критерия и одного из признаков критерия Юридического. Под неспособностью лица "отдавать себе отчет в своих действиях" следует понимать не любые действия душевнобольного, а только конкретно совершенные им, предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния, в связи с которыми ставится вопрос о вменяемости или невменяемости. Следовательно, интеллектуальный признак юридического критерия предполагает неспособность лица понимать как фактическую сторону совершаемых действий, так и их общественно опасный характер.

Интеллектуальный и волевой признаки юридического критерия тесно связаны между собой. Вместе с тем бывают . редкие случаи, когда лицо, страдающее душевным заболеванием, может

отдавать отчет в своих действиях, но не может руководить ими. Это наблюдается иногда, например, у kleптоманов (лиц, страдающих непреодолимым влечением к кражам), у морфинистов в болезненный период острого морфийного голодания, а также у лиц, страдающих болезненной страстью к поджогам, к разрушению огнем (пиромания), наблюдаемой при некоторых психических расстройствах, в частности при эпилепсии.

В тех случаях, когда наличие психического заболевания лица не исключало у него способности при совершении общественно опасного деяния отдавать отчет в своих действиях или руководить ими, лицо должно быть признано вменяемым. Такое решение вопроса обуславливается тем, что ряд психических болезней (например, эпилепсия) не всегда сопровождается постоянной утратой способности отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими.

Вопрос о вменяемости нередко возникает в случаях, когда общественно опасное деяние совершено по непонятным мотивам, когда само поведение субъекта отличается от обычного или когда странным оказывается сам характер деяния, например, особая жестокость при убийстве.

В случае наступления психического расстройства после совершения преступления уголовное дело приостанавливается производством. При выздоровлении обвиняемого следствие возобновляется и заканчивается производством на общих основаниях. Если выздоровления не последовало, то к данному лицу могут быть применены принудительные меры медицинского характера. Если лицо, в отношении которого были применены принудительные меры медицинского характера вследствие его душевного заболевания после совершения преступления, выздоравливает, то суд на основании заключения медицинской комиссии выносит определение об отмене примененной меры медицинского характера и направлении дела для производства предварительного следствия или судебного разбирательства. Время пребывания в медицинском учреждении, если это лицо будет осуждено к лишению свободы или исправительным работам, засчитывается в срок отбывания наказания. Определение о возобновлении дела может быть вынесено в пределах давности привлечения к уголовной ответственности.

В уголовном законодательстве возможно применение уменьшенной (ограниченной) вменяемости. Это состояние, при котором в силу медицинских критериев невменяемости, либо иного болезненного ненормального развития лица, ограничена его способность понимать социальное и правовое значение совершенного им деяния, или руководить своими действиями. Уменьшенная вменяемость служит основанием для смягчения наказания. Статья 17 УК 1997г. устанавливает уголовную ответственность лиц с психическим расстройством, не исключаящим вменяемости:

"1. 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.

2. Психическое расстройство, не исключаящее вменяемости, учитывается судом при назначении наказания как смягчающее обстоятельство и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера, предусмотренных настоящим Кодексом."

§ 3. Проблема уголовной ответственности юридических лиц

История средневековья изобилует примерами суда и смертных казней над животными. Последних обвиняли не только в преступлениях против личности, но и в преступлениях против духовных ценностей, в частности против религии. В 1585 году в Валенсии состоялся суд над гусеницами, которые были преданы анафеме. Много процессов подобного рода было в католических странах даже в начале 18 века. Только во второй половине 18 века в основном укоренилась доктрина, отрицавшая уголовную ответственность животных и насекомых.

Но в сфере правовых отношений давно фигурирует и юридическое лицо как субъект преступления. Особенно это было присуще феодальному обществу. Генрих VI! в 1312 году постановил обвинительный приговор против ряда итальянских городов как юридических лиц. Рядом судебных положений была установлена уголовная ответственность целых городов и селений, где могли укрываться воры и разбойники. Это были своеобразные проявления геноцида. Во Франции специально изданный ордонанс в 1670 году отделял порядок судебного процесса и те наказания, которые могли быть наложены за преступления, совершенные корпорациями и

общинами.

Была известна уголовная ответственность юридических лиц и в России. Уложение о наказаниях 1885 года в статье 530 определяла уголовную ответственность еврейских обществ за укрывательство военных беглецов - евреев.

Уголовному праву англо-сакских стран также была известна ответственность юридических лиц. В Англии корпорации могут быть осуждены к денежному штрафу за клевету, за нанесения вреда, за нарушение ряда обязанностей, наложенных на них законом.

В некоторых странах Северной Америки были попытки использовать принцип уголовной ответственности юридических лиц в борьбе с преступной деятельностью синдикатов и трестов (Закон Тафта -Хартли).

В Индии англичане широко использовали коллективный штраф в виде уголовного наказания на целые деревни, где были совершены действия, опасные для поддержания закона и порядка или где скрываются лица, имеющие отношения к сокрытию таких преступлений" (статья 26 Ордонанса об исключительных полномочиях 1932 года).

...Авторы одного из многочисленных проектов УК Республики Казахстан ныне предлагают ввести уголовную ответственность юридических лиц накануне XX столетия. Такое предложение, во-первых, исторически не дееспособное дело.

Во-вторых, оно не дееспособно юридически. Уголовная реакция возможно только против физической личности, способной мыслить, чувствовать и желать.

Уголовная ответственность построена на двух основаниях - на деянии и на вине. А вина - психическое отношение к самому деянию и к последствиям такого деяния. Юридическое лицо лишено такого качества. Отсутствие субъективной стороны исключает сам состав преступления. Члены определенной организации (предприятия, учреждения, объединения), совершая УГОЛОВНО наказуемое деяние, действуют не в качестве Целого юридического лица, а как совокупность, группа отдельных, физических лиц.

В международных отношениях вопрос признания субъектом преступления юридических лиц считается также не решенным. Так, в резолюции \Л1-го Международного конгресса по уголовному праву в Афинах особо отмечалось, что мнение участников конгресса по данному вопросу существенно разделилось.

Несмотря на Устав Международного военного трибунала, созданного после второй мировой войны для суда над главными немецкими военными преступниками, где ставился вопрос о признании ряда гитлеровских групп и организаций преступными, на Нюрнбертском процессе речь шла только об уголовной ответственности конкретных физических лиц - организаторов и руководителей фашистских организаций.

Нет реального наказания какой-либо корпорации штрафом в размере 2 млн. долларов, как предусмотрено в законе США "о мерах по борьбе с бесчестными изменами ведением дел за рубежом".

Уголовное право построено на ряде принципов. Среди них принцип ответственности физического лица, вменяемости (психического состояния, здоровья) и персональной, сугубо индивидуальной ответственности за то или иное индивидуальное человеческое поведение. Не только этим, но и другим принципам уголовной ответственности не в силах ответить предложение об уголовной ответственности юридических лиц. Вот почему такие предложения не имеют под собой ни фактических, ни юридических оснований.

ГЛАВА VIII. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие субъективной стороны преступления

Субъективная сторона преступления - это внутренняя сторона общественно опасного деяния, т.е. психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному деянию и его последствиям.

К признакам, образующим субъективную сторону преступления, относится не только вина, но и мотив и цель совершения преступления.

Полное и всестороннее установление признаков, характеризующих субъективную сторону преступления, является необходимым условием правильной квалификации преступления, определения степени общественной опасности деяния и лица, совершившего это деяние, и индивидуализации ответственности.

Вина - основной и обязательный признак субъективной стороны любого преступления. Мотив и цель являются необходимыми признаками не каждого состава преступления.

В новом уголовном законе Республики Казахстан содержится отдельная статья о вине. Статья 19 УК гласит: "Вина.

1. Лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные деяния (действия или бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

2. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается.

3. Виновным в преступлении признается лишь лицо, совершившее деяние умышленно или по неосторожности.

4. Деяние, совершившее по неосторожности, признается преступлением в том случае, когда это специально предусмотрено соответствующей статьей Особенной части Кодекса." Вина есть психическое отношение вменяемого лица к совершенному им общественно опасному деянию и его последствиям, выраженное в форме умысла или неосторожности.

Вина лица в совершении преступления может проявляться в двух формах: умысла либо неосторожности. Каждая из этих форм вины подразделяется на два вида: прямой умысел и косвенный умысел; преступная самонадеянность и преступная небрежность. Новый УК определяет формы вины следующим образом: "Статья 20. Преступление, совершенное умышленно

1. Преступлением, совершенным умышленно, признается деяние, совершенное с прямым или косвенным умыслом.

2. Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность общественно опасных последствий и желало их наступления.

3. Преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало наступление этих последствий либо относилось к ним безразлично.

Статья 21. Преступление, совершенное по неосторожности

1. Преступлением, совершенным по неосторожности, признается деяние, совершенное по самонадеянности или небрежности.

2. Преступление признается совершенным по самонадеянности, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих

действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований легкомысленно рассчитывало на предотвращение этих последствий.

3. Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), хотя при должной внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия."

Деление вины на указанные формы, а в пределах одной и той же формы - на виды, определяется характером и формой проявления психического отношения лица к совершенному им

общественно опасному деянию и его последствиям.

Формы вины - в конфетных преступлениях - либо указываются в диспозициях статей Особенной части УК, либо прямо вытекают из других признаков конкретного состава преступления.

Уголовный закон по общему правилу предусматривает более строгую ответственность за преступления, совершенные умышленно.

Сознание и воля виновного лица неразрывно связаны с совершенным им общественно опасным деянием и его последствиями. Психическое отношение лица и внешнее его поведение представляют собой органическое единство объективных и субъективных признаков конкретного преступления, являющегося той основой, на которой указанные признаки могут быть познаны. Невозможно определить субъективные свойства преступления, не зная его объективного содержания. Точно так же, не раскрыв содержания субъективной стороны, нельзя определить объективные свойства Деяния. Субъективная сторона направляет и регулирует объективную сторону.

Вина - это понятие не только психологическое, но и социально-политическое. В ней находит свое выражение отрицательное отношение лица к установленным общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

Психическое отношение лица, составляющее вину, объективируется, находит свое конкретное выражение в общественно опасном деянии. Вина лица, совершившего общественно опасное деяние, существует в реальной действительности, как часть объективной истины, и подлежит установлению и доказыванию по каждому конкретному делу. Новый УК определил невиновное причинение вреда. Так, статья 23 гласит:

"1. Деяние признается совершенным невиновно, если действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия не охватывались умыслом лица, его совершившего, а уголовная ответственность за совершение такого деяния и причинение общественно опасных последствий по неосторожности настоящим Кодексом не предусмотрена.

2. Деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (бездействия) либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть. Деяние признается также совершенным невиновно, если лицо, предвидевшее при его совершении наступление общественно опасных последствий, рассчитывало на их предотвращение с достаточными на то основаниями либо не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам."

§ 2. Умысел как вина

Преступление признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия, предвидело его общественно опасные последствия и желало, или сознательно допускало наступление этих последствий.

Законодатель указывает на три необходимых признака умысла:

- а) сознание лицом общественно опасного характера своего действия или бездействия;
- б) предвидение его общественно опасных последствий;
- в) желание наступления общественно опасных последствий, или же сознательное их допущение.

Первые два признака умысла (сознание и предвидение) характеризуют интеллектуальную, а третий (желание или сознательное допущение общественно опасных последствий) - волевую сферу психики виновного.

Интеллектуальные и волевые признаки умысла неразрывно связаны друг с другом; взаимодействуя и переплетаясь, они в том или ином сочетании содержатся в умысле. Вместе с тем указанным признакам присущи и некоторые различия. Если интеллектуальные признаки умысла отвечают на вопрос о том, какие фактические обстоятельства, относящиеся к составу конкретного преступления, были осознаны и какие последствия данного деяния предвиделись лицом, то волевой признак умысла отвечает на вопрос о том, как относилось лицо к тому, что им было осознано и предвиделось.

В зависимости от характера волевого отношения лица к общественно опасным последствиям

своего деяния определяется два вида умысла: прямой - лицо, предвидя возможность или неизбежность общественно опасных последствий своего действия или бездействия, желает их наступления и косвенный - лицо, предвидя общественно опасные последствия своего действия или бездействия, прямо их не желает, но сознательно допускает их наступление, либо относится к ним безразлично.

Интеллектуальный признак умысла, т.е. сознание общественно опасного характера своего действия или бездействия и предвидение его общественно опасных последствий, является одинаково необходимым признаком обоих видов умысла.

Сознание лицом общественно опасного характера своего действия или бездействия означает:

а) понимание виновным всех тех фактических обстоятельств совершаемого им деяния, которые соответствуют признакам состава конкретного преступления;

б) сознание социального смысла совершаемого им деяния, т.е. его опасности.

Объем фактических обстоятельств, охватываемых сознанием виновного и составляющих содержание его умысла, определяется объективными признаками соответствующего состава преступления. Эти признаки относятся к объекту, объективной стороне и в определенных случаях к субъекту.

При умышленном совершении преступлений с формальными составами (например, угроза убийством) сознанием виновного охватывается понимание общественно опасного характера своего действия или бездействия.

При умышленном совершении преступлений с материальными составами (например, кража) сознанием виновного охватывается не только понимание общественно опасного характера своего деяния, но и предвидение наступления общественно опасных последствий. Например, должностное лицо, виновное в злоупотреблении служебным положением, не только сознает общественно опасный характер своих действий, но и, как правило, предвидит причинение существенного вреда государственным, общественным интересам или охраняемым законом правам и интересам отдельных граждан.

Предвидение, являясь разновидностью сознания, обращено в будущее, т.е. это сознание лицом развития общественно опасного явления, порожденного его деянием, и результата этого развития.

Предвидение лицом общественно опасных последствий своего действия или бездействия характерно как для прямого, так и для косвенного умысла. Лицо предвидит последствия своего действия как в том случае, когда оно достоверно знает неизбежность их наступления, например, при выстреле из огнестрельного оружия в жизненно важные центры человеческого организма, так и в том случае, когда предвидит возможность их наступления, например, при ударе ножом в грудную клетку или при выстреле из самодельного оружия в лицо, которое находится на незначительном расстоянии от стреляющего.

Необходимым элементом предвидения общественно опасных последствий своего деяния в материальных составах преступления является предвидение виновным причиненной связи между совершенным деянием и наступившим преступным результатом.

Предвидеть причинную связь - это значит понимать характер тех общественно опасных изменений действительности, которые производятся действием или бездействием лица и лежат в основе наступления последствий.

При совершении преступлений, в составе которых точно обозначен объект или предмет преступного посягательства, сознанием виновного охватываются фактические обстоятельства, относящиеся к объекту или предмету.

Обстоятельства, непосредственно характеризующие степень общественной опасности только личности субъекта преступления (особо опасный рецидивист, лицо, осужденное за тяжкое преступление либо имеющее судимость и т.д.), не имеют значения для осознания лицом общественно опасного характера деяния, следовательно, не оказывают влияния на содержание умысла.

Как правило, любой вменяемый и достигший определенного возраста человек сознает общественный смысл своих поступков. Вопрос об отсутствии сознания общественной опасности может встать на практике лишь в редких случаях; либо в силу особых качеств самого субъекта (его неразвитость, слабоумие, психическое заболевание), либо в силу особой ситуации, в которой субъект оказался.

Психическое отношение лица к квалифицирующим обстоятельствам умышленного преступления может быть различным, в одних составах только умышленным (например, к

отягчающим обстоятельствам умышленного убийства), в других - только неосторожным (например, к такому признаку, как человеческие жертвы, в составе умышленного уничтожения чужого имущества), в третьих - как умышленным, так и неосторожным (например, к такому квалифицирующему обстоятельству, как изнасилование несовершеннолетней).

Прямой и косвенный умыслы различаются главным образом по волевому признаку, в зависимости от волевого отношения лица к общественно опасным последствиям своего действия или бездействия. При прямом умысле лицо желает наступления общественно опасных последствий, а при косвенном оно сознательно допускает их наступление.

Волево начало в прямом умысле, выражающееся в желании наступления общественно опасных последствий, определяет направленность преступления на определенный объект и предполагает целеустремленность действий виновного.

Преступление считается совершенным с прямым умыслом во всех случаях, когда наступление общественно опасных последствий нужно виновному в качестве конечной или хотя бы промежуточной цели его деяния. Последствие может быть конечной целью его преступной деятельности (например, при убийстве из мести либо ревности, при поджоге дома с целью мести его владельцу за свидетельское показание, данное против виновного), промежуточной целью, средством достижения другой, более отдаленной цели (например, при убийстве с целью завладения имуществом потерпевшего, поджоге дома с целью избавления от свидетеля обвинения, который по расчету поджигателя должен погибнуть в огне).

Преступление, состав которого включает в качестве необходимого признака цель либо мотив, совершается только с прямым умыслом.

Преступление считается совершенным с прямым умыслом и в том случае, если лицо, совершившее его, предвидело неизбежность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия. Поэтому в некоторых составах преступлений законодатель предусматривает такой признак, как заведомость, т.е. достоверное знание лицом тех или иных обстоятельств, входящих в объективную сторону состава. Заведомость указывает на то, что преступление может быть совершено только с прямым умыслом.

Большинство умышленных преступлений совершается с прямым умыслом, однако ряд умышленных преступлений может быть совершен и с косвенным умыслом.

При косвенном умысле лицо:

- а) сознает общественно опасный характер своего действия или бездействия;
- б) предвидит его общественно опасные последствия;
- в) сознательно допускает наступление этих последствий.

Интеллектуальный признак, выражающийся в предвидении общественно опасного последствия, в каждом виде умысла выражается по своему. Если при прямом умысле виновный предвидит не только возможность, но в ряде случаев и неизбежность наступления общественно опасных последствий, то при косвенном - он предвидит лишь вероятность (возможность) их наступления. В последнем случае у него отсутствует желание наступления таковых.

Сущность косвенного умысла заключается в том, что лицо, предвидя возможность наступления вследствие своего деяния общественно опасного последствия, которое не нужно ему ни в качестве конечной, ни в качестве промежуточной цели, тем не менее совершает это деяние, проявляя при этом безразличное отношение к интересам государства, общества или граждан.

Нет косвенного умысла как в том случае, когда лицо не предвидело возможности либо вероятности наступления общественно опасного последствия, так и в том, когда лицо предвидело неизбежный общественно опасный результат своего действия или бездействия. В первом случае речь может идти о совершении преступления по неосторожности, а во втором - с прямым умыслом.

Общественная опасность преступления, совершенного с косвенным умыслом, может быть не меньшей, чем общественная опасность аналогичного преступления, совершенного с прямым умыслом. В силу этого законодатель при конструировании состава умышленного преступления не дифференцирует ответственное-». в зависимости от видов умысла и не предусматривает смягчения ответственности за совершение преступления с косвенным умыслом.

Совершенное преступление независимо от видов умысла квалифицируется по тому закону, которым оно предусмотрено.

Кроме прямого и косвенного умысла теории уголовного права и судебной практике известны также следующие разновидности умысла:

- а) заранее обдуманый;
- б) внезапно возникший;
- в) аффектированный;
- г) неопределенный (неконкретизированный);
- д) определенный (конкретизированный).

Заранее обдуманый умысел характеризуется тем, что намерение совершить преступление и само преступление отделены друг от друга известным промежутком времени, в течение которого лицо обдумывает существенные обстоятельства и условия своей будущей преступной деятельности: избирает объект посягательства, определяет способы действия, подыскивает соучастников, намечает способы сокрытия следов преступления, реализации добытого преступным путем и т.д.

С заранее обдуманным умыслом действуют, например, участники преступных сообществ и групп (участники банд, преступных группировок в местах лишения свободы и т.п.). С таким же умыслом нередко совершаются замаскированное хищение, убийство, изнасилование и т.д.

Совершение преступления с заранее обдуманным умыслом свидетельствует, как правило, о большей общественной опасности преступника по сравнению с лицом, совершившим аналогичное преступление в результате внезапно возникшего умысла.

Внезапно возникший умысел характеризуется отсутствием разрыва во времени между его возникновением и реализацией. Он присущ прежде всего преступлениям, посягающим на общественный порядок, общественную безопасность и народное здоровье. Это конечно, не значит, что указанные преступления не могут быть совершены с заранее обдуманным умыслом.

Аффектированный умысел, являясь разновидностью внезапно возникшего умысла, возникает под влиянием сильного душевного волнения (физиологического аффекта), обусловленного, в свою очередь, воздействием на виновного каких-либо особых обстоятельств, чаще всего насилия или иных неправомерных действий.

Неопределенный (неконкретизированный) умысел характеризуется тем, что виновный, совершая преступление, хотя и предвидит возможность наступления различных вредных последствий, однако не представляет себе достаточно четко характера и их тяжести. Например, лицо, нанося удар палкой, ножом либо иным предметом, предвидит возможность причинения потерпевшему телесных повреждений и желает или сознательно допускает их наступление, однако не представляет себе точно характера этих повреждений: будут они тяжкими, средней тяжести или легкими.

Поскольку сознанием и предвидением лица при неопределенноммысле охватываются последствия различного характера или различной тяжести, а фактически реализуется лишь какое-либо одно из них, уголовная ответственность наступает за фактически наступившие последствия.

Определенный (конкретизированный) умысел может быть простым или альтернативным. Простой определенный умысел характеризуется тем, что лицо четко представляет общественно опасный характер своего деяния, стремится достичь одного конкретного преступного результата, например, смерти потерпевшего, завладения государственным имуществом и т.д.

При **альтернативном определенноммысле** лицо предвидит возможность наступления двух или более индивидуально определенных вредных последствий своего деяния, например, смерти потерпевшего или причинения тяжелого телесного повреждения, и в равной степени желает или сознательно допускает наступление любого из них.

§ 3. Вина в форме неосторожности

Установление законом уголовной ответственности за совершение преступлений по неосторожности обуславливается тем, что в результате этого может быть реально причинен весьма серьезный ущерб охраняемым общественным отношениям или создана угроза причинения такого ущерба.

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 их наступления, хотя должно было и могло предвидеть.

Таким образом, закон предусматривает два вида неосторожной вины:

- а) преступную самонадеянность (легкомыслие - *luxuria*) и б) преступную небрежность

(negligentia), отличающиеся друг от друга как интеллектуальным, так и волевым признаками.

Преступная самонадеянность характеризуется двумя признаками: а) предвидение возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия (интеллектуальный элемент); б) наличие легкомысленного расчета на их предотвращение (волевой элемент).

В законодательном определении понятия преступной самонадеянности, в отличие от умысла, хотя и не содержится прямого указания на сознание лицом общественно опасного характера своего действия или бездействия, однако это не значит, что лицо не сознает указанной опасности.

Предвидение возможности наступления общественно опасных последствий являясь разновидностью сознания и означает, что при преступной самонадеянности лицо сознает фактическую сторону совершаемого деяния, соответствующую объективным признакам состава преступления, предусмотренного законом.

При преступной самонадеянности лицо предвидит не абстрактную возможность наступления общественно опасных последствий, а реальную, и поэтому рассчитывает на конкретные силы и обстоятельства для предотвращения этих последствий.

Волевой признак самонадеянности состоит в том, что лицо легкомысленно рассчитывает предотвратить общественно опасные последствия. При этом виновный надеется не на случай, а на собственные личные качества (ловкость, умение, опытность, мастерство), на действия других лиц или механизмов, на силы природы, а также на другие вполне реальные обстоятельства. Однако этот расчет оказывается легкомысленным, неосновательным, в силу чего наступают общественно опасные последствия.

При преступной самонадеянности лицо предвидит две противоположные возможности: возможность причинения общественно опасных последствий и возможность их предотвращения, при этом допускает недооценку первой возможности за счет переоценки второй. Необоснованный и неправомерный риск при преступной самонадеянности выражается именно в переоценке возможности предотвращения вредных последствий.

Интеллектуальный признак преступной самонадеянности, заключающийся в предвидении возможности наступления общественно опасных последствий, сближает ее с косвенным умыслом и одновременно отграничивает от преступной небрежности. Самонадеянность отличается от косвенного умысла по волевому признаку: при косвенном умысле лицо сознательно допускает наступление общественно опасных последствий, а при преступной самонадеянности - легкомысленно рассчитывает на их предотвращение. Преступная небрежность как вид неосторожной формы вины характеризуется следующими тремя признаками:

а) непредвидение лицом возможности наступления общественно опасного последствия своего действия или бездействия;

б) обязанностью лица предвидеть такие последствия;

в) наличием у лица возможности их предвидеть и предотвратить.

В отличие от умысла и самонадеянности лицо при преступной небрежности не сознает общественной опасности деяния и не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя должно было и могло их предвидеть и предотвратить.

Преступная небрежность является результатом невнимательного отношения лица к общественным интересам, недостаточной предусмотрительности при выполнении служебных или профессиональных обязанностей, соблюдении специальных правил, регулирующих ту или иную деятельность.

С субъективной стороны уголовная ответственность за преступную небрежность основывается на двух условиях:

а) лицо должно было предвидеть возможность наступления общественно опасных последствий;

б) лицо могло их предвидеть.

Обязанность предвидеть при преступной небрежности общественно опасные последствия своего действия или бездействия может вытекать из требований законов, служебных или профессиональных обязанностей, специальных правил, регулирующих ту или иную деятельность.

Вопрос о том, могло ли лицо сознавать факт нарушения им правил предосторожности и предвидеть наступившие в результате этого общественно опасные последствия, решается с учетом конфетной обстановки и индивидуальных особенностей личности каждого виновного, т.е. на основании объективных и субъективных критериев.

Обязанность предвидения составляет **объективный критерий**, а возможность предвидения общественно опасных последствий – **субъективный критерий** преступной небрежности.

Уголовная ответственность за преступную небрежность наступает тогда, когда установлено, что лицо при данных конкретных обстоятельствах не только должно было (объективный критерий), но и могло по своим личным качествам (субъективный критерий) предвидеть общественно опасные последствия своего деяния. Преступную небрежность следует отличать от случая (казуса), т.е. от такого положения, когда лицо, причинившее своим действием или бездействием вредные последствия, не предвидело и в силу конкретных условий и в данной конкретной обстановке не должно было или не могло предвидеть их наступления. Случай как невиновное причинение вредных последствий характеризуется полным отсутствием какого-либо психического отношения лица к наступившим последствиям. За отсутствием состава преступления случай исключает уголовную ответственность.

§ 4. Смешанная форма вины

С субъективной стороны все преступления, предусмотренные уголовным законом, могут быть распределены на следующие группы:

- а) преступления, которые совершаются только умышленно;
- б) преступления, которые могут быть совершены как умышленно, так и по неосторожности;
- в) преступления, которые могут быть совершены лишь по неосторожности. Например, утрата документов, содержащих государственную тайну.

Вместе с тем имеется ряд преступлений, при совершении которых возможны две формы вины (умысел и неосторожность).

Такое сочетание форм вины в одном и том же преступлении именуется в литературе смешанной, двойной либо сложной формой вины. Новый УХ в статье 22 указывает: "Ответственность за преступления, совершенные с двумя формами вины. Если в результате совершения умышленного преступления причиняются тяжкие последствия, которые по закону влекут более строгое наказание и которые не охватывались умыслом лица, уголовная ответственность за такие последствия наступает только в случае, если лицо предвидело возможность их наступления, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на их предотвращение, или в случае, если лицо не предвидело, но должно и могло предвидеть возможность наступления этих последствий. В целом такое преступление признается совершенным умышленно."

Таким образом, смешанная форма вины характеризуется различным сочетанием психического отношения лица к совершаемому им общественно опасному деянию и к его последствиям, либо к двум разнородным и неодинаковым по тяжести последствиям, возникшим от одного общественно опасного деяния.

Смешанная форма вины возможна в частности:

- а) в преступлениях, выражающихся в нарушении каких-либо специальных правил и повлекших за собой вредные последствия;
- б) в преступлениях с двумя последствиями.

В преступлениях, связанных с нарушением специальных правил, смешанная форма вины выражается в умысле к самому факту нарушения правил и в неосторожности к наступившим последствиям.

Точное установление смешанной формы вины является необходимым условием разграничения смежных составов преступлений, правильной квалификации совершенного деяния и индивидуализации ответственности.

§ 5. Мотив и цель совершения преступления

Субъективная сторона преступления не исчерпывается данными, относящимися непосредственно к формам и видам виновности. До, во время и после совершения преступления в психике виновного происходит очень сложный внутренний процесс, который не ограничивается умыслом и неосторожностью,

В связи с этим для уяснения вопроса о возникновении, формировании и содержании психического отношения субъекта к совершенному им преступлению и его последствиям

необходимо, как правило, установить характер мотива и цели его преступного деяния.

Кроме двух основных элементов интеллектуального и волевого, характеризующих психическое состояние лица, имеется эмоциональный момент, показывающий, под влиянием каких чувственных побуждений (мести, ревности, корысти, ненависти, зависти, личной заинтересованности, эгоизма, жадности, трусости, страха, хулиганских побуждений и т.д.) лицо совершило то или иное преступление.

Мотив преступления - это те внутренние побуждения, которыми руководствовался субъект при совершении преступления. В этом качестве мотив всегда предшествует совершению деяния и, будучи обусловлен определенными обстоятельствами и субъективными свойствами лица, играет важную роль в характеристике виновного, в моральной оценке его личности, его психического состояния в момент совершения преступления.

Мотив преступления характеризует не только личность виновного, но и степень общественной опасности совершенного деяния. Следовательно, он имеет важное значение и для квалификации преступления в тех случаях, когда является необходимым или квалифицирующим признаком состава преступления.

Мотив является необходимым элементом субъективной стороны состава преступления в тех случаях, когда он непосредственно указан в диспозиции уголовного закона как признак данного преступления.

Когда мотив предусмотрен законом в качестве обязательного признака конкретного состава преступления, то это означает, что указанные в нем действия признаются преступными только в том случае, если они совершаются именно по тем мотивам, которые указаны в законе, а не по каким-либо иным.

Если мотив не является обязательным признаком состава преступления, то он не оказывает влияния на квалификацию преступления.

Цель преступления - это то, к чему стремится, чего добивается субъект, совершая общественно опасное деяние. Цель является характерным признаком составов умышленных преступлений, совершаемых с прямым умыслом.

В ряде статей УК цель предусматривается в качестве обязательного признака состава преступления. Это означает, что под данный состав преступления могут подпадать только действия, которые совершаются с указанной в нем целью.

В некоторых составах цель предусматривается в качестве квалифицирующего признака преступления. Например, умышленное убийство, совершенное с целью сокрытия другого преступления.

§ 6. Роль ошибок в субъективной стороне преступления

Ошибка является специфической формой психического отношения субъекта к совершенному им деянию и его последствиям, и поэтому рассматривается при освещении вопроса о субъективной стороне состава преступления.

Ошибка - это неправильное представление (заблуждение) лица о юридических свойствах или фактических обстоятельствах совершаемого им деяния.

Неправильное представление может быть вызвано субъективными особенностями лица и объективными условиями, при которых совершено данное деяние. К субъективным особенностям лица могут быть отнесены в частности: незнание действующего законодательства, правил предосторожности либо правил, регулирующих ту или иную деятельность, отсутствие профессионального либо житейского опыта, неосведомленность о характере совершенного деяния, испуг, переживания и волнения, неправильная оценка тех или иных обстоятельств, обстановки, в которой совершено деяние и т.д. К объективным условиям могут быть отнесены: обстановка, место, время и другие фактические обстоятельства, при которых совершено деяние.

Ошибочное представление лица может в некоторых случаях и при известных условиях оказывать влияние на форму вины и тем самым на решение вопроса об уголовной ответственности лица, допустившего ошибку.

В теории уголовного права различают юридическую и фактическую ошибки.

Юридическая ошибка - это неправильное представление лица о юридических свойствах и правовых последствиях совершаемого им деяния. Она может заключаться в неправильном представлении лица о преступности, или не преступности совершаемого им деяния, либо в

ошибочном представлении относительно квалификации деяния, или наказуемости и характера назначаемого наказания.

Один из видов юридической ошибки заключается в том, что лицо, совершая деяние, ошибочно считает его преступным, тогда как в действительности уголовный закон не относит его к числу преступных. Такая ошибка исключает вину и уголовную ответственность, поскольку совершенное деяние является лишь так называемым мнимым преступлением, фактически не содержащим общественной опасности, либо не признанным официально преступлением.

Не оказывает влияния на вину и наказуемость деяния ошибочное представление лица о юридической квалификации содеянного, характере и размере наказания.

Фактическая ошибка - это неправильное представление лица о фактических обстоятельствах, образующих состав того или иного преступления.

Фактическая ошибка может относиться не к составу преступления в целом, как это бывает при юридической ошибке, а лишь к отдельным его элементам: к объекту, к объективной стороне, либо к обстоятельствам, квалифицирующим данное преступление.

В соответствии с этим различаются следующие виды фактической ошибки:

- а) в объекте посягательства,
- б) в характере действия;
- в) в развитии причинной связи между действиями субъекта и наступившим результатом (в причинности).

Ошибка в объекте заключается в том, что лицо вследствие своего заблуждения совершает посягательство не на тот объект, на который направлен его умысел.

Ошибка в объекте не оказывает никакого влияния на форму вины и квалификацию преступления в тех случаях, когда объекты посягательства в задуманном и фактически выполненном деянии являются юридически равноценными. Например, А., желая убить Б., ошибочно принимает за него В., которого и убивает.

Некоторые особенности имеет ошибка в объекте посягательства в тех случаях, когда объекты в задуманном и фактически совершенном деяниях являются юридически неравноценными. Например, преступник, имея намерение совершить террористический акт, по ошибке убивает другого человека, приняв его за государственного или общественного деятеля, или представителя власти. В данном случае имеется совокупность двух преступлений: покушение на террористический акт и умышленное убийство.

Ошибочное представление лица о наличии в его действиях признаков объективной стороны состава преступления, которых в действительности нет, не оказывает влияния на форму вины.

Ошибка, заключающаяся в неправильном представлении лица об отсутствии в его действиях признаков, образующих объективную сторону данного преступления, устраняет умысел, поскольку его сознанием не охватывались необходимые фактические признаки состава преступления.

ГЛАВА IX. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ОБЩЕСТВЕННУЮ ОПАСНОСТЬ ДЕЯНИЯ

§ 1. Понятие и виды обстоятельств, исключающих общественную опасность деяния

2 В Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. (Ведомости Парламента Республики Казахстан. 1997 г., № 15-16, ст. 211 1998 г., № 16, ст. 219 № 17-18 ст. 225; 1999 г., № 20 ст. 721; №21.ст. 774; 2000 г, № 6, ст. 141)

1) дополнить статьей 34-1 следующего содержания

«Статья 34-1 Осуществление оперативно-розыскных мероприятий

1 Не является преступлением причинившее вред охраняемым настоящим Кодексом интересам деяние, совершенное при выполнении в соответствии с законом оперативно-розыскных мероприятий сотрудником уполномоченного государственного органа либо по поручению такого органа иным лицом, сотрудничающим с этим органом если это деяние совершено с целью предотвращения, выявления, раскрытия или расследования преступлений, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией), а также если причиненный вред правоохраняемым интересам менее значителен, чем вред, причиняемый указанными преступлениями, и если их предотвращение, раскрытие или расследование а равно изобличение виновных в совершении преступлений лиц не могло быть осуществлено иным способом

2, Положения части первой настоящей статьи не распространяются на лиц, совершивших деяния, сопряженные с угрозой жизни или здоровью человека, экологической катастрофы общественного бедствия или иных тяжких последствий»

Защита охраняемых уголовным законом определенных отношений является не только обязанностью государственных органов, а прежде всего правоохранительных органов, но и общественных организаций и всех граждан.

Сюда включаются предупреждение и пресечение правонарушений, предотвращение возникшей опасности нарушения общественных, государственных, межгосударственных и личных интересов. В процессе предотвращения, предупреждения или пресечения преступных проявлений возможно причинение вреда посягающему или третьим лицам. Вред может быть причинен при этом не только в виде телесных повреждений, но даже в виде лишения жизни. Такие действия формально подпадают под признаки преступных деяний, предусмотренных Особенной частью УК., однако они не будут являться противозаконными, так как не содержат в себе материального элемента преступления - общественной опасности. Поэтому действия, направленные на пресечение преступления, признаются общественно полезными, ибо они способствуют укреплению правопорядка и законности.

В новом Уголовном Кодексе к указанным обстоятельствам отнесены: "необходимая оборона" и "крайняя необходимость", "причинение вреда при задержании лица, совершившего посягательство", "обоснованный риск", "физическое или психическое принуждение", "исполнение приказа или распоряжения".

К обстоятельствам, исключающим противоправность деяния, теория уголовного права относит так же согласие потерпевшего, не преследующее общественно-опасных целей и осуществление своего права.

§ 2. Необходимая оборона

Необходимая оборона есть правомерная защита от общественно опасных посягательств на интересы личности и права обороняющегося и других лиц, общественные и государственные интересы путем причинения вреда посягающему. Правомерная защита является субъективным правом и обороняющийся может защищаться активно, то есть независимо от того, что имел возможность убежать, спрятаться и т.д.

Действия защищающегося при необходимой обороне содействуют укреплению должного правопорядка, а правильное разрешение этих дел способствует активизации населения в борьбе с преступностью.

Необходимая оборона признается правомерной при наличии ряда условий, которые делятся на две группы; первая относится к посягательству, вторая - к защите.

Так, посягательство должно быть действительно общественно опасным, поскольку непосредственно угрожает интересам личности, государства, либо общества.

Во-вторых, оно должно быть наличным, то есть уже начавшимся.

В-третьих, посягательство должно быть реальным, а не мнимым, воображаемым. Вред причиняется только нападающему, а не третьему лицу. Но и оборона не должна превышать пределы необходимой обороны. Так, причиняемый нападающему вред не должен быть чрезмерным, явно несоразмерным опасности посягательства.

При решении вопроса о соразмерности защиты посягательству следует учитывать как характер и опасность посягательства, так и возможности обороняющегося. Оценивая характер и опасность посягательства, нужно принимать во внимание ряд факторов, в частности, объект посягательства (чем ценнее этот объект, тем опаснее посягательство), интенсивность нападения (число лиц, совершивших посягательство, их вооруженность, упорство в достижении преступного результата и т.п.), внезапность и стремительность посягательства, личность нападающего или нападающих. Каждый из этих факторов должен оцениваться не изолированно, а в их совокупности, с учетом общей обстановки посягательства и защиты, состояния преступности в этом регионе и т.д.

УК 1997 года несколько расширил понятие необходимой обороны. Так превышение пределов необходимой обороны влечет ответственность лица в случаях умышленного причинения вреда. Статья 32 "Необходимая оборона"

1. Не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, то есть при защите личности, жилища, собственности, земельного участка и других прав обороняющегося или иных лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны.

2. Право на необходимую оборону имеют в равной мере все лица, независимо от их профессиональной или специальной подготовки и служебного положения. Это право принадлежит лицу, независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или государственным органам.

3. Превышением пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты характеру и степени общественной опасности посягательства, в результате чего посягающему причиняется явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность лишь в случаях умышленного причинения вреда".

§ 3 Крайняя необходимость

Институт крайней необходимости, как и необходимая оборона, выполняет общественно полезную функцию.

При признании действий, совершенных в состоянии крайней необходимости нужно установить ряд условий, относящихся как к угрожающей опасности, так и к действию и средствам по устранению этой опасности.

Опасность, устраняемая в состоянии крайней необходимости, может исходить из различных источников: от действия сил природы (наводнение, пожар и др.), от действия механизмов, животных, либо человека

Для наличия крайней необходимости необходима наличность опасности, чтобы она была непосредственная и неминуемая, неустранимость опасности иным путем. Крайняя необходимость имеется лишь там, где спасение защищаемого интереса было невозможно никакими другими средствами, кроме причинения вреда каким-либо законным интересам. Здесь причинение вреда выступает как единственное, "крайнее" средство предотвращения грозящей опасности.

Для состояния крайней необходимости нужно чтобы спасенные интересы были более ценными или важными, чем утраченные.

Наконец, причиненный вред должен быть менее значительным, чем предотвращенный.

Крайняя необходимость правомерна если не было допущено превышение ее пределов. А превышением пределов крайней необходимости, согласно статье 34 УК, признается "причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожавшей опасности и обстановке, в которой 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".

В чем различия между необходимой обороной и крайней необходимостью?

При необходимой обороне оборона производится только от общественно опасного поведения человека. При крайней необходимости это не обязательно.

При необходимой обороне вред причиняется только нападающему, а при крайней необходимости причинение вреда допустимо и третьим лицам. И не только лицам, но и другим интересам.

При необходимой обороне пределы защиты могут и несколько превышать пределы опасности посягательства. При крайней необходимости вред признается правомерным, когда он меньше предотвращенного.

При необходимой обороне причинение вреда будет правомерным даже тогда, когда он имел возможность защищаться, не прибегая к причинению вреда посягающему. При крайней необходимости вред признается правомерным только тогда, когда предотвратить угрозу более важным интересам иным путем было невозможно.

§ 4. Обоснованный риск

В теории уголовного права и теперь в самом законе существует и такое обстоятельство как оправданный или обоснованный риск.

Если исключить права на добросовестную ошибку в творческой либо профессиональной деятельности, то не будет динамичного развития производства, науки, техники. При риске лицо действует во имя достижения положительного результата. Оно прибегает к рискованным действиям, когда поставленная цель не могла быть достигнута иным путем. В этой связи сам по себе риск и его отрицательные последствия как возможные издержки в общественном процессе оправданы. Они целесообразны, так как без них нет прогресса. Непреступными рискованные действия признаются, когда их основанием является потребность в повышении эффективной деятельности в области медицины, культуры, науки, техники и т.п. Потребности диктуются задачами, стоящими перед обществом.

Риск не признается оправданным, если он заведомо был сопряжен с угрозой экологической катастрофы, угрозой жизни и здоровью людей, общественного бедствия или иных тяжких последствий. Основным показателем в неоправданном риске является заведомость причинения вреда. Статья 35 УК гласит: "Обоснованный риск

1. Не является преступлением причинение вреда охраняемым настоящим Кодексом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели.

2. Риск признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предпринимало достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым настоящим Кодексом интересам".

Неправомерный риск при наличии вины служит основанием для уголовной ответственности. Она наступает на общих основаниях

§ 5. Причинение вреда при задержании лица, совершившего посягательство

Как известно лицо, совершившее преступление, обязано нести перед государством ответственность. Эта обязанность начинается с задержания преступника, его обезвреживания. Правовым основанием для задержания преступника и лишения его свободы является факт совершения преступления. Задержать преступника имеют право все граждане, в том числе и те, на чьи интересы посягал преступник, а также должностные лица, на которых возложена эта обязанность.

При задержании преступника приходится применять силу, которая может причинить вред ему, его имуществу. Этот вред, хотя и содержит признаки деяния, предусмотренных УК, но они являются общественно необходимыми и полезными.

Причинение вреда преступнику, когда он необходим и достаточен, чтобы пресечь уклонение, является правомерным.

Для правомерности задержания преступника требуется выполнение ряда условий:

1. Вред должен быть причинен только преступнику.
2. Действия по задержанию должны быть предприняты сразу после посягательства.
3. Причинение вреда должно быть единственным способом задержания.

4. Вред должен соответствовать тяжести и характеру совершенного преступления.

Каковы условия, относящиеся к поведению задерживаемого?

Первым условием является совершение лицом преступления. В одних случаях это приговор суда, вступивший в законную силу, в других оно вытекает из самого факта совершения преступления, очевидного для задерживающих (убийство, изнасилование, грабеж, разбой и т.д. совершенное на глазах). Уголовно-правовое задержание не может применяться к лицам, совершившим административный проступок, а также к лицам, не достигшим возраста уголовной ответственности или невменяемым.

Вторым условием правомерности задержания является бегство лица, совершившего преступление, от тех, кто намеревался доставить его в правоохранительные органы.

А условия, относящиеся к действиям задерживающего?

1) задержание именно того лица, которое совершило преступление. Если человек не совершил преступления и подвергается насильственному приводу, то это является для него основанием для осуществления акта необходимой обороны. Такое же право может возникнуть и у преступника, если задержавший его ведет не в органы власти, а для расправы.

2) причинение физического или имущественного вреда, т.е. телесных повреждений различной тяжести, повреждения одежды, транспортного средства, на котором преступник пытался скрыться и т.д. |

3) задержание должно осуществляться в момент совершения преступления или после его окончания.

Статья 33 УК гласит " Причинение вреда при задержании лица, совершившего посягательство

1. Не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления государственным органам и пресечения возможности совершения им новых посягательств, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышение необходимых для этого мер.

2. Превышением мер, необходимых для задержания лица, совершившего посягательство, признается их явное несоответствие характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельствам задержания, когда лицу без необходимости причинен явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность лишь в случаях умышленного причинения вреда.

3. Правом на задержание лица, совершившего посягательство, наряду со специально уполномоченными на то лицами обладают также потерпевшие и другие граждане/

§ 6. Осуществление оперативно-розыскных мероприятий

Законом РК от 16.03.2001 г. (К 163-П) Уголовный Кодекс дополнен статьей 34-1. Следовательно, этим же поступком законодатель круг обстоятельств, исключаящих общественную опасность деяния, расширил еще одним видом такого обстоятельства как "Осуществление оперативно-розыскных мероприятий". В соответствии со статьей 34-1 УК РК не является преступлением причинившее вред охраняемым интересам деяние, совершенное при выполнении оперативно-розыскных мероприятий. Наряду с "причинением вреда при задержании лица, совершившего посягательство" надо выявлять условия правомерности таких действий, причиняющих вред интересам. Не всякое причинение вреда при выполнении оперативно-розыскных мероприятий является законным. Законным считается тогда когда оно совершено, **во-первых**, с целью предотвращения, выявления, раскрытия или расследования преступлений, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией), а также если причиненный вред охраняемым интересам менее значителен, чем вред, причиняемый указанными преступлениями, **и, во-вторых**, если их предотвращение, раскрытие или расследование, а равно изобличение виновных в совершении преступлений лиц не могло быть осуществлено иным способом.

Если задержать преступника и причинять вред им при задержании имеют право все граждане, в том числе и те, на чьи интересы посягал преступник, то при осуществление оперативно-розыскных мероприятий причинять вред могут лишь сотрудники уполномоченного государственного органа либо по поручению такого органа иные лица, **сотрудничающие** с этим органом.

Эти положения не распространяются на лиц, совершивших деяния, сопряженные с угрозой жизни или здоровью человека, экологической катастрофы, общественного бедствия или иных тяжких последствий.

§ 7. Исполнение приказа или распоряжения

Новый Уголовный Кодекс в качестве одного из обстоятельств, исключающих общественную опасность, ввел исполнение приказа или распоряжения. Так, не является преступлением причинение вреда охраняемым Уголовным Кодексом интересам лицом, действовавшим во исполнение обязательного для него приказа или распоряжения. Уголовную ответственность за причинение такого вреда несет лицо, отдавшее незаконный приказ или распоряжение.

§ 8. Физическое или психическое принуждение

Наконец, не является преступлением причинение вреда охраняемым Уголовным Кодексом интересам в результате **физического** принуждения, если вследствие такого принуждения лицо не могло руководить своими действиями (бездействием).

Вопрос об уголовной ответственности за причинение вреда охраняемым Уголовным Кодексом интересам в результате **психического** принуждения, а также в результате физического принуждения, вследствие которого лицо сохранило возможность руководить своими действиями, решается с учетом положений института о крайней необходимости.

ГЛАВА X. СТАДИИ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

§ 1. Понятие стадии преступления

Любое умышленное преступление состоит из ряда этапов (стадий).

Общественную опасность представляют не только оконченные преступления, но и действия, еще не приведшие к окончанию преступления. Эти действия могут выражаться либо в приготовлении к совершению преступления, либо в непосредственном посягательстве на соответствующий объект преступления, но не доведенные до окончательного преступления. В большинстве случаев лицо, надумавшее совершить конкретное преступление, осуществляет предварительную подготовку к нему, а затем приступает к непосредственному исполнению преступления. В одних случаях ему удается достичь преступной цели, тогда речь идет об окончательном преступлении. В других случаях ему не удается довести преступление до конца - оно прерывается по различным причинам, не зависящим от воли виновного, либо лицо само отказывается от доведения задуманного деяния до конца. При таком положении налицо так называемое "неоконченное преступление". Для определения степени содеянного и вины лица следует определить этап, на котором было остановлено преступление и дать ему уголовно-правовую квалификацию.

В зависимости от стадии завершения преступления и характера уже совершенных действий, направленных на совершение преступления, в теории уголовного права различают стадии **умышленно** совершенного преступления.

Они отличаются друг от друга по характеру совершенных преступных действий и степени завершенности преступления.

В действующем уголовном законодательстве признаются только три стадии совершения умышленного преступления:

1. Приготовление к преступлению.
2. Покушение на преступление (conatus).
3. Оконченное преступление (delictum consummatum).

Разумеется, не всегда все три стадии умышленного преступления должны быть налицо. Виновный может совершить сразу окончательное преступление. При окончательном преступлении стадии приготовления и покушения поглощаются окончательным преступлением. Покушение на преступление поглощает стадию приготовления.

В теории уголовного права первые две стадии приготовления и покушение на преступление принято называть предварительной преступной деятельностью.

Всё три названных стадии преступления имеют место лишь в преступлениях с прямым умыслом.

§ 2. Приготовление к преступлению

Приготовлением к преступлению признаются совершенные с прямым умыслом приискание или приспособление средств или орудий или иное умышленное создание условий для совершения преступления. С объективной стороны оно может выражаться:

В умышленном создании условий для совершения преступления, подыскании соучастников и сговоре на совершение преступления, изучении подходов к объекту, определении путей для вскрытия объекта, отключении электросигнализации и т.д. Любое приготовление должно предшествовать совершению преступления во времени и в пространстве. Оно всегда менее опасно, чем покушение на преступление, не говоря уже об окончательном преступлении.

Приготовление совершается только с прямым умыслом. Виновный сам создает условия для совершения преступления и желает их создать. Его умысел должен охватывать в общих чертах то преступление, которое он собирается совершить. Новый УК, определив приготовление к преступлению, уточнил его рамки. "Статья 24. Приготовление к преступлению и покушение на преступление

1. Приготовлением к преступлению признаются совершенные с прямым умыслом приискание, изготовление или приспособление средств или орудий преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по

независящим от воли лица обстоятельствам.

2. Уголовная ответственность наступает за приготовление только к тяжкому или особо тяжкому преступлению."

Необходимо уметь разграничивать так называемое обнаружение умысла "от приготовления к совершению" преступления. В первом случае высказывается, проявляется намерение совершить конкретное преступление. Такое поведение т.е. обнаружение умысла не является реально общественно опасным. При приготовлении совершается конкретное действие, подготавливающее последующее совершение преступления. Здесь налицо реальная опасность.

Следует четко отличать приготовление к преступлению от покушения.

Определяющим здесь является содержание и направленность умысла, характер объективных действий.

В некоторых случаях в приготовлениях к совершению одного преступления содержится оконченное другое преступление. Так, приготовление пистолета для совершения убийства будет оконченным преступлением (незаконное приобретение, хранение огнестрельного оружия).

§ 3. Покушение на преступление

Покушением на преступление признаются умышленное действие (бездействие), непосредственно направленное на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по причинам, не зависящим от воли виновного. Покушение заключается в умышленном посягательстве виновного на конкретный объект, охраняемый законом. При этом объект становится в прямую опасность причинения вреда и этот вред не причиняется или причиняется частично лишь по независящим от воли виновного причинам. При покушении виновный с объективной стороны уже приступает к совершению преступления, которое прерывается не по воле виновного, иначе бы он довел его до конца.

Для объективной стороны покушения необходимо иметь в наличии три существенных признака:

а) Действие (бездействие), которое непосредственно направлено на совершение преступления.

б) Преступление не завершено, т.е. не доведено до конца. В материальных преступлениях не наступают преступные последствия.

в) Преступление не завершено по причинам, не зависящим от воли виновного.

С субъективной стороны покушение может быть совершено только с прямым умыслом. Виновный сознает, что его действия направлены на совершение конкретного преступления и желает его совершить, предвидит наступление преступных последствий и желает их наступления (по материальным составам преступления).

Покушение на преступление принято делить на два вида: **оконченное** и **неоконченное**. Оконченным признается покушение, при котором виновный полностью выполнил все то, что считал необходимым для завершения преступления. Особенность оконченного покушения на преступление состоит в том, что совершенные виновным действия сами по себе, без дополнительных усилий с его стороны, должны привести к завершению преступления (в формальных составах преступления) или к наступлению преступного результата (в материальных составах преступления). Оконченное покушение по степени общественной опасности стоит близко к оконченному преступлению, поэтому оно опаснее, чем неоконченное покушение.

Покушение будет неоконченным тогда, когда преступник не выполнил всего того, что считал нужным для завершения преступления. Теория уголовного права различает также понятие негодного покушения, когда происходит покушение на негодный объект, либо на объект с негодными средствами.

Под покушением на негодный объект следует понимать, когда лицо совершает посягательство на конкретный, охраняемый законом объект, с целью причинения ущерба, но происходит фактическая ошибка в нем.

Покушение с негодными средствами имеет место тогда, когда виновный использует такие средства, которые объективно не способны привести к завершению преступления, наступлению преступных результатов.

УК 1997г. уточняет, что уголовная ответственность наступает за покушение только за преступление средней тяжести, тяжкое и особо тяжкое на ст 24 УК.

§ 4. Оконченное преступление

Любое преступление считается оконченным, когда в деянии лица содержатся все объективные и субъективные признаки состава преступления, описанного в диспозиции статьи Особенной части УК.

Преступление будет оконченным и в тех случаях, когда между деянием виновного и наступившим преступным последствием проходит определенный промежуток времени при условии, что все сделанное охватывалось умыслом виновного. Моментом окончания для формальных составов преступления будет совершение указанных в законе действий или факта бездействия. Некоторые преступления считаются оконченными, ввиду их особой опасности, с момента организации. Например, бандитизм.

Таким образом, момент окончания преступления зависит от обрисовки данного преступного деяния в законе, от конструкции состава преступления, используемой законодателем. В действующем уголовном законодательстве используются три вида конструкции составов преступлений, которые носят условное название: **усеченный, формальный и материальный** составы преступления. В отдельных случаях, вследствие особой опасности деяний нескольких лиц, спланировавшихся в преступную организацию, преступление считается оконченным, даже если она еще ничего не успела сделать. В других случаях преступление считается оконченным с момента нападения (разбой), хотя цели захватить имущество виновный еще не достиг.

Преступления с (формальным составом признаются оконченными с момента совершения, предусмотренного в конкретной статье Особенной части УК действия или бездействия. Хулиганство будет окончено, если виновный совершил умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу.

Иногда момент окончания преступления законодатель связывает с фактическим наступлением преступных последствий. Например, для признания Убийства оконченным преступлением необходимо наступление смерти потерпевшего, для кражи - тайное завладение чужим имуществом.

В Уголовном законе не определена обязательность смягчения наказания за приготовление и покушение по сравнению с оконченным преступлением. Однако в законе содержится специальное указание о необходимости учета судами некоторых особенностей, характерных для неоконченных преступлений.

Так, при определении виновному наказания за приготовление и покушение суд обязан учитывать:

а) Характер и степень общественной опасности действий, совершенных виновным. Здесь имеется в виду значимость объекта, особенности объективной стороны и т.д. (покушение на убийство многих лиц опаснее, чем на одного).

б) Степень осуществления преступного намерения.

в) Причины, в силу которых преступление не было доведено до конца.

Хотя в законе нигде не говорится о том, что за предварительную преступную деятельность следует смягчить наказание, однако в судебной практике за приготовление и покушение мера наказания определяется мягче, чем за оконченное преступление. Основанием для этого является отсутствие фактического ущерба объекту посягательства или его незначительность.

Приготовление может быть отделено во времени и пространстве от реального завершения. Но всегда принимается во внимание личность виновного и опасность преступления, которое он намеревался совершить.

Если действия, в которых выразилось приготовление или покушение, не представляют общественной опасности, то они не являются преступлениями и не влекут уголовной ответственности в силу малозначительности.

§ 5. Добровольный отказ от совершения преступления

О добровольном отказе от преступления Закон устанавливает следующее правило:

Лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления.

При добровольном отказе предполагается добровольное прекращение начатой преступной деятельности, но при наличии фактической возможности досовершить его. Лицо не только добровольно, но и сознательно отказывается довести преступление до конца.

Здесь отсутствует единственное основание уголовной ответственности - состав преступления.

Добровольный отказ характеризуется двумя основными признаками:

Добровольностью и окончательностью.

В первом случае имеется в виду отказ по собственной воле, сознательно, отчетливо представляя себе реальную возможность довести преступление до конца. Признак добровольности не отпадает и тогда, когда практическая возможность окончания преступления не совпадает с представлением лица об этом.

Мотивы отказа могут быть совершенно разнообразными, но они значения не имеют. Не имеет также значения, связан ли отказ с его собственной инициативой или воздействием другого лица. Важно, чтобы само лицо приняло решение об отказе, сознавая, что может довести преступление до конца.

Не будет добровольного отказа, когда лицо прекращает преступление не по своей воле, а вследствие какого-то препятствия.

Не будет добровольного отказа, когда лицо боится разоблачения со стороны кого-либо, которым стало известно о начатом преступлении. Окончателность отказа предполагает отказ бесповоротный, а не на время.

Добровольный отказ возможен только до окончания преступления, т.е. на стадии приготовления и покушения. Форма отказа при приготовлении и неоконченном покушении значения не имеет. Они обычно выражаются в пассивном поведении лица. Но отказ от неоконченного покушения в материальных составах преступления обязательно требует активной формы действия для предотвращения наступления преступных последствий.

Добровольный отказ возможен только в неоконченной преступной деятельности. В случае, когда действия субъекта образуют окончанный состав преступления, может иметь место устранение уже причиненного им вреда или добровольное возмещение нанесенного ущерба. Такая деятельность лица после совершения преступления является обстоятельством, смягчающим ответственность.

Добровольный отказ имеет некоторое внешнее сходство с так называемым **деятельным раскаянием**. Однако деятельное раскаяние является лишь смягчающим обстоятельством.

Деятельное раскаяние заключается в том, что лицо, совершив преступление, делает все для того, чтобы уменьшить или ликвидировать причиненный ущерб, разоблачает соучастников и т.д. В отличие от добровольного отказа оно возможно только в активной форме и оно не исключает уголовную ответственность. Деятельное раскаяние во многих случаях считается смягчающим обстоятельством при определении меры наказания. Организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица сообщением государственным органам или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителя до конца. Пособник преступления не подлежит уголовной ответственности, если до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи.

Если такие действия организатора или подстрекателя не привели к предотвращению преступления исполнителем, то предпринятые ими меры могут быть признаны судом смягчающими обстоятельствами при назначении наказания (ст. 26 УК).

ГЛАВА XI. МНОЖЕСТВЕННОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

§ 1. Понятие множественности преступлений

Множество преступлений значительно повышает опасность деяний. Повышенная опасность содеянного в таких случаях вытекает из того, что ряд преступлений причиняет больший ущерб объекту, чем одно, а лицо, их совершившее, значительную опасность.

Правовыми последствиями множественности являются:

- а) квалификация деяний по нескольким частям одной нормы либо по нескольким статьям;
- б) квалификация деяний как деяний с отягчающими обстоятельствами;
- в) изменение порядка назначения и условий отбывания наказания.

Для множественности характерны следующие признаки:

1) Каждое из деяний, образующих множественность, должно быть именно преступлением, а не административным деликтом.

2) Деяния, образующие множественность, должны содержать признаки двух или более самостоятельных составов преступлений. При этом множественность образуют также случаи приготовления, покушения и соучастия в преступлении. Например, множественность образуют совершение лицом кражи личного имущества, а затем пособничество мошенничеству.

Множественность имеет место как при совершении разнородных, так и однородных преступлений. Под однородными понимаются общественно опасные деяния с тождественными или сходными объектами, одинаковой формой вины, но имеющие различия в признаках объективной стороны, а иногда в мотивах и целях преступления.

Множественность может образовать совершение лицом одного преступного деяния, содержащего признаки двух или более самостоятельных преступлений. Так, умышленное убийство одного человека и неосторожное убийство другого путем одного выстрела из огнестрельного оружия образуют множественность преступлений.

Совершение разнородных, однородных или тождественных преступлений влияет на виды множественности.

Каждое из деяний, образующих множественность, должно обладать свойством влечь за собой уголовно-правовые последствия в виде возможности привлечения за него к уголовной ответственности либо учета его при назначении наказания. При истечении сроков давности привлечения к уголовной ответственности, давности исполнения обвинительного приговора, погашения или снятия судимости, освобождения от уголовной ответственности и наказания в силу акта амнистии или помилования ставить вопрос о множественности нельзя.

Видами множественности преступлений являются **совокупность, повторность и рецидив**. Каждый из этих видов имеет особые правовые признаки и последствия.

От множественности надо отличать единичное преступление. Под ним понимается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние, содержащее признаки единого состава преступления. Единичные преступления бывают простыми и сложными. Простые единичные преступления состоят из одного действия либо бездействия (при наличии формальных составов) или действия либо бездействия и общественно опасных последствий (при наличии материальных составов).

К сложным единичным преступлениям относятся: "

- 1) преступления, объективная сторона которых состоит из двух разнородных действий,
- 2) преступления, квалифицируемые наличием дополнительных тяжких последствий, например, таким деянием является изнасилование, повлекшее особо тяжкие последствия;
- 3) составные, длящиеся и продолжаемые преступления.

Сам факт совершения нескольких предусмотренных уголовным законом деяний еще не образует множественности преступлений. При совершении нескольких противоправных деяний для разграничения единичного преступления и множественности надо учитывать следующие признаки:

1. Все элементы единичного преступления, как объективные, так и субъективные, находятся в определенной внутренней взаимосвязи. Общность объективных признаков характеризуется тем, что каждое из деяний посягает на один и тот же объект и причиняет юридически одинаковые последствия.

Общность субъективных признаков характеризуется тем, что каждое из деяний совершается с одинаковой формой вины и все они охватываются единством преступного намерения. Если деяния совершены с разной формой вины либо не охватываются единством преступного намерения, налицо множественность преступлений. Так, совершение одновременно умышленного и неосторожного убийства образует множественность преступлений, а совершение одновременно умышленного

убийства двух или более лиц образует единичное преступление.

2. Обязательным признаком единичного преступления является учет законодателем при конструировании норм об ответственности за эти преступления факта такого сочетания преступных деяний, которое в силу своей распространенности, повторяемости, типичности в практике образует единый комплекс, представляющий повышенную общественную опасность.

3. В Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. (Ведомости Парламента Республики Казахстан. 1997 г. № 15—16. ст. 211; 1998 г. № 16. ст. 219. № 17—18, ст. 225; 1999 г. № 20. ст. 721; № 21. а. 774):

1) в статье 12:

часть первую дополнить словами «. если признаки совершенных деяний не охватываются нормой одной статьи или части статьи настоящего Кодекса, предусматривающей более строгое наказание.»;

часть вторую дополнить предложением «При такой совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое преступление по соответствующим статьям : настоящего Кодекса, если признаки одного. деяния не охватываются нормой статьи настоящего Кодекса, предусматривающей более. строгое наказание за другое деяние.»;

§ 2. Виды множественности преступлений

Первым видом множественности преступлений является **совокупность** преступлений.

Первым признаком совокупности выступает совершение лицом двух или более деяний, охватываемых признаками различных составов преступлений. При этом под различными составами следует понимать основные составы преступлений, составы с отягчающими и смягчающими обстоятельствами (за исключением составов, где отягчающим обстоятельством предусмотрено повторное совершение тождественного преступления). Совокупность могут образовать лишь разнородные и однородные преступления. Тождественные преступления всегда дают не совокупность, а повторность.

Большинство статей Особенной части УК предусматривает ответственность за одно преступление. Однако есть статьи, которые в разных своих частях содержат признаки различных составов преступлений. Поэтому совокупность имеет место не только в тех случаях, когда лицо совершило несколько деяний, предусмотренных разными статьями Особенной части УК, но и тогда, когда эти деяния охватываются разными частями одной статьи, устанавливающими ответственность за различные преступления.

Вторым признаком совокупности является совершение лицом двух или более преступлений, ни по одному из которых не было осуждено или не было освобождено от уголовной ответственности. Это означает, что виновный на момент квалификации его преступлений не был еще осужден ни за одно из них.

Третьим признаком совокупности выступает возможность уголовной ответственности за каждое из преступлений, образующих совокупность (независимо от того, что совокупность является реальной или идеальной), если признаки совершенных деяний не охватываются нормой одной статьи или части статьи Уголовного кодекса, предусматривающей более строгое наказание. Если в отношении хотя бы одного преступления истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности или в силу акта амнистии виновное лицо не подлежит такой ответственности, совокупность преступлений исключается.

В теории уголовного права и судебной практике принято различать совокупность **идеальную и реальную**.

Под **идеальной** совокупностью понимается совершение путем одного действия нескольких самостоятельных преступлений.

Для разграничения единичного преступления и идеальной совокупности необходимо, как правило, установить различия объектов преступлений и их преступных последствий. Если одним преступным действием причинен ущерб двум разным объектам, то имеет место идеальная совокупность. Однако, если норма уголовного закона устанавливает ответственность за одновременное посягательство на два объекта, идеальной совокупности не будет. Так, разбой посягает не только на личную собственность, но и на здоровье потерпевшего. Поэтому нападение с целью завладения чужим имуществом, соединенное с причинением телесных повреждений, образует не совокупность, а единичное преступление.

Исключением из этого правила являются случаи так называемого отклонения действия, при которых посягательство на один объект и причинение одинаковых последствий все же образуют

идеальную совокупность преступлений, поскольку к этим последствиям у виновного было различное отношение - умышленное и неосторожное. Так, совершение одним действием умышленного и неосторожного убийств образует идеальную совокупность этих преступлений.

Встречаются случаи, когда одним действием совершается преступление, содержащее признаки общего и специального составов преступлений. Например, специальным составом по отношению к общему составу злоупотребления служебным положением является состав получения взятки. В таких случаях имеет место конкуренция общей и специальной норм. При квалификации применяется лишь одна специальная норма, поскольку последняя имеет существенные особенности, придающие специальному составу большую или меньшую степень общественной опасности по сравнению с общим. Следовательно, в таких случаях нет идеальной совокупности, а есть единичное преступление. Часть 3 статьи 12 УК 1997г. (совокупность преступлений) предусматривает: "Если одно и то же деяние подпадает под признаки общей и специальной норм соответствующих статей настоящего кодекса, совокупность преступлений отсутствует и уголовная ответственность наступает по статье Особенной части настоящего Кодекса, содержащей специальную норму".

Под реальной совокупностью преступлений понимается последовательное совершение лицом нескольких преступных деяний, каждое из которых образует самостоятельное преступление. Например, совершение лицом кражи, а через некоторое время хулиганства.

В судебной практике случаи реальной совокупности преступлений встречаются значительно чаще идеальной.

Деление совокупности на идеальную и реальную имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Идеальная совокупность не может образовать повторности. При реальной совокупности повторность вполне возможна.

Указанное деление важно при исчислении сроков давности привлечения к уголовной ответственности. При идеальной совокупности сроки давности по каждому из входящих в совокупность преступлений начинают течь одновременно, а при реальной - в разное время по каждому преступлению.

Вторым видом множественности является повторность совершения преступлений, а также ее разновидности - неоднократность, систематичность и преступный промысел. Повторность бывает общей и специальной. Под общей повторностью следует понимать совершение в разное время двух или более преступлений. Однако при этом важно учитывать, чтобы по первому из совершенных преступлений не истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности, либо не была снята или погашена судимость. Общая повторность для квалификации преступлений безразлична, однако может учитываться судом при назначении наказания, как отягчающее обстоятельство. Под специальной повторностью понимается совершение в разное время двух, или более тождественных, или однородных преступлений. При этом совершение двух тождественных преступлений всегда образует чистую повторность, которая квалифицируется по одной статье Особенной части УК.

Если совершены два и более однородных преступления, то в случаях, специально предусмотренных в ряде статей Особенной части, они образуют смешанную повторность, которая всегда квалифицируется по двум и более статьям УК.

Чистая и смешанная повторность в случаях, прямо указанных в статьях Особенной части УК, образует квалифицированные составы преступлений.

Если повторность устанавливается как квалифицирующий признак состава преступления, она не учитывается при назначении наказания как отягчающее обстоятельство, поскольку в таких случаях повышенная общественная опасность деяния отражается путем определения именно квалифицированного состава и применения более сурового наказания, предусмотренного за его совершение.

Судебная практика признает повторностью случаи, когда лицо не только совершило два или более тождественных или однородных преступления, но и когда оно было судимо за первое из них, и эта судимость не снята и не погашена в установленном законом порядке.

В ряде случаев при применении уголовного закона возникает необходимость в установлении соотношения повторности и совокупности преступлений. Если имеет место идеальная совокупность, то повторность исключается, поскольку в этой ситуации совершено лишь одно преступное действие. Исключается совокупность в тех случаях специальной повторности, которую образует совершение двух или более тождественных преступлений (чистая повторность).

В случаях специальной повторности, которую образует совершение двух или более однородных преступлений, имеет место одновременно повторность и реальная совокупность преступлений.

В случаях общей повторности всегда имеет место реальная совокупность преступлений. Так, например, совершение кражи и хулиганства дает реальную совокупность этих преступлений. Таким

образом, повторность и совокупность могут частично совпадать. Повторное преступление надо отличать от продолжаемого преступления, которое, как указывалось, является единичным сложным преступлением.

С объективной стороны в повторном преступлении каждое действие носит самостоятельный характер, образует отдельное преступление и не является, как в продолжаемом преступлении, составной частью этого признака состава преступления.

С субъективной стороны в повторном преступлении в отличие от продолжаемого преступные действия не объединены общностью умысла виновного и не направлены к единой цели. Каждое из действий характеризуется самостоятельным преступным намерением.

Неоднократность преступлений - это вид повторности, предполагающий совершение преступных действий два и более раз. Неоднократность может иметь место лишь при совершении двух и более тождественных преступлений. В этом состоит отличие неоднократности от повторности, поскольку последнюю могут образовывать также два преступления. Статья 11 УК 1997г. так определяет неоднократность:

"Неоднократность преступлений

1. Неоднократностью преступлений признается совершение двух или более деяний, предусмотренных одной и той же статьей или частью статьи Особенной части настоящего Кодекса.

2. Совершение двух или более преступлений, предусмотренных различными статьями Особенной части настоящего Кодекса, может быть признано неоднократностью только в случаях, специально указанных в настоящем Кодексе.

3. Преступление не признается совершенным неоднократно, если за ранее совершенное преступление лицо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности, либо судимость за ранее совершенное лицом преступление была погашена или снята, или истекли сроки давности привлечения за такое преступление к уголовной ответственности.

4. Не признается неоднократно продолжаемое преступление, то есть преступление, состоящее из ряда одинаковых преступных деяний, которые охватываются единым умыслом и целью и образуют в целом одно преступление.

5. В случаях, когда неоднократность преступлений предусмотрена настоящим Кодексом в качестве обстоятельства, влекущего за собой более строгое наказание, совершенные лицом преступления квалифицируются по соответствующей части статьи Особенной части настоящего Кодекса, предусматривающей наказание за неоднократность преступлений."

Систематичность преступлений это вид чистой повторности, предполагающий совершение преступных действий три и более раз. Систематичность образует лишь совершение тождественных преступлений. Однако главным признаком систематичности выступает не само количество преступных действий, а характеристика их как общественно опасной линии преступного поведения.

Совершение преступлений в виде промысла характерно для некоторых корыстных преступлений в случаях, прямо указанных в законе.

Как и систематичность, промысел характеризуется совершением преступных действий три и более раза, которые выступают единой линией преступного поведения. В этом сходство названных понятий. Однако для промысла необходимо, чтобы в результате преступных действий виновный извлекал существенный доход, являющийся основным или дополнительным источником средств его жизни.

Неоднократность, систематичность и преступный промысел имеют значение для множественности преступлений лишь тогда, когда они предусмотрены в статьях Особенной части в качестве квалифицирующих признаков. Если они выступают в качестве признаков основного состава, множественность отсутствует. В таких преступлениях неоднократность, систематичность и преступный промысел выступают в качестве необходимых условий уголовной ответственности, а единичные случаи совершения таких действий могут влечь лишь административную ответственность.

Третьим видом множественности является **рецидив преступлений**. В широком плане под рецидивом понимается любое повторное или неоднократное совершение преступлений. Такой рецидив носит название фактического или криминологического и полностью совпадает с повторностью. Этим понятием широко пользуются криминологи для изучения структуры преступности и личности преступника.

Уголовное же право интересуется так называемый "легальный" рецидив, под которым понимается совершение нового умышленного преступления после осуждения хотя бы за одно предыдущее. Таким образом, понятие легального (уголовно-правового) рецидива тесно связано с наличием судимости, которая порождает ряд важных правовых последствий, предусмотренных уголовным законом.

Статья 13 нового Уголовного кодекса 1997г. предусматривает:

1. **Рецидивом** преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим

судимость за ранее совершенное умышленное преступление.

2. Рецидив преступлений признается опасным:

а) при совершении лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо два раза было осуждено к лишению свободы за умышленное преступление[^]

б) при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое преступление.

3. Рецидив преступлений признается особо опасным:

а) при совершении лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо не менее трех раз осуждалось к лишению свободы за тяжкие преступления или умышленные преступления средней тяжести;

б) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо дважды осуждалось к лишению свободы за совершение тяжкого преступления или было осуждено за особо тяжкое преступление;

в) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое или особо тяжкое преступление.

4. Судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимости, снятые или погашенные в порядке, установленном настоящим Кодексом, не учитываются при признании рецидива.

5. Рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом."

ГЛАВА XII. СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

§ 1. Понятие соучастия в уголовном праве

Преступление может быть совершено не только одним лицом, но и совместными действиями двух или более лиц. Случаи совершения преступления в результате определенным образом связанных между собой действий нескольких лиц охватываются понятием соучастие в преступлении. Уголовный закон определяет его как умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.

По сравнению с преступлением, совершаемым в одиночку, соучастие нескольких лиц более опасно тем, что в условиях совместной преступной деятельности укрепляется уверенность во взаимной поддержке совершить преступление, может быть нанесен объекту больший материальный, физический или моральный ущерб.

Указание на то, что соучастие повышает общественную опасность преступления и наказания содержится как в Общей, так и в Особенной частях УК. В Общей части УК это указано в качестве отягчающих ответственность обстоятельств. В Особенной части УК повышенная опасность соучастия выражена двояко: во первых, факт соучастия выступает в качестве необходимого элемента особо опасных преступлений, таких как организованная преступность, бандитизм и др. Без соучастия эти преступления и совершить невозможно. Во-вторых, в ряде составов преступлений соучастие признается квалифицирующим признаком, требующим назначения более сурового наказания (например, совершение преступления по предварительному сговору группой лиц).

Соучастие представляет собой сложное явление, при котором преступный результат причиняется совместными усилиями нескольких лиц. Действия каждого из них являются слагаемым общей причины, вызвавшей преступные последствия. Если преступление выполняется несколькими соучастниками, которые действуют как исполнители, то их действия в равной мере составляют причину преступного результата.

Деятельность любого соучастника, чтобы состоять в причинной связи с совершенным преступлением, должна оказать воздействие на сознание исполнителя, и тем самым стать составной частью причины совершения им преступления. Действия каждого соучастника, включая исполнителя преступления, должны быть необходимым условием наступления преступного результата.

У соучастников могут быть различные цели и мотивы действия. Но их должно объединять одно -желание совершить преступление, по каким бы мотивам это желание не возникло.

Минимальный состав соучастников - два человека.

Обязательным субъективным признаком соучастия является умысел. Умысел включает интеллектуальный и волевой элементы.

Интеллектуальный элемент отражает:

1. Сознание общественного опасного характера собственного деяния.
2. Сознание общественного опасного деяния других соучастников (хотя бы одного).
3. Предвидение наступления совместного преступного результата.

Волевой элемент умысла образует желание совместно достичь преступного результата или сознательное допущение его наступления. Совместность не исключает индивидуальности их вины, а также различие в содержании их сознания и воли. Однако при всех этих возможных результатах обязательным субъективным связующим звеном умысла участников преступления остается сознание совместности совершения преступления и предвидение преступного результата. Внутреннее единство, совместность умысла участников достигается путем соглашения (устного или письменного сговора), иногда молчаливыми движениями, действиями.

Умысел при соучастии может быть прямой и косвенный.

Организатор и подстрекатель действуют, как правило, с прямым умыслом, т.к. в преступной деятельности они осуществляют собственные намерения и, следовательно, желают наступления преступного результата. Исполнитель и пособник, кроме прямого умысла, могут и не желать, а лишь сознательно допускать наступление общего преступного результата, т.е. действовать с косвенным умыслом. Мотив и цель в соучастии (как и в простых составах) может быть:

- а) обязательным элементом;
- б) квалифицирующим обстоятельством;

в) характеризовать личность для определения меры наказания.

Если в диспозиции статей Особенной части УК указываются цель и мотив, то соучастником такого преступления может быть лишь тот, кто знал о наличии этих целей и мотивов и сознательно содействовал их осуществлению.

Соучастие в преступлении по неосторожности исключается. Нет соучастия если лицо введено в заблуждение путем обмана.

§ 2. Виды соучастников

По уголовному законодательству соучастники преступления классифицируются по объективному критерию, т.е. в соответствии с характером деяния каждого в совместно совершенном преступлении.

Институт соучастия является одним из институтов Общей части уголовного права, которая устанавливает основание и пределы уголовной ответственности за такую особую форму общественно опасного деяния.

Уголовный кодекс определяет не только само понятие соучастия, но и виды соучастников и их ответственность.

"Статья 28. Виды соучастников преступления

1. Соучастниками преступления наряду с исполнителем признаются организатор, подстрекатель и пособник. Ч

2. Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом, а равно посредством использования лиц, совершивших деяние по неосторожности.

3. Организатором признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную преступную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими.

4. Подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом.

5. Пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, орудий или средств совершения преступления либо устранением препятствий к совершению преступления, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, орудия или иные средства совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы.

Статья 29. Ответственность соучастников преступления

1. Уголовная ответственность соучастников определяется характером и степенью участия каждого из них в совершении преступления.

2. Соисполнители отвечают по одной и той же статье настоящего Кодекса за совместно совершенное ими преступление без ссылки на статью 28 настоящего Кодекса.

3. Ответственность организатора, подстрекателя и пособника наступает по статье, предусматривающей наказание за совершенное преступление, со ссылкой на статью 28 настоящего уголовного Кодекса, за исключением случаев, когда они одновременно являлись соисполнителями преступления.

4. В случае недоведения исполнителем преступления до конца по независящим от него обстоятельствам остальные соучастники преступления несут ответственность за соучастие в приготовлении к совершению преступления или в покушении на преступление. За приготовление к преступлению несет уголовную ответственность также лицо, которому по независящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления.

5. Лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника.

Статья 30. Экссесс соучастника преступления Экссессом соучастника признается совершение

лицом преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс другие соучастники уголовной ответственности не подлежат".

Практически без исполнителя соучастие в преступлении не может иметь место. Действия исполнителя определяют степень завершенности преступления соучастников. Если исполнителю удалось завершить только приготовление или покушение, то как и он сам, так и все другие соучастники будут нести ответственность за приготовление или покушение на совершение преступления.

Организатор преступления это лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его совершением. Это самая опасная фигура среди участников, которая вносит усилия других лиц в определенную систему, организованность, убежденность. Он обычно подбирает соучастников, организует между ними связь, изыскивает способ совершения преступления, распределяет обязанности, руководит действиями соучастников на месте совершения преступления. Он среди них, но возглавляет их, стоит над другими соучастниками.

Умысел организатора включает в себя сознание того, что он сам объединяет усилия других в ходе подготовки или совершения преступления, сознание характера преступных действий других соучастников под его руководством; предвидение общего преступного результата, желание этого результата.

Подстрекатель это лицо, склонившее другого к совершению преступления. Для его роли характерно то, что именно у него первоначально возникает замысел совершения преступления. Однако для завершения преступного замысла ему удается найти другое лицо, исполняет свой преступный замысел и намерения чужими руками, особенно, когда он это делает с помощью несовершеннолетних, у которых еще неустойчивая психика, нет жизненного опыта и легко поддаются под чужое влияние. Подстрекательство возможно не только путем действия, но и путем бездействия. Способы склонения могут быть различными: убеждение, принуждение, угрозы, подкуп, бескорыстная просьба и др. Они обязательно должны предшествовать возникновению решимости у подстрекаемого совершить преступление. Если решимость у преступника созрела до подстрекательства, то это уже не подстрекательство. Возникновение именно под его влиянием, воздействием решения другого лица совершить преступление служит критерием, по которому подстрекательство отличается от других сходных поступков.

Умысел подстрекателя включает в себя: сознание факта, что он вовлекает другое лицо в совершение преступления, знает о характере преступления, которое совершит подстрекаемый, предвидит совместный преступный результат, желает, как правило, наступление этого результата. Необходимо подчеркнуть, что по своим субъективным свойствам подстрекательство предполагает сознательное вовлечение другого лица в несомненно известное подстрекателю преступление. Мотивы и цели подстрекательства, если они не указаны в диспозиции статей Особенной части УК, могут быть самыми разнообразными. Склонение лица к совершению преступления может быть и с провокационной целью. , -

Провокация должна быть оценена как наиболее опасная форма подстрекательства к преступлению. Каковы бы не были мотивы, побудившие лицо прибегнуть к провокации преступления, они должны расцениваться как общественно опасные. На практике иногда допускается недопустимое - заведомое создание обстановки и условий, способных вызвать предложение или получение взятки якобы в целях последующего изобличения взяточника. Стоит вспомнить однако тот факт, что Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. в специальной норме (ст. 119) предусматривал в качестве опасного деликта провокацию взятки. Ст. 77 (п. 9) Конституции Республики Казахстан объявляет: "не имеет юридической силы доказательства, полученные незаконным способом. Никто не может быть осужден лишь на основе его собственного признания".

По внешней форме своего выражения склонение к совершению преступления может быть словесным, письменным или заключаться в конкретных действиях.

Общие призывы к неопределенным лицам к совершению преступления (не указывая какое именно) нельзя рассматривать как подстрекательство. Оно обязательно должно отличаться конкретностью -склонением определенного лица к совершению конкретного преступления.

Пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением средств или устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, либо предметы, добытые преступным путем. Пособником может считаться и такое лицо, которое заранее обещало приобрести или сбыть предметы, добытые

преступным путем. По объективным признакам пособничество подразделяется на интеллектуальное и физическое.

Интеллектуальное пособничество это заранее обещанное укрывательство (дача советов, указаний, обещания укрыть преступника, орудия преступления, предметов и средств преступления и т.д.). Пособник здесь умышленно способствует укреплению решимости преступника совершить преступление. Поэтому, если даже по каким-либо причинам (после совершения исполнителем преступления) пособник откажется исполнить свое обещание, пособничество не исключается, т.к. фактически он уже свое дело сделал. Он представил нужные сведения или укрепил решимость преступника.

Физическое пособничество заключается в оказании исполнителю преступления физической или материальной помощи в процессе подготовки или совершения преступления: представления орудия, средств преступления, либо устранение различного рода препятствий. Если в действиях пособника содержится состав оконченного преступления (например, передача пистолета, яда и т.д.) то в его действиях будет совокупность преступлений. Обязательное условие пособничества это то, чтобы оно содействовало преступлению до начала или в момент совершения преступления, но непременно до окончания преступления. Умысел пособника должен включать в себя: сознание фактических обязательств преступления, совершаемое при его содействии, сознание того, что он содействует определенному соучастнику, предвидение общего преступного результата, желание или сознательное допущение наступления этого результата.

По способу действия интеллектуальное пособничество сходно с подстрекательством, т.к. то и другое осуществляется путем дачи советов, указаний. Однако они играют различную роль в формировании решимости другого лица - исполнителя совершить преступление. Подстрекатель, давая советы, указания, возбуждает решимость совершить преступление у лица, не имевшего такого намерения (здесь даже возможен уговор, просьба). Пособник же имеет дело с лицом, уже решившим до него совершить преступление. Поэтому он своими советами, указаниями только укрепляет решимость.

§ 3. Формы соучастия

Под формой соучастия понимается внешняя сторона совместной преступной деятельности двух или более лиц. Знание форм соучастия дает возможность нам понять его содержание, тем самым правильно квалифицировать совместное преступное деяние, определить пределы ответственности каждого соучастника.

Наиболее простое соучастие это т. н. соисполнительство. Здесь все соучастники выполняют непосредственно объективную сторону преступления.

Например, один ворует из вагона пшеницу, складывая ее в свои мешки, другой делает то же самое, молчаливо подбадривая друг друга. Объем содеянного может быть равным либо различным. Например, если трое бьют чем попало одного и убивают, то в объеме их деяний различия не будет. Но если один держит, другой бьет, а третий на страже стоит, то здесь будет различная мера соисполнительства. Действия соисполнителей квалифицируются одинаково, однако неравность в объеме преступной деятельности учитывается при определении меры наказания. Тот, кто стоял на карауле, и тот, кто держал, при известных обстоятельствах должны получить меньше наказания, чем тот, который бил.

Другая форма совместной преступной деятельности это сложное соучастие. Здесь может быть налицо исполнитель, организатор, подстрекатель, пособник.

Для правильной квалификации деяния соучастников необходимо установить:

- а) вид совершенного преступления;
- б) форму соучастия (простое соисполнительство, сложное соисполнительство, группа, организация);
- в) вид соучастника (организатор, подстрекатель, пособник, исполнитель).

Формы соучастия в преступлении определены в статье 31 УК таким образом:

"1. Преступление признается совершенным группой лиц, если в его совершении совместно участвовали два или более исполнителей без предварительного сговора.

2. Преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления.

3. Преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено

устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

4. Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено сплоченной организованной группой (организацией), созданной для совершения тяжких или особо тяжких преступлений, либо объединением организованных групп, созданных в тех же целях.

5. Лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса, а также за все совершенные организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) преступления, если оно охватывались его умыслом. Другие участники организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) несут уголовную ответственность за участие в них в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса, а также за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

6. Создание организованной группы в случаях, не предусмотренных статьями Особенной части настоящего Кодекса, влечет уголовную ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она создана".

§ 4. Прикосновенность к преступлению

В теории Уголовного права разработан институт прикосновенности к преступлению.

Прикосновенностью к преступлению называется умышленное деяние, **связанное** с преступлением, лицом, **но не содействовавшее его совершению**.

По объективным признакам различаются следующие формы прикосновенности к преступлению: 1 Укрывательство; 2 Попустительство; 3 Недоносительство

Прикосновенность имеет внешнее сходство соучастием, однако это только внешне. При прикосновенности к преступлению отсутствует виновная причинная связь между преступным деянием и деянием, образующим прикосновенность.

Соучастие в преступлении, как правило влечет, за собой уголовную ответственность и наказание. Прикосновенность к преступлению по общему правилу ненаказуема, за исключением ее прямой связи с тяжкими преступлениями, прямо предусмотренными Особенной частью УК. В большинстве случаев она заслуживает морального осуждения.

Ответственность за прикосновенность наступает с 16 лет и может совершаться только умышленно.

В теории уголовного права прикосновенность подразделяется на **укрывательство, попустительство и недонесение**.

При этом заранее не обещанное укрывательство лица, совершившего преступление, орудий и средств совершения этого преступления, следов преступлений либо предметов, добытых преступным путем, влечет ответственность только в тех случаях, когда такая ответственность специально предусмотрена в Уголовном кодексе.

Не подлежит уголовной ответственности за заранее не обещанное укрывательство преступлений супруг (супруга) и близкие родственники лица, совершившего преступление.

Заранее не обещанное невоспрепятствование (попустительство) достоверно известному готовящемуся или совершаемому преступлению лицом, на котором лежит специальная обязанность противодействовать преступлению, влечет уголовную ответственность лишь в случаях, предусмотренных в уголовном законодательстве.

Аналогично недонесение влечет уголовную ответственность лишь в специально законом предусмотренных случаях. При этом не подлежат ответственности за недонесение супруг (супруга) и близкие родственники лица, совершившего преступление, а также священнослужители за недонесение о преступлениях единоверцев, оказывающих им доверие.

Эти положения вытекают из п.7 ст.77 Конституции Республики Казахстан за 30 VIII. 1995.г, утверждающего: "никто не обязан давать показания против самого себя, супруга (супруги), близких родственников, круг которых определяется законом. Священнослужители не обязаны свидетельствовать против доверившихся им на исповеди".

К близким родственникам относятся родители, дети, усыновители (удочерители), усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки (внучки).

ГЛАВА XVII. ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

§ 1. Понятие и цели применения принудительных мер медицинского характера

В жизни не мало случаев, когда преступления совершаются лицами, страдающими душевной болезнью. А последних немало. На 17 миллионов населения Республики Казахстан на начало 1996 года приходится 300 тысяч учтенных психических больных. Уголовное законодательство учитывает это.

Поскольку к таким лицам невозможно применение реального уголовного наказания закон предписывает принудительные меры медицинского характера. Принудительные меры медицинского характера - это средства принудительного воздействия, назначаемые определением суда к лицам, совершившим общественно опасные деяния в состоянии невменяемости либо совершивших преступления в состоянии вменяемости, но заболевших душевной болезнью после этого. К такой категории лиц приравниваются и больные хроническим алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией.

Согласно действующему законодательству принудительные меры медицинского характера могут быть назначены судом лицам:

- а) совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части Уголовного Кодекса, в состоянии невменяемости;
- б) у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания;
- в) совершившим преступление и страдающим психическими расстройствами, не исключающими вменяемости;
- г) совершившим преступление и признанным нуждающимися в лечении от алкоголизма или наркомании либо токсикомании.

Указанным лицам принудительные меры медицинского характера назначаются только в случаях, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц.

Порядок исполнения принудительных мер медицинского характера определяется Уголовно-исполнительным кодексом и законодательством о здравоохранении Республики Казахстан.

В отношении вышеуказанных лиц не, представляющих опасности по своему психическому состоянию, суд может передать необходимые материалы органам здравоохранения для решения вопроса о лечении этих лиц или направлении их в психоневрологические учреждения в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан о здравоохранении.

Уголовным Законодательством определяются **цели применения принудительных мер медицинского характера**. Так, статья 89 УК указывает:

"Целями применения принудительных мер медицинского характера являются излечение лиц, указанных в части первой статьи 88 настоящего Кодекса, или улучшение их психического состояния, а также предупреждение совершения ими новых деяний, предусмотренных статьями Особенной части настоящего Кодекса".

§ 2. Виды принудительных мер медицинского характера

Суд может назначить следующие виды принудительных мер медицинского характера:

- а) амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра;
- б) принудительное лечение в психиатрическом стационаре общего типа;
- в) принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа;
- г) принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением.

Лицам, осужденным за преступления, совершенные в состоянии вменяемости, но нуждающимся в лечении от алкоголизма, наркомании (токсикомании) либо в лечении психических расстройств, не исключающих вменяемости, суд наряду с наказанием может назначить принудительные меры медицинского характера в виде амбулаторного принудительного наблюдения и лечения у психиатра.

Амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра может быть назначено при наличии соответствующих оснований, если лицо по своему психическому состоянию не

нуждается в помещении в психиатрический стационар.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре может быть назначено при наличии соответствующих оснований, если характер психического расстройства лица требует таких условий лечения, ухода, содержания и наблюдения, которые могут быть осуществлены только в психиатрическом стационаре.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре общего типа может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния нуждается в стационарном лечении и наблюдении, но не требует интенсивного наблюдения.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния требует постоянного наблюдения.

Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию и характеру совершенного общественно опасного деяния представляет особую опасность для себя или других лиц и требует постоянного и интенсивного наблюдения.

§ 3. Продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера

Продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера осуществляются судом по представлению администрации учреждения, осуществляющего принудительное лечение, на основании заключения комиссии врачей-психиатров.

Лицо, которому назначена принудительная мера медицинского характера, подлежит освидетельствованию комиссией врачей-психиатров не реже одного раза в шесть месяцев для решения вопроса о наличии оснований для внесения представления в суд о прекращении или об изменении такой меры. При отсутствии оснований для прекращения применения или изменения принудительной меры медицинского характера администрация учреждения, осуществляющего принудительное лечение, представляет в суд заключение для продления принудительного лечения. Первое продление принудительного лечения может быть произведено по истечении шести месяцев с момента начала лечения, в последующем продление принудительного лечения производится ежегодно.

Изменение или прекращение принудительной меры медицинского характера осуществляется судом в случае такого изменения психического состояния лица, при котором отпадает необходимость в применении ранее назначенной меры либо возникает необходимость в назначении иной принудительной меры медицинского характера.

В случае прекращения применения принудительного лечения в психиатрическом стационаре суд может передать необходимые материалы в отношении лица, находившегося на принудительном лечении, органам здравоохранения для решения вопроса о его лечении или направлении в психоневрологическое учреждение в порядке, предусмотренном законодательством о здравоохранении.

К лицу, которое после совершения преступления или во время отбывания наказания заболело психической болезнью, лишаящей его возможности отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими, после его выздоровления судом может быть применено наказание, если не истекли сроки давности или нет оснований для освобождения его от уголовной ответственности и наказания.

В случае излечения лица, у которого психическое расстройство наступило после совершения преступления, при назначении наказания или возобновлении его исполнения время, в течение которого к лицу применялось принудительное лечение в психиатрическом стационаре, засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения свободы.

Сейчас законодательно определен порядок исполнения наказания, соединенного с принудительными мерами медицинского характера. Так принудительные меры медицинского характера, назначенные судом лицам совершившим преступление и страдающим психическими расстройствами, не исключаяющими вменяемости, так же совершившим преступление и

признанным нуждающимся в лечении от алкоголизма или наркомании либо токсикомании исполняются по месту отбывания лишения свободы, а в отношении осужденных к иным видам наказаний - в учреждениях органов здравоохранения, оказывающих амбулаторную психиатрическую помощь.

При изменении психического состояния осужденного, требующем стационарного лечения, помещение осужденного в психиатрический стационар или иное лечебное учреждение производится в порядке и по основаниям, которые предусмотрены законодательством Республики Казахстан о здравоохранении.

Время пребывания в указанных учреждениях засчитывается в срок отбывания наказания. При отпадении необходимости дальнейшего лечения осужденного в указанных учреждениях выписка производится в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан о здравоохранении.

Прекращение применения принудительной меры медицинского характера, соединенной с исполнением наказания, производится судом по представлению органа, исполняющего наказание, на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ст. 95 УК).

ГЛАВА XIII. УГОЛОВНЫЕ НАКАЗАНИЯ

§ 1. Понятие и признаки наказания

Наказание - установленная уголовным законом мера государственного принуждения, применяемая судом к лицам, виновным в совершении преступления. О наказании несколько десятков философских концепций и систем, сотни теорий, примыкающих к ним. Все эти теории можно разбить на три вида: абсолютные, относительные и смешанные. Абсолютные теории исходят из того, что никакие утилитарные соображения не могут оправдать применения наказания. Наказание - самоцель. Наказание преступлению (*guia peccatum est*) или *pererat mundus fiat justitia* (да правосудию, хотя бы весь мир погиб).

Относительные теории (иногда именуют их утилитарными) видят основание наказания в различных практических целях, полезных для государства. Они прогрессивны, поскольку считают, что наказание имеет целью предупреждение новых преступлений со стороны самого преступника, других членов общества (*punitur ne recedatur*). Но эти теории с другой стороны доросли до теории Устрашения (наказание должно быть максимально устрашающим, жестким).

В противоположность таковым были "мирные" теории, согласно которым наказание - отрицательно. Общество не должно наказывать вообще. Такой взгляд встречается у анархистов (Кропоткин и др. В России), у утопистов (Роберт Оуэн), у писателей, проповедовавших христианство ("Непротивление злу" у Льва Толстого).

На различных этапах развития общества имелись и различные виды и системы наказания. Человеческое общество испробовало немало средств наказания в борьбе с преступностью. Топор и виселица, сажание на кол и колесование, утопление в одном мешке со змеей, заливание горла расплавленным металлом и сожжение. Телесные наказания (членовредительные и изувечивающие), тяжкие позорящие наказания (позорный столб, надевание ошейника, политическая смерть и т.д.).

19 мая 1864 г. был совершен обряд публичной казни над демократом Николаем Чернышевским. В Петербурге на Мытной площади был построен эшафот с черным столбом и железной цепью на нем. При огромном стечении народа Чернышевский был возведен на эшафот. На него была одета цепь. После прочтения приговора палач снял с него цепь, грубо сорвал с него шапку, бросил ее на эшафот, сломал над его головой шпагу и обломки ее бросил на эшафот.

В странах Востока, там где до сих пор действует шариат, широко применяются телесные наказания.

Суд пакистанского города Саргоджа недавно приговорил трех молодых людей за грабеж к отсечению правой руки и левой ноги (норма шариата). Более того. После ампутации конечностей они должны были отсидеть от 3 до 7 лет тюрьмы и еще выплатить штраф по 650 долларов каждый в пользу государства (газета "Сельская новь", 21 октября 1994 г.).

В любом цивилизованном обществе наказание является необходимым, но не главным средством в борьбе с преступностью.

Решающее значение в предупреждении преступности имеет безусловно социальные, организационно-хозяйственные и культурно-воспитательные меры.

Однако там, где методы убеждения и воспитания меры общественного и воспитательного воздействия не дают надлежащего эффекта, используются более серьезные средства государственного принуждения, а в случаях совершения преступления - меры уголовного наказания. Таким образом, являясь не главным, а вспомогательным средством в борьбе с преступностью, наказание не теряет своего значения как важной меры государственного принуждения. Причем в применении наказания проявляются две тесно между собой взаимосвязанные тенденции: применение к лицам, совершающим тяжкие преступления, и рецидивистам строгих мер наказания и назначение наказаний, не связанных с лишением свободы, применение условного осуждения или даже полное освобождение от наказания лиц, в деянии которых нет серьезной степени общественной опасности. Наказанию как особой мере государственного принуждения присущи определенные, но только ему свойственные признаки.

В действующем уголовном законодательстве дается определение наказания, его цели и виды.

Так, статья 38 УК РК 1997г. устанавливает: "Понятие и цели наказания

1. Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и

заключается в предусмотренном настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица.

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

Наказание как мера государственного принуждения устанавливается только уголовным законом. В УК дается исчерпывающий перечень наказаний. Поэтому никакие другие средства принуждения не могут применяться в качестве уголовного наказания.

Наказание - это мера, носящая публичный характер. Оно назначается и применяется в интересах общества, т.е. в публичных интересах, в том числе для восстановления социальной справедливости.

Наказание может быть назначено только такому лицу, которое виновно в совершении преступления.

Наказание носит сугубо личный, персонализированный характер и не может распространяться на другие лица.

Наказание назначается от имени государства.

Наказание включает в себе кару, лишение свободы и ограничение прав человека, проявляется как государственное порицание деяния и личности виновного.

Наказание влечет за собой судимость. Она связана с некоторыми ограничениями и другими отрицательными последствиями.

Изложенное выше дает возможность сформулировать следующее определение. Наказание - это установленная уголовным законом мера государственного принуждения, которая применяется от имени государства судом к лицам, виновным в совершении преступления и выражает порицание деяния и личности виновного.

Уголовное наказание - одна из наиболее острых мер государственного принуждения. Вместе с тем принуждение носит ограниченный характер. Основная цель борьбы с преступностью состоит в ее предупреждении.

Наказание по своему содержанию является карой за содеянное. Это означает, что оно: назначается за совершенное преступление; соответствует тяжести совершенного преступления и личности виновного; включает в себе принудительное причинение страданий, лишений и ограничений морального, физического, психического и имущественного характера.

Уголовное наказание должно причинять моральные и физические страдания. Указание в законе о том, что оно не преследует цель причинения физического страдания или унижения человеческого достоинства, не исключает, а, наоборот, предполагает, что лицо, наказанное за совершенное преступление должно страдать. Иначе наказание бессмысленно. Через муки и страдание, сознание вреда, причиненного людям, обществу, государству, переживание за совершенное, общество добивается, чтобы преступник впредь не совершил преступлений, был законопослушным гражданином. Без кары наказание утратило бы свой смысл, оно не могло бы рассматриваться как принудительное средство в борьбе с преступностью, ибо неспособно было бы удержать как самого преступника, так и других неустойчивых граждан от совершения преступлений. Страдания, муки, лишения и всякого рода ограничения, присущие уголовному наказанию, необходимы для того, чтобы наказание выполнило свое воспитательное назначение, воспринималось людьми как справедливая мера, назначенная судом в интересах общества и самого преступника.

Закрепленная в законе система наказаний позволяет дифференцировать ответственность лица, совершившего преступление, дает возможность избрать в отношении преступника комплекс правоограничений, соответствующих характеру и степени общественной опасности посягательства, мотивам содеянного, личности виновного и размеру причиненного вреда, обстоятельствам, смягчающим и отягчающим ответственность. Для различных видов наказания характерны различные правоограничения. Так, ограничения имущественного характера содержатся в исправительных работах, штрафе, конфискации имущества. Ограничения в сфере трудовых отношений наступают при лишении права заниматься определенной деятельностью. Лишение специального или воинского звания затрагивает положение субъекта в обществе, его престиж, оно может повлечь за собой и ущемление имущественных прав.

Наибольшие правоограничения наступают для осужденного при применении лишения

свободы. Оно по существу полностью меняет жизнь человека, ограничивает не только его личную свободу, но и многие другие права. При этом ограничения устанавливаются двояко: прямым указанием в законодательстве на конкретные правоограничения и косвенно посредством определенного режима, свойственного каждому наказанию. Содержание наказания характеризуется конкретным объемом кары, тем комплексом правоограничений, который присущ тому или иному виду наказания. Наиболее репрессивна смертная казнь, занимающая особое место среди видов наказаний. Ввиду своего исключительного характера и вынужденного применения впредь до ее полной отмены, в системе наказаний она занимает особое место.

Уголовное наказание связано с судимостью.

Судимость имеет правовое значение при совершении повторного преступления, как отягчающее обстоятельство, при условно-досрочном освобождении от наказания и замене наказания более мягким и т.д. Уголовное наказание отличается от иных видов государственного принуждения (административных, гражданско-правовых) по ряду признаков. Различие между ними можно провести по основаниям применения, объему правоограничений, правовым последствиям, процедуре назначения наказания.

Уголовное наказание является правовым последствием преступления, другие меры правового принуждения - последствием иных менее опасных для общества правовых нарушений.

Уголовное наказание по своему содержанию более суровое. Например, административное взыскание, имеющее наибольшее сходство с отдельными видами уголовного принуждения (штраф, исправительные работы, арест) выражается в значительно меньшем правоограничений виновного.

Уголовное наказание назначается от имени всего общества и государства (Республики Казахстан).

Процессуальный порядок назначения уголовного наказания также отличен от производства по делам об иных правонарушениях. Так, применение гражданско-правовых санкций отражается в решении суда, тогда как назначение уголовного наказания обосновывается только в приговоре.

§ 2. Цели наказания

Любое уголовное наказание должно применяться в целях восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения других преступлений.

Как указано в Законе, наказание применяется за совершенное преступление, в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденных в духе честного отношения к труду, точного исполнения законов, уважения к правилам общежития, предупреждения совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами. Наказание не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

Исправление осужденного предполагает устранение из психики осужденного порочных наклонностей, которые привели его к совершению преступления, привитие ему таких взглядов и привычек, которые бы исключили совершение им новых преступлений.

Исправление осужденного начинаются еще в ходе судебного процесса, когда в обвинительном приговоре суд определяет подсудимому определенную меру наказания. Затем, если осужденный приговорен к срочным наказаниям (например, лишению свободы, исправительным работам), исправление имеет место в ходе исполнения этих наказаний. Так, режим отбывания наказания в виде лишения свободы, привлечение осужденного к общественно полезному труду, а также проводимая с ним воспитательная работа являются важнейшими и необходимыми средствами достижения цели наказания.

Предупреждение совершения новых преступлений со стороны осужденного как цель наказания называют также частным или специальным предупреждением (частной или специальной превенцией). Она обращена непосредственно к лицу, совершившему преступление и осужденному приговором суда к соответствующей мере наказания.

Цель частного предупреждения достигается двумя путями: а) осужденный лишается физической возможности совершить новое преступление и б) он устрашается самим фактом применения к нему наказания за совершение преступления.

Любое наказание связано с причинением осужденному определенных лишений и страданий. Оно заставляет его отказаться от совершения преступления, поскольку за повторное совершение

преступления закон предусматривает возможность усиления наказания.

Предупреждение совершения преступлений со стороны иных лиц как цель наказания именуется целью общего предупреждения или общей (генеральной) превенцией. В отличие от частного предупреждения эта цель наказания обращена не к отдельному лицу, совершившему преступление, а к иным лицам, еще не совершившим преступления, но которые могут допускать такое поведение.

§ 3. Система наказаний

За совершение преступления могут назначаться различные наказания, перечень которых имеется в действующем уголовном законодательстве. Применение наказаний, не предусмотренных уголовным законом, недопустимо. Равным образом суд не может превысить пределы, установленные законом для данного вида наказания. Виды наказаний различаются по своему содержанию, по способу воздействия на осужденного, по условиям, по порядку и пределам их применения.

Под системой наказаний понимается установленный действующим уголовным законодательством исчерпывающий и обязательный перечень видов наказаний, расположенных в определенном порядке в зависимости от степени их тяжести.

Действующее Уголовное законодательство устанавливает следующие виды уголовных наказаний: смертная казнь, лишение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части, арест, ограничение свободы, ограничение по военной службе, исправительные работы, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, штраф и привлечение к общественным работам (основные наказания).

Кроме основных наказаний к осужденным могут применяться следующие дополнительные наказания:

а) лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина, дипломатического ранга, квалификационного класса и государственных наград;

б) конфискация имущества.

Штраф и лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью могут применяться в качестве как основных, так и дополнительных видов наказаний.

§ 4. Виды наказаний

Штраф

Штраф есть денежное взыскание, назначаемое в пределах, предусмотренных Уголовным Кодексом, в размере, соответствующем определенному количеству месячных расчетных показателей, установленных законодательством и действующих на момент назначения наказания, либо в размере заработной платы или иного дохода осужденного за определенный период на момент совершения им преступления.

Штраф назначается в пределах от двадцати пяти до двадцати тысяч месячных расчетных показателей, установленных законодательством Республики Казахстан, или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух недель до одного года. Размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного.

Штраф в качестве дополнительного вида наказания может назначаться в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного Кодекса.

В случае злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного вида наказания, он заменяется привлечением к общественным работам, исправительным работам или арестом из расчета соответственно одного месяца исправительных работ, или восьмидесяти часов привлечения к общественным работам, или десяти дней ареста за сумму штрафа соответственно трехкратному размеру месячного расчетного показателя.

Лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью

Лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью состоит в запрещении занимать определенные должности на государственной

службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью.

Лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок **от одного года до пяти лет** в качестве основного вида наказания и на срок **от шести месяцев до трех лет** в качестве дополнительного вида наказания.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного наказания может быть назначено и в случае, когда оно не предусмотрено в соответствующей статье Особенной части Уголовного Кодекса в качестве наказания за соответствующее преступление, если с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

При назначении этого наказания в качестве дополнительного к ограничению свободы, аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части или лишению свободы оно распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказания, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия. В случае назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к другим основным видам наказания, а также при условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора в законную силу.

Привлечение к общественным работам

Это новый вид уголовного наказания. Оно состоит в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых определяется местными исполнительными органами или органами местного самоуправления.

Общественные работы устанавливается на срок от шестидесяти до двухсот сорока часов и отбывается не свыше четырех часов в день. В случае злостного уклонения от общественных работ они заменяются ограничением свободы, арестом или лишением свободы (последний из которых был включен только 5 мая 2000 года Законом № 47-11). При этом время, в течение которого осужденный отбывал общественные работы, учитывается из расчета один день ограничения свободы или ареста за восемь часов, а один день лишения свободы за четыре часа общественных работ.

Привлечение к общественным работам не может быть назначено военнослужащим, женщинам в возрасте свыше пятидесяти пяти лет и мужчинам свыше шестидесяти лет, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет, инвалидам первой или второй группы.

2) в части второй статьи 42;

после слов «ограничением свободы», «ограничения свободы» слово «или» исключить;

после слова «арестом» дополнить словами «или лишенной свободы»;

после цифры «46» дополнить словами «и 48»;

после слова «ареста» слова «за восемь часов общественных работ» заменить словами «или лишения свободы за четыре часа общественных работ»;

Исправительные работы

Исправительные работы устанавливаются на срок от двух месяцев до двух лет отбываются по месту работы осужденного.

Из заработка осужденного к исправительным работам производится удержание в доход государства в размере, установленном приговором суда, в пределах от пяти до двадцати процентов.

Исправительные работы не могут быть назначены лицам, признанным нетрудоспособными, не имеющими постоянной работы или обучающимся в учебных заведениях с отрывом от производства. Таким лицам суд может назначить вместо исправительных работ штраф из расчета суммы штрафа, равной одному месячному расчетному показателю, установленному законодательством, за один месяц исправительных работ, если санкцией соответствующей статьи Особенной части Уголовного Кодекса наказание в виде штрафа не предусмотрено. Суд может также заменить исправительные работы штрафом, если указанные обстоятельства возникли в

период отбывания наказания.

В случае злостного уклонения от отбывания наказания лицом, осужденным к исправительным работам, суд может заменить неотбытый срок исправительных работ наказанием в виде ограничения свободы, ареста или лишения свободы на тот же срок.

Ограничение по военной службе

Данное наказание в прежнем законодательстве не имело место. Ограничение по военной службе назначается осужденным военным служащим, проходящим военную службу по контракту, а также офицерам, проходящим военную службу по призыву, на срок от трех месяцев до двух лет в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного Кодекса за совершение преступлений против военной службы, а также осужденным военным служащим, проходящим военную службу по контракту, вместо исправительных работ, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного Кодекса.

Из денежного содержания осужденного к ограничению по военной службе производится удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, но не свыше двадцати процентов. Во время отбывания этого наказания осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания.

Ограничение свободы

Такое наказание введено впервые. Оно состоит в содержании осужденного в специальном учреждении без изоляции от общества, в условиях осуществления за ним надзора сроком от одного года до пяти лет. В случае замены привлечения к общественным работам или исправительных работ ограничением свободы оно может быть назначено на срок менее одного года.

В случае злостного уклонения от отбывания наказания лицом, осужденным к ограничению свободы, суд может заменить неотбытый срок ограничения свободы наказанием в виде лишения свободы на тот же срок. При этом время отбытия ограничения свободы засчитывается в срок лишения свободы из расчета один день лишения свободы за один день ограничения свободы.

Ограничение свободы не применяется к несовершеннолетним, инвалидам первой или второй группы, беременным женщинам, женщинам, имеющих детей в возрасте до восьми лет, женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста, мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста, к лицам, имеющим судимость за совершение умышленного преступления, а также к военным служащим, проходящим военную службу по призыву.

Арест

Такое наказание впервые вводится. Арест состоит в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества на весь срок назначения наказания.

Арест устанавливается на срок от одного месяца до шести месяцев. В случае замены привлечения к общественным работам, исправительных работ или штрафа арестом он может быть назначен на срок менее одного месяца.

Арест не применяется к лицам, не достигшим к моменту вынесения приговора шестнадцати лет, а также беременным женщинам и женщинам, имеющим несовершеннолетних детей.

Военнослужащими арест отбывается на гауптвахте.

Содержание в дисциплинарной воинской части

Содержание в дисциплинарной воинской части назначается военным служащим, проходящим срочную военную службу по призыву, а также военным служащим, проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если он на момент вынесения судом приговора не отслужил установленного законом срока службы по призыву. Это наказание устанавливается на срок от трех месяцев до двух лет в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного Кодекса за совершение воинских преступлений, а также в случаях, когда суд, учитывая обстоятельства дела и личность виновного, найдет целесообразным вместо лишения свободы на срок не свыше двух лет применить содержание в дисциплинарной воинской части на тот же срок. Содержание в дисциплинарной воинской части вместо лишения свободы не может применяться к лицам, ранее отбывавшим

наказание в виде лишения свободы.

При содержании в дисциплинарной воинской части вместо лишения свободы срок содержания в дисциплинарной воинской части определяется из расчета один день лишения свободы за один день содержания в дисциплинарной воинской части.

3) в статье 48:

часть третью после слова «замены» дополнить словами «привлечения к общественным работам»;

в пункте б) части пятой после слов «семи лет» дополнить словами «и лицам, которым • привлечение к общественным работам, исправительные работы или ограничение свободы заменены лишением свободы на срок до шести месяцев»;

Лишение свободы

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**.

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

Лишение свободы за совершение преступлений,

предусмотренных Уголовным Кодексом, устанавливается на срок от шести месяцев до пятнадцати лет, а за особо тяжкие преступления, указанные в части первой статьи 49 Уголовного Кодекса, т.е. за особо тяжкие преступления против жизни, в военное время или боевой обстановке, государственную измену, против мира и безопасности человечества, особо тяжкие воинские преступления до двадцати лет либо пожизненно. За неосторожные преступления срок лишения свободы не может превышать десяти лет. В случае замены привлечения к общественным работам, исправительных работ или 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 49, частью пятой статьи 69 и частью четвертой статьи 75 Уголовного Кодекса, максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти лет, а по совокупности приговоров более тридцати лет.

Пожизненное лишение свободы устанавливается только как альтернатива смертной казни за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, и может назначаться в случаях, когда суд сочтет возможным не применять смертную казнь. Пожизненное лишение свободы не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора шестидесятипятилетнего возраста.

Отбывание лишения свободы назначается:

а) лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности, к лишению свободы на срок не свыше семи лет, - в колониях-поселениях;

б) лицам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение умышленных преступлений небольшой или средней тяжести и тяжких преступлений, а также лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности, к лишению свободы на срок свыше семи лет и лицам, которым привлечение к общественным работам, исправительные работы или 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 особо опасном рецидиве преступлений - в исправительных колониях строгого режима;

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

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

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

Смертная казнь

Смертная казнь - расстрел как исключительная мера наказания может быть назначена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь человека, а также за совершаемые в военное время или в боевой обстановке, государственную измену, преступления против мира и безопасности человечества и особо тяжкие воинские преступления.

Смертная казнь не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста.

Смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок двадцать пять лет с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима.

Приговор о смертной казни приводится в исполнение не ранее, чем по истечении одного года с момента его вступления в силу.

Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина, дипломатического ранга, квалификационного класса и государственных наград

При осуждении за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления с учетом личности виновного суд может лишить его почетного, воинского, специального или иного звания, классного чина, дипломатического ранга, квалификационного класса.

При осуждении за тяжкое или особо тяжкое преступление лица, имеющего государственные награды Республики Казахстан, а равно почетное, воинское, специальное или иное звание, классный чин, дипломатический ранг или квалификационный класс, присвоенные Президентом Республики Казахстан, суд при вынесении приговора решает вопрос о целесообразности внесения представления Президенту Республики Казахстан о лишении осужденного этих наград, званий, классного чина, дипломатического ранга или квалификационного класса.

Конфискация имущества

Конфискация имущества есть принудительное безвозмездное изъятие в собственность государства всего или части имущества, являющегося собственностью осужденного.

Конфискация имущества назначается за преступления, совершенные из корыстных побуждений, и может быть назначена только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части уголовного Кодекса Республики Казахстан.

Не подлежит конфискации имущество, необходимое осужденному или лицам, находящимся на его иждивении, согласно перечню, предусмотренному уголовно-исполнительным законодательством.

ГЛАВА XIV. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

§ 1. Понятие освобождения от уголовной ответственности

Освобождение от уголовной ответственности выражается в освобождении виновного от обязательства ответить перед государством за содеянное.

Институт освобождения от уголовной ответственности будучи проявлением демократии и гуманизма уголовного права, отражает основную тенденцию уголовной политики - замену при наличии указанных в законе оснований и условий уголовной ответственности мерами административного, дисциплинарного или общественного воздействия. Такая замена предусматривается уголовным законом в тех случаях, когда цели наказания могут быть достигнуты и без применения уголовного наказания. Вместе с тем этот институт служит целям экономии уголовной репрессии и индивидуализации наказания. Существующие в законе различия оснований освобождения от уголовной ответственности не меняет юридической природы совершенного деяния - оно было преступным в момент его совершения и остается таковым в момент освобождения лица от уголовной ответственности.

Уголовное законодательство предусматривает случаи обязательного и факультативного освобождения от уголовной ответственности виновных в совершении преступления лиц. Так, обязательным является институт давности привлечения к уголовной ответственности (кроме случаев совершения преступления, мерой наказания за которое по закону может быть смертная казнь), а факультативным - освобождение от ответственности лица, которое перестало быть общественно опасным вследствие изменения обстановки после совершения им деяния, содержащего признаки преступления.

Индивидуализация ответственности лица, совершившего деяние, содержащее признаки преступления, состоит в принятии правоприменительными органами решения о привлечении такого лица к уголовной ответственности, составной частью которой является его осуждение и применение к нему наказания, или об освобождении его от уголовной ответственности.

Решая этот вопрос, работники правоприменительных органов учитывают проявившиеся в конкретных обстоятельствах характер и степень общественной опасности, личность виновного, его поведение в контексте существующей после совершения деяния обстановки, а также возможные пути реализации общественно полезных целей наказания.

Основания освобождения от уголовной ответственности являются специфическими для каждого вида освобождения. В большинстве случаев они обусловлены небольшой степенью общественной опасности совершенного деяния и совершившего его лица, которое может быть исправлено без применения уголовного наказания.

Основные виды освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные новым УК следующие:

1. освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием;
2. освобождение от уголовной ответственности при превышении пределов необходимой обороны;
3. освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим;
4. освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки;
5. освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности.

Кроме того Уголовным Кодексом (ст. 76) предусмотрено освобождение от уголовной ответственности и наказания на основании акта амнистии или помилования.

Все виды освобождения от уголовной ответственности являются безусловными.

Решение об освобождении от уголовной ответственности принимается судом, прокурором, следователем, органом дознания с согласия прокурора в пределах их компетенции при наличии оснований и в предусмотренных уголовно-процессуальным законом формах.

Лицо, освобожденное от ответственности, судимость не имеет.

§ 2 Виды освобождения от уголовной ответственности

Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 65 УК)

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.

Лицо, совершившее преступление, за исключением тяжкого или особо тяжкого преступления против личности, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно активно способствовало 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).

Лицо, совершившее преступление иной категории может быть освобождено от уголовной ответственности лишь в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части Уголовного Кодекса.

Надо обратить внимание на то, что раньше, до внесения изменения в УК РК мог освободить лица по этому основанию только суд от уголовной ответственности. Ныне круг субъектов, уполномоченных освободить лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием расширился. Так, законом от 5 мая 2000 г. (№ 47-11) в части второй статьи 65 слово "судом" было исключено.

Освобождение от уголовной ответственности при превышении пределов необходимой обороны (ст.66 УК)

Лицо, превысившее пределы необходимой обороны вследствие страха, испуга или замешательства, вызванного общественно опасным посягательством, может быть с учетом обстоятельств дела освобождено судом от уголовной ответственности.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим (ст.67 УК)

Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки (ст.68 УК)

Лицо, совершившее деяние, содержащие признаки преступления, может быть судом освобождено от уголовной ответственности, если будет признано, что ко времени рассмотрения дела в суде, вследствие изменения обстановки, совершенное им деяние перестало быть общественно опасным.

Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности, если будет установлено, что в силу последующего безупречного поведения это лицо ко времени рассмотрения дела в суде не может быть сочтено общественно опасным.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности (ст.69 УК)

Лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки:

- а) два года после совершения преступления небольшой тяжести;
- б) пять лет после совершения преступления средней тяжести;
- в) десять лет после совершения тяжкого преступления;
- г) пятнадцать лет после совершения особо тяжкого преступления.

Сроки давности исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу.

Течение сроков давности приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, уклоняется от следствия или суда. В этом случае течение срока давности возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной. При этом лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности, если со времени совершения преступления прошло двадцать пять лет и давность не была прервана.

Течение давности прерывается, если до истечения вышеуказанных статьи сроков лицо, совершившее тяжкое или особо тяжкое преступление, совершит новое умышленное преступление. В таких случаях исчисление срока давности начинается заново со дня совершения нового преступления. В иных случаях, если до истечения срока давности лицо вновь совершит преступление, срок давности по каждому преступлению течет самостоятельно.

Вопрос о применении срока давности к лицу, совершившему преступление, за которое по Уголовному Кодексу может быть назначена смертная казнь, разрешается судом. Если суд не сочтет возможным освободить лицо от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности, то смертная казнь не может быть назначена. В этом случае суд назначает лишение свободы на срок до двадцати пяти лет или пожизненное лишение свободы.

К лицам, совершившим преступление против мира и безопасности человечества, сроки давности не применяются.

ГЛАВА XV. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ И ОТСРОЧКА ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ

§ 1. Условно-досрочное освобождение от наказания

Условно-досрочное освобождение от наказания допускается при наличии двух важных условий. Первое условие касается вида наказания, которое назначено освобожденному. Так, статья 70 УК устанавливает:

"Лицо, отбывающее исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что для своего исправления оно не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. При этом лицо может быть полностью или частично освобождено от отбывания дополнительного вида наказания."

Применяя условно-досрочное освобождение, суд может возложить на осужденного определенные обязанности, которые должны им исполняться в течение оставшейся неотбытой части наказания.

Второе обязательное условие касается срока отбытого наказания. Так, условно-досрочное освобождение может быть применено только после фактического отбытия осужденным:

а) не менее половины срока наказания, назначенного за преступление небольшой или средней тяжести;

б) не менее двух третей срока наказания, назначенного за тяжкое преступление;

в) не менее трех четвертей срока наказания, назначенного за особо тяжкое преступление, а также трех четвертей срока наказания, назначенного лицу ранее условно-досрочно освобождавшемуся, но в освобождении его условно-досрочное освобождение было отменено.

В любом случае фактически отбытый осужденным срок лишения свободы не может быть менее шести месяцев,

Лицо, отбывающее назначенное судом пожизненное лишение свободы, может быть освобождено условно-досрочно, если судом будет признано, что оно не нуждается в дальнейшем отбывании этого наказания и фактически отбыло не менее двадцати пяти лет лишения свободы.

Контроль за поведением лица, освобожденного условно-досрочно, осуществляется уполномоченным на то специализированным государственным органом, а в отношении военнослужащих - командованием воинских частей и учреждений.

Если в течение оставшейся неотбытой части наказания лицо, к которому было применено условно-досрочное освобождение, совершило:

а) нарушение общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание, или злостно уклонилось от исполнения обязанностей, возложенных на него судом при применении условно-досрочного освобождения, суд по представлению соответствующих органов, может постановить об отмене условно-досрочного освобождения и исполнении оставшейся неотбытой части наказания;

б) преступление по неосторожности, вопрос об отмене либо о сохранении условно-досрочного освобождения решается судом при назначении наказания за новое преступление;

в) умышленное преступление, суд назначает ему наказание по правилам, предусмотренным статьей 60 Уголовного Кодекса. По этим же правилам назначается наказание в случае совершения преступления по неосторожности, если суд отменяет условно-досрочное освобождение.

Условно-досрочное освобождение не применяется к лицу, которому наказание в виде смертной казни заменено лишением свободы в порядке помилования.

Действующий УК предусматривает возможность замены неотбытой части ранее назначенного наказания более мягким видом наказания.

Лицу, отбывающему лишение свободы за преступление небольшой или средней тяжести, суд с учетом его поведения в период отбывания наказания может заменить оставшуюся неотбытой часть наказания более мягким видом наказания. При этом лицо может быть полностью или частично освобождено от отбывания дополнительного вида наказания.

Неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким видом наказания после фактического отбытия осужденным не менее одной трети срока наказания.

При замене неотбытой части наказания суд может избрать любой более мягкий вид наказания в соответствии с видами наказаний в пределах, предусмотренных Уголовным Кодексом для каждого

вида наказания.

§ 2. Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением срока давности обвинительного приговора (ст.75 УК)

Лицо, осужденное за преступление, освобождается от отбывания наказания, если обвинительный приговор не был приведен в исполнение в следующие сроки, считая со дня вступления его в законную силу:

- а) три года при осуждении за преступление небольшой тяжести;
- б) шесть лет при осуждении за преступление средней тяжести;
- в) десять лет при осуждении за тяжкое преступление;
- г) пятнадцать лет при осуждении за особо тяжкое преступление.

Течение срока давности приостанавливается, если осужденный уклоняется от отбывания наказания. В этом случае течение сроков давности возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной. Сроки давности, истекшие к моменту уклонения осужденного от отбывания наказания, подлежат зачету. При этом обвинительный приговор не может быть приведен в исполнение, если со времени его вынесения прошло двадцать пять лет и давность не была прервана совершением нового преступления.

Течение срока давности прерывается, если до истечения вышеуказанных сроков лицо совершит новое умышленное преступление. В таких случаях исчисление срока давности начинается заново со дня совершения нового преступления.

Вопрос о применении срока давности к лицу, осужденному к смертной казни или пожизненному лишению свободы, решается судом. Если суд не найдет возможным применить срок давности, смертная казнь заменяется пожизненным лишением свободы, а пожизненное лишение свободы заменяется лишением свободы на срок двадцать пять лет. К лицам, осужденным за совершение преступлений против мира и безопасности человечества, сроки давности не применяются.

§ 3. Освобождение от уголовной ответственности и наказания на основании акта амнистии или помилования (ст.76 УК)

Акт об амнистии издается Парламентом Республики Казахстан в отношении индивидуально не определенного круга лиц.

На основании акта об амнистии лица, совершившие преступления, могут быть освобождены от уголовной ответственности. Лица, осужденные за совершение преступления, могут быть освобождены от наказания, либо назначенное им наказание может быть сокращено или заменено более мягким видом наказания, либо такие лица могут быть освобождены от дополнительного вида наказания. С лиц, отбывших наказание или освобожденных от дальнейшего его отбывания, актом об амнистии может быть снята судимость.

Акт о помиловании индивидуально определенного лица, в отношении которого обвинительный приговор вступил в законную силу, издается Президентом Республики Казахстан.

При помиловании лицо, осужденное за преступление, может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания либо назначенное ему наказание может быть сокращено или заменено более мягким видом наказания. С лица, отбывшего наказание, актом помилования может быть снята и судимость.

§ 4. Освобождение от наказания в связи с болезнью (ст.73 У К)

Лицо, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишающее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, освобождается судом от наказания, а лицо, отбывающее наказание, освобождается судом от дальнейшего его отбывания. Таким лицам суд может назначить принудительные меры медицинского характера.

Лицо, страдающее иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, может быть судом освобождено от отбывания наказания или это наказание может быть заменено более мягким видом наказания. При этом учитываются тяжесть совершенного преступления, личность

осужденного, характер заболевания и другие обстоятельства.

Лица, указанные выше в случае их выздоровления могут подлежать уголовной ответственности и наказанию, если не истекли сроки давности.

Военнослужащие, осужденные к аресту либо содержанию в дисциплинарной воинской части, освобождаются от наказания или его дальнейшего отбывания в случае заболевания, делающего их негодными к военной службе. Неотбытая часть наказания также может быть заменена им более мягким видом наказания.

§ 5. Отсрочка отбывания наказания

Действующее уголовное законодательство предусматривает институт отсрочки отбывания Уголовного наказания для двух случаев.

Первый касается лиц женского пола. Так, статья 72 УК устанавливает порядок и условия отсрочки отбывания наказания беременным женщинам и женщинам имеющим детей малолетнего возраста.

Осужденным беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет, кроме осужденных к лишению свободы на срок свыше пяти лет за тяжкие преступления против личности, суд может отсрочить отбывание наказания соответственно на срок до одного года или до достижения ребенком восьмилетнего возраста.

В случае, если осужденная отказалась от ребенка, или продолжает уклоняться от воспитания ребенка, или нарушать общественный порядок после двукратного письменного предупреждения, вынесенного органом, осуществляющим контроль за осужденной, в отношении которой отбывание наказания отсрочено, суд может по представлению этого органа отменить отсрочку отбывания наказания и направить осужденную для отбывания наказания в место, назначенное в соответствии с приговором суда.

По достижении ребенком восьмилетнего возраста или в случае его смерти, либо в случае прерывания беременности суд, в зависимости от поведения осужденной, может освободить ее от отбывания наказания, или заменить назначенное наказание более мягким видом наказания, или принять решение о направлении осужденной в соответствующее учреждение для отбывания наказания.

Второй случай отсрочки отбывания наказания касается так называемых "чрезвычайных" обстоятельств. Так, статья 74 УК предусматривает возможность отсрочки отбывания наказания лицу, осужденному к лишению свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление. При этом закон ограничивает срок отсрочки отбывания наказания до трех месяцев. Кроме того указанная статья позволяет суду освободить от наказания лица, осужденного за преступление небольшой и средней тяжести, если его отбывание способно повлечь за собой особо тяжкие последствия для осужденного или его семьи вследствие пожара или стихийного бедствия, тяжелой болезни или смерти единственного трудоспособного члена семьи или других чрезвычайных обстоятельств.

§ 6. Судимость

Лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу до момента погашения или снятия судимости. Судимость в соответствии с Уголовным Кодексом учитывается при неоднократности, рецидиве преступлений и при назначении наказания.

Лицо, освобожденное от наказания, признается не имеющим судимости.

Судимость погашается:

- а) в отношении лиц, условно осужденных, - по истечении испытательного срока;
- б) в отношении военнослужащих, отбывших наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части, ограничения по военной службе или ареста, - по фактическому отбытию наказания;
- в) в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы, - по истечении одного года после отбытия наказания;
- г) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за преступления небольшой или средней тяжести, - по истечении трех лет после отбытия наказания;
- д) в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, - по истечении

шести лет после отбытия наказания;

е) в отношении лиц, осужденных за особо тяжкие преступления, - по истечении восьми лет после отбытия наказания.

Если осужденный в установленном законом порядке был досрочно освобожден от отбывания наказания или неотбытая часть наказания была заменена более мягким видом наказания, то срок погашения судимости исчисляется, исходя из фактически отбытого срока наказания, с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказаний.

Если осужденный после отбытия наказания вел себя безупречно, то по его ходатайству суд может снять с него судимость до истечения срока погашения судимости.

Если осужденный до истечения срока погашения судимости вновь совершил преступление, течение срока, погашающего судимость, прерывается. Срок погашения судимости по первому преступлению исчисляется заново после фактического отбытия основного и дополнительного наказания за последнее преступление. В этих случаях лицо считается судимым за оба преступления до истечения срока погашения судимости за наиболее тяжкое из них.

Погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

ГЛАВА XVI. НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ

§ 1. Исходные принципы назначения наказания

Назначение наказания - решающий момент осуществления правосудия по уголовному делу. Избираемое судом наказание должно стать подлинным мерилom оценки общественной опасности совершенного преступления, а также кратчайшим путем исправления виновного, действенным средством предупреждения преступлений со стороны осужденного и других лиц.

Оно основано на определенных принципах: законности наказания, определенности наказания в судебном приговоре; обоснованности и мотивированности его; гуманности; индивидуализации наказания и справедливости его. Назначение наказания -исключительная компетенция суда. Назначение наказания должно отвечать трем условиям:

1. соответствовать пределам наказания, предусмотренного статьей закона;
2. соответствовать положениям общей части Уголовного Кодекса;
3. учет характера и степени общественной опасности деяния, личности виновного, обстоятельств, влияющих на ответственность.

При назначении наказания суд руководствуется правосознанием. Правосознание представляет собой часть и форму общественного сознания, оно формируется на базе господствующих в обществе идеологических, моральных и правовых взглядов. В основе последних лежит суждение о должном поведении людей и ответственности за отступление от этого поведения, о справедливости. Правосознание включает в себя знание уголовного законодательства и правильную оценку его принципов, институтов, их конкретных задач и целей.

Именно правосознание судьи должно являться тем стержнем, который не позволил бы ему при оценке преступления и лица, его совершившего и при назначении наказания пойти навстречу каким-либо незаконным влияниям со стороны кого бы то ни было на суд, т.е. реально осуществить конституционный принцип независимости судей и подчинение их только закону.

При назначении наказания суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления.

Характер общественной опасности преступления определяется прежде всего объектом посягательства - какие общественные отношения нарушаются или ставятся под угрозу нарушения совершаемым преступлением. Это качественная характеристика общественной опасности. Количественная сторона опасности определяется величиной вреда, причиняемого объекту, также совокупностью многих других обстоятельств совершения преступления (формой вины, обстановкой и стадией совершения преступления, соучастием и др.). Умышленное убийство нескольких лиц опаснее, чем убийство одного человека. Поэтому характер и степень общественной опасности преступления, как существенно влияющее на выбор вида и размера наказания должны быть учтены судом. При назначении наказания суд учитывает мотивы содеянного. Мотивы содеянного, безусловно, влияют на опасность преступления. Так, причинение тяжких телесных повреждений по хулиганским мотивам более опасно, чем причинение тяжких телесных повреждений вору по мотивам мести за совершенную кражу, хотя квалификация содеянного будет по одной и той же статье УК. Закон указывает на важность учета мотивов содеянного, умалчивая о необходимости учета целей. Однако цели содеянного тоже влияют на общественную опасность преступления. Опасность незаконного лишения свободы различна, когда преступник совершает преступление с целью добиться удовлетворения своих незаконных требований, и тогда, когда он делает это с целью получения, например, долга от самого лишенного свободы или его родственников. Поэтому и мотивы и цели должны быть учтены при назначении наказания. На учет как мотивов, так и целей указывают также нормы о смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельствах.

При назначении наказания суд учитывает личность виновного. Суд назначает наказание конкретному человеку, с присущими ему психобиологическими и социальными особенностями. Сознание человека индивидуально, у каждого своя система взглядов, убеждений, привычек, свое отношение к работе, семье, окружающим и другим ценностям человеческой жизни.

Поскольку одной из целей наказания является исправление лица, совершившего преступление, предупреждение новых преступлений с его стороны, суд при выборе вида и размера наказания не может не учитывать систему жизненных ценностей данного лица, тип и глубину искажения индивидуального сознания. Учитывается также биологические особенности Личности - его пол,

возраст, состояние здоровья. Большое значение имеют отношение подсудимого к труду, учебе, общественному долгу, поведение на работе, в быту, семейное положение, наличие судимости и т.д.

При назначении наказания суд учитывает характер и размер причиненного вреда.

Характер причиненного вреда определяется тем, каким общественным отношениям он нанесен, размер вреда - его количеством. Вред, причиненный преступлением, имеет двойное правовое значение. В одном случае он включается в объективную сторону преступления по материальным составам. По формальным составам не включается в объективную сторону преступления. Однако он должен учитываться при назначении наказания в том и другом случае.

При назначении наказания суд учитывает обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность.

Лицу, совершившему преступление, должно быть назначено справедливое наказание, необходимое и достаточное для его исправления и предупреждения нового преступления. Справедливость наказания означает соответствие меры наказания тяжести преступления и личности виновного.

Наказание должно осознаваться преступником как необходимый результат его собственного деяния. Не только подсудимый, но и все присутствующие на процессе граждане должны понять, что определили подсудимому наказание по заслугам. Чрезмерно мягкое наказание способно породить как у самого преступника, так и у других лиц, присутствующих на процессе, особенно дружков подсудимого, чувство безнаказанности, т.е. оно не удерживает их от совершения нового преступления. Чрезмерно суровое наказание наоборот создает чувство обиды и озлобленности, несправедливости, неверия в законность, что не будет способствовать исправлению осужденного.

При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления, личность виновного, в том числе его поведение до и после совершения преступления, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность и наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи или лиц, находящихся на его иждивении.

§ 2 Обстоятельства, смягчающие уголовную ^ ответственность и наказание (ст.53 У К)

Смягчающими уголовную ответственность и наказание обстоятельствами признаются:

- а) совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств;
- б) несовершеннолетие виновного;
- в) беременность;
- г) наличие малолетних детей у виновного;
- д) оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного преступлением;
- е) совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных или иных обстоятельств либо по мотиву сострадания;
- ж) совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости;
- з) совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, крайней необходимости, задержания лица, совершившего преступление, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения;
- и) противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления;
- к) чистосердечное раскаяние, явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления.

При назначении наказания могут учитываться в качестве смягчающих и обстоятельства, не предусмотренные Уголовным Законом.

Если смягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части уголовного Кодекса в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

§ 3.Обстоятельства, отягчающие уголовную ответственность и наказание

Обстоятельствами, отягчающими уголовную ответственность и наказание, признаются:

а) неоднократность преступлений, рецидив преступлений, б) причинение преступлением тяжких последствий;

в) совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);

г) особо активная роль в совершении преступления;

д) привлечение к совершению преступления лиц, которые заведомо для виновного страдают тяжелым психическим расстройством, либо лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность;

е) совершение преступления по мотиву национальной, расовой и религиозной ненависти или вражды, из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение;

ж) совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного;

з) совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с выполнением данным лицом своего служебного, профессионального или общественного долга;

и) совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего;

к) совершение преступления с использованием

оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, легковоспламеняющихся и горючих жидкостей, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения либо общеопасным способом;

л) совершение преступления с использованием условий чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия, а также при массовых беспорядках;

м) совершение преступления в состоянии алкогольного, наркотического или токсикоманического опьянения. Суд вправе, в зависимости от характера преступления, не признать это обстоятельство отягчающим;

н) совершение преступления лицом, нарушившим тем самым принятую им присягу или профессиональную клятву;

о) совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора;

п) совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти.

При назначении наказания суд не может признать отягчающими обстоятельства, не указанные в уголовном законе.

§ 4. Назначение более мягкого наказания

При наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части уголовного Кодекса, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, либо не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств.

§ 5. Учет других обстоятельств при назначении наказания

а) Назначение наказания за неоконченное преступление

При назначении наказания за неоконченное преступление учитываются обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца.

Срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части уголовного Кодекса за оконченное преступление.

Срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части уголовного Кодекса за оконченное преступление.

Смертная казнь и пожизненное лишение свободы за приготовление к преступлению и покушение на преступление не назначаются.

б) Назначение наказания за преступление, совершенное в соучастии

При назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, учитываются характер и степень фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда.

Смягчающие или отягчающие ответственность и наказание обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику.

в) Назначение наказания по совокупности преступлений

При совокупности преступлений суд, назначив наказание (основное и дополнительное) за каждое преступление отдельно, определяет окончательное наказание путем поглощения менее строгого наказания более строгим или путем полного или частичного сложения назначенных наказаний.

Если совокупность преступлений включает в себя только преступления небольшой тяжести, то окончательно наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения наказаний. В этих случаях при сложении окончательное наказание не может превышать максимального срока или размера наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Если совокупность преступлений включает в себя преступления средней тяжести, тяжкие или особо тяжкие преступления, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний. При этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать двадцати лет.

Если совокупность преступлений включает в себя хотя бы одно **особо тяжкое преступление**, за совершение которого Уголовным Кодексом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на **срок до двадцати лет или смертной казни либо пожизненного лишения свободы**, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний. При этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать двадцати пяти лет.

К основному наказанию, назначенному по совокупности преступлений, могут быть присоединены дополнительные наказания, назначенные за преступления, образующие совокупность. Окончательное дополнительное наказание при частичном или полном сложении не может превышать максимального срока или размера, установленного для данного вида наказания Общей частью Уголовного Кодекса.

По тем же правилам назначается наказание, если после вынесения судом приговора по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора по первому делу. В этом случае в окончательный срок наказания засчитывается наказание, отбытое по первому приговору суда.

г) Назначение наказания при рецидиве преступлений

При назначении наказания при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве преступлений учитываются число, характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также характер и степень общественной опасности вновь совершенных преступлений.

Срок и размер наказания при рецидиве преступлений не могут быть ниже половины

максимального срока и размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, при опасном рецидиве преступлений - не менее двух третей, а при особо опасном рецидиве преступлений - не менее трех четвертей максимального срока и размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

д) Назначение наказания по совокупности приговоров

Если осужденный после вынесения приговора, но до полного отбытия наказания совершил новое преступление, суд к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, полностью или частично присоединяет неотбытую часть наказания по предыдущему приговору суда.

Окончательное наказание по совокупности приговоров в случае, если оно не связано с лишением свободы, не может превышать максимального срока или размера предусмотренного для данного вида наказания Общей частью Уголовного Кодекса.

Окончательное наказание по совокупности приговоров в виде лишения свободы не может превышать двадцати пяти лет. Если совокупность приговоров включает в себя приговор, которым лицо признано виновным в совершении хотя бы одного особо тяжкого преступления за которое предусмотрено лишение свободы до двадцати лет или смертная казнь, либо пожизненное лишение свободы, то окончательное наказание по совокупности приговоров в виде лишения свободы не может превышать тридцати лет.

Окончательное наказание по совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору суда.

§ 6. Порядок определения, исчисления и зачета наказания. Определение сроков наказания при их сложении (ст. 61УК)

При частичном или полном сложении наказаний по совокупности преступлений и совокупности, приговоров одному дню лишения свободы! соответствуют:

- а) один день ареста или содержания в дисциплинарной воинской части,
- б) два дня ограничения свободы,
- в) три дня исправительных работ или ограничения по военной службе,
- г) четыре часа привлечения к общественным работам.

Штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина, дипломатического ранга, квалификационного класса и государственных наград, а также конфискация имущества при сложении их с ограничением свободы, исправительными работами, арестом, содержанием в дисциплинарной воинской части, лишением свободы исполняются самостоятельно.

Здесь надо отметить, что до того как в Уголовный кодекс РК были внесены изменения Законом № 47-11 при сложении наказаний одному дню лишения свободы соответствовало восемь часов привлечения к общественным работам.

Исчисление сроков наказания и зачет наказания (ст.62 УК)

Сроки лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительных работ, ограничения по военной службе, ограничения свободы, ареста, содержания в дисциплинарной воинской части, лишения свободы исчисляются в месяцах и годах, а привлечения к общественным работам - в часах.

При замене наказания или сложении наказаний, а также при зачете наказания сроки могут исчисляться в днях.

Время содержания под стражей до вступления приговора в законную силу засчитывается в срок наказания в виде лишения свободы, ареста, содержания в дисциплинарной воинской части из расчета один день за один день, в виде ограничения свободы - один день за два дня, исправительных работ и ограничения по военной службе - один день за три дня, а в срок наказания в виде привлечения к общественным работам - из расчета один день содержания под стражей за четыре часа (раньше было - восемь часов) общественных работ.

Время содержания лица под стражей до вступления приговора суда в законную силу и время

отбытия лишения свободы, назначенного приговором суда за преступление, совершенное вне пределов Республики Казахстан, в случае выдачи лица на основании статьи 8 Уголовного Кодекса засчитываются из расчета один день за один день.

При назначении осужденному, содержащемуся под стражей до судебного разбирательства, наказания в виде штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью суд, учитывая срок содержания под стражей, смягчает назначенное наказание или полностью освобождает его от отбывания этого наказания.

Время, в течение которого к лицу, заболевшему после совершения преступления психической болезнью, применялись принудительные меры медицинского характера, засчитывается в срок наказания.

§ 7. Условное наказание

Если, назначив наказание в виде исправительных работ, ограничения по военной службе, ограничения свободы, лишения свободы или содержания в дисциплинарной воинской части, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным.

При применении условного осуждения суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие ответственность и наказание обстоятельства.

При назначении условного осуждения суд устанавливает испытательный срок, в течение которого осужденный должен своим поведением доказать свое исправление. Испытательный срок назначается продолжительностью от одного года до трех лет.

При условном осуждении могут быть назначены дополнительные виды наказаний, кроме конфискации имущества.

Суд, назначая условное осуждение, может возложить на осужденного исполнение определенных обязанностей: не менять постоянного места жительства, работы, учебы без уведомления специализированного государственного органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, не посещать определенные места, пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании, венерического заболевания или ВИЧ/СПИД, осуществлять материальную поддержку семьи. Суд может возложить на условно осужденного исполнение и других обязанностей, способствующих его исправлению.

Контроль за поведением условно осужденного осуществляется уполномоченным на то специализированным государственным органом, а в отношении военнослужащих - командованием воинских частей и учреждений.

В течение испытательного срока суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, может отменить полностью или частично либо дополнить ранее установленные для условно осужденного обязанности.

Новый УК предусматривает порядок отмены условного осуждения или продления испытательного срока.

Так, если до истечения испытательного срока условно осужденный своим поведением доказал свое исправление, суд по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, может постановить об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости. При этом условное осуждение может быть отменено по истечении не менее половины установленного испытательного срока.

Если условно осужденный уклонился от исполнения возложенных на него судом обязанностей или совершил нарушение общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание, суд по представлению соответствующего органа может продлить испытательный срок, но не более чем на один год.

В случае систематического или злостного неисполнения условно осужденным в течение испытательного срока возложенных на него судом обязанностей, а равно систематического или злостного нарушения общественного порядка суд по представлению соответствующего органа постановляет об отмене условного осуждения и исполнении наказания, назначенного приговором суда.

В случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока преступления по неосторожности либо умышленного преступления небольшой тяжести вопрос об отмене или о

сохранении условного осуждения решается судом при назначении наказания за новое преступление.

В случае совершения условно осужденным в течение испытательного срока умышленного преступления средней тяжести, тяжкого или особо тяжкого преступления суд отменяет условное осуждение и назначает ему наказание по правилам, назначения наказания по совокупности приговоров.

ГЛАВА XVIII. ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НАКАЗАНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

§ 1. Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних

Факторов, влияющих на установление ответственности перед уголовным законом, предостаточно. Но среди них наиболее важными являются возрастные и психологические особенности несовершеннолетних, поэтому вполне правомерно новое уголовное законодательство выделило самостоятельный (VI) раздел уголовной ответственности несовершеннолетних.

Уголовный кодекс Республики Казахстан прежде всего определил возраст Уголовной ответственности. Несовершеннолетними, на которых распространяется действие статей указанного раздела, признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет (ст.78, ч.1). Лицо считается достигшим определенного возраста не в день его рождения, а начиная со следующих суток.

При рассмотрении вопросов Субъекта преступления указывалось на то, что общий возраст Уголовной ответственности законом определен шестнадцать лет. Однако за ряд тяжких преступлений Уголовная ответственность установлена с четырнадцати лет.

Вместе с тем статья 15 УК в части 3 предупреждает о том, что если несовершеннолетний достиг возраста уголовной ответственности но вследствие отставания в психическом развитии, не связанным с психическим расстройством, во время совершения преступления небольшой или средней тяжести не мог в полной мере осознавать характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности.

§ 2. Особенности уголовного наказания несовершеннолетних

Уголовный Кодекс Республики Казахстан по вопросам наказания подчеркивает **две особенности** в отношении несовершеннолетних. **Первая** - не все виды наказаний назначаются несовершеннолетним преступникам. Так, статья 79 УК указывает, что видами наказаний, назначаемых несовершеннолетним, могут быть только штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, привлечение к общественным работам, исправительные работы, арест и лишение свободы (всего шесть).

Вторая особенность Уголовного наказания несовершеннолетних состоит в том, что сами вышеуказанные виды наказаний в отношении несовершеннолетних имеют **ограниченный** характер.

Например, штраф, назначается только при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание. Штраф назначается в размере от десяти до пятисот месячных расчетных показателей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев.

Такое наказание, как лишения права заниматься определенной деятельностью назначается несовершеннолетним на срок от одного года до двух лет.

Привлечение к общественным работам назначается на срок от сорока до ста шестидесяти часов, заключается в выполнении работ, посильных для несовершеннолетнего, и исполняется им в свободное от учебы или основной работы время. Продолжительность исполнения данного вида наказания лицами в возрасте до шестнадцати лет не может превышать двух часов в день, а лицами в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет - трех часов в день.

Ограничены и исправительные работы в отношении несовершеннолетних. Они назначаются несовершеннолетним, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестнадцатилетнего возраста, на срок до одного года.

Аналогично арест назначается несовершеннолетним, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестнадцатилетнего возраста, на срок от одного месяца до четырех месяцев.

Ряд особенностей применения к несовершеннолетним имеет лишение свободы. Лишение свободы несовершеннолетним может быть назначено на срок не свыше десяти лет, а за убийство при отягчающих обстоятельствах - двенадцати лет. Лицам, впервые совершившим преступления небольшой тяжести в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет, лишение свободы не назначается.

Лишение свободы несовершеннолетними осужденными отбывается:

- а) несовершеннолетними мужского пола, осужденными впервые к лишению свободы, а также несовершеннолетними женского пола - в воспитательных колониях общего режима;
- б) несовершеннолетними мужского пола, ранее отбывавшими лишение свободы, - в воспитательных колониях усиленного режима.

В зависимости от характера и степени общественной опасности, личности виновного и иных обстоятельств дела судом с указанием мотивов принятого решения может быть назначено отбывание лишения свободы осужденным несовершеннолетним мужского пола в воспитательной колонии общего режима.

Кроме того, суд может дать указание органу, исполняющему наказание, об учете при обращении с несовершеннолетним осужденным определенных особенностей его личности.

несовершеннолетним осужденным определенных особенностей его личности.

Статья 80 УК предусматривает особенности назначения наказания несовершеннолетнему

При назначении наказания несовершеннолетнему, кроме общепринятых обстоятельств, смягчающих Уголовную ответственность, учитываются условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц.

Несовершеннолетний возраст как смягчающее обстоятельство учитывается в совокупности с другими смягчающими и отягчающими обстоятельствами.

Более того, несовершеннолетний, впервые осужденный за совершение преступления небольшое или средней тяжести, может быть освобожден судом от наказания, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия.

§ 3. Принудительные меры воспитательного воздействия

Несовершеннолетнему могут быть назначены судом следующие принудительные меры воспитательного воздействия:

- а) предупреждение;
- б) передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа;
- в) возложение обязанности загладить причиненный вред;
- г) ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего;
- д) помещение в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних.

Несовершеннолетнему, в необходимых случаях, может быть назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия.

При этом, предупреждение состоит в разъяснении несовершеннолетнему вреда, причиненного его деянием, и последствий повторного совершения преступлений, предусмотренных настоящим Кодексом.

Передача под надзор состоит в возложении на родителей или лиц их заменяющих, либо на специализированный государственный орган обязанности по воспитательному воздействию на несовершеннолетнего и контролю за его поведением.

Обязанность загладить причиненный вред возлагается с учетом имущественного положения несовершеннолетнего и наличия у него соответствующих трудовых навыков.

Ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего могут предусматривать запрет посещения определенных мест, использования определенных мест досуга, в том числе связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другие местности без разрешения специализированного государственного органа. Несовершеннолетнему может быть предъявлено также требование возвратиться в образовательное учреждение, продолжить или закончить обучение либо трудоустроиться с помощью специализированного государственного органа. Уголовный закон позволяет в необходимых случаях выйти и за пределы указанных ограничений досуга и требований к поведению несовершеннолетнего.

Помещение в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение на срок от

шести месяцев до двух лет может быть назначено судом несовершеннолетнему, совершившему умышленное преступление средней тяжести, пребывание в названных учреждениях может быть прекращено досрочно в связи с достижением лицом совершеннолетия, а также если на основании заключения специализированного государственного органа, обеспечивающего исправление, суд придет к выводу, что несовершеннолетний для своего исправления в дальнейшем не нуждается в применении данной меры.

Продление пребывания в специальном воспитательном или лечебно-воспитательном учреждении для несовершеннолетних после истечения указанного срока допускается только в случае необходимости завершить несовершеннолетнему общеобразовательную или профессиональную подготовку, но не более чем до достижения им совершеннолетия.

§ 4. Условно-досрочное освобождение несовершеннолетних от отбывания наказания

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания может быть применено к лицам, осужденным к лишению свободы или исправительным работам за совершение преступления в несовершеннолетнем возрасте, после фактического отбытия:

- а) не менее одного трети срока наказания, назначенного судом за преступление небольшой или средней тяжести;
- б) не менее половины срока наказания, назначенного судом за тяжкое преступление;
- в) не менее двух третей срока наказания, назначенного судом за особо тяжкое преступление.

Особо важно отметить особенности Уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних относительно установленного общего срока давности и погашения судимости.

Так, сроки давности, установленные для освобождения от уголовной ответственности, при освобождении несовершеннолетних от уголовной ответственности или от отбывания наказания сокращаются наполовину (ст. 35 УК).

Значительно сокращаются и сроки погашения судимости. Так, ст.86 УК устанавливает:

"Для лиц, совершивших преступления до достижения возраста восемнадцати лет, сроки погашения судимости, предусмотренные статьей 77 настоящего Кодекса, сокращаются и соответственно равны:

- а) четырем месяцам после отбытия более мягких видов наказания, чем лишение свободы;
- б) одному году после отбытия лишения свободы за преступление небольшой или средней тяжести;
- в) трем годам после отбытия лишения свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление".

Исходя из психофизиологических особенностей и руководствуясь принципом гуманности законодатель посвятил специальную статью (87 УК) о применении положений раздела VI Уголовного Кодекса к лицам в возрасте от восемнадцати до двадцати лет. В частности, в исключительных случаях с учетом характера совершенного деяния и личности, суд может применить основные положения об ответственности несовершеннолетних к лицам, совершившим преступления в возрасте от восемнадцати до двадцати лет, кроме помещения их в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних.

Е. Каиржанов

**Уголовное право
РЕСПУБЛИКИ
КАЗАХСТАН
Учебник**

*Генеральный директор
ТОО «Юридическая литература»
Жансеитов Н.Н.*

Оператор: Г. О. Умурова

Издательство «Юридическая литература»
050057 г. Алматы, ул. Озтюрка, д. 12.
Тел./факс: (3272) 747-833, 742-650.
E-mail: law_literature@nursat.kz