

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА УСЛОВНОГО ОСУЖДЕНИЯ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ МОНГОЛИИ

LEGAL ENVIRONMENT OF SUSPENDED SENTENCE INSTITUTION AT CRIMINAL LAW, MONGOLIA

МОНГОЛ УЛСЫН ЭРҮҮГИЙН ЭРХ ЗҮЙ ДЭХ ЯЛ ТЭНСЭХ ИНСТИТУЦИЙН ЭРХ ЗҮЙН ОРЧИН



АВИРМЭД БААСАНЦЭРЭН

Адъюнкт Омской академии МВД России
магистр юристы, подполковник полиции

BAASANTSEREN A.

Lieutenant colonel, master of law, postgraduate student
doctoral candidate at Omsk Academy, Ministry of Internal affairs, Russia

А.БААСАНЦЭРЭН

ОХУ-ын ДЯЯ-ны Омскийн Академийн Адъюнкт,
Хууль зүйн магистр, цагдаагийн дэд хурандаа

Товч агуулга: Ял тэнсэх институци нь гадаад улс оронуудад хөгжиж ирсэн түүхэн замнал, эрх зүйн орчныг хэрхэн тодорхойлж байгаа эрдэмтэн судлаачдын санал дүгнэлт, амьдралд хэрэгжүүлж байгаа субъектуудээс, (Шүүгч, Прокурор, бусад хуульчдаас) авсан санал асуулганд үндэслэн эрх зүйн орчныг тодорхойлсон эрдэм шинжилгээ судалгааны өгүүлэл юм.

Abstract: The article is about the determination of legal environment based on not only recommendations and conclusions of scientists and researchers who determines history and legal environment of suspended sentence institution that developing in foreign countries but also it is based on questionnaire from subjects /judge, prosecutor, other lawyers/ who implement suspended sentence.

Key words: legal environment, judge, prosecutor, other lawyers.

Расширение и обогащение системы наказаний и иных мер уголовной ответственности, не связанных с реальным лишением свободы закономерность уголовно-правовой политики, определяемая принципами гуманизма и экономии репрессии. В числе мер, альтернативных реальному лишению свободы, важное место занимает условное осуждение.

В УК Монголии 2002 г. в ст. 61 этот уголовно-правовой институт обозначен термином «тэнсэх», что означает в смысловом переводе. «испытывать», «пробовать». Но в официальных переводах УК Монголии на русском языке используется термин «условное осуждение».

По вопросу о юридической природе условного осуждения в юридической литературе нет единого мнения. По мнению В.А. Ломако, условное осуждение – «это сложное юридическое образование, включающее в трансформированном виде признаки и свойства, присущие некоторым другим институтам уголовного права. Ему, в частности, присущи отдельные признаки отсрочки исполнения

наказания, общественного воздействия, освобождения от наказания и погашения судимости».¹

Похожую точку зрения высказывает О.Книженко², предлагающий признать институт условного осуждения самостоятельным институтом уголовного права, которому присущи черты и наказания, и освобождения от наказания, и особого порядка применения наказания. Однако при этом автор утверждает об отсутствии необходимости конкретизации юридической (правовой) природы данного института, с чем вряд ли можно согласиться, поскольку выяснение юридической природы условного осуждения имеет серьезное практическое значение для законодательной деятельности и работы судов. В зависимости от того, как определена юридическая природа условного осуждения, предопределяется решение вопросов при назначении наказания по совокупности приговоров, замене вышестоящей инстанцией наказания, назначенного судом первой инстанции, и т.д.

Как правильно отмечает Виноградов А.Б., главными причинами споров о природе условного осуждения являются, изменявшееся время от времени место условного осуждения в системе уголовного законодательства, а также неоднозначная судебная практика.³

Поэтому одни юристы считают условное осуждение особым видом наказания другие видят в нем отсрочку исполнения приговора⁴ третьи признают условное осуждение особым порядком исполнения приговора или особым порядком отбывания наказания⁵ четвертые освобождение виновного от отбывания наказания⁶ и, наконец, существует мнение, что условное осуждение есть не что иное, как условное неисполнение назначенного судом наказания.⁷

Доктор Б. Содовсурэн отмечает что условное осуждение-это уголовно-правовая мера воздержания от исполнения судебных приговоре по лишению свободы и исправительной работе в течение определенного срока.⁸

¹ Ломако В.А. Применение условного осуждения. Харьков, 1976. С.21.

² Книженко О. Условное осуждение или система испытания / / Законность. 2002.№9. С.40.

³ Виноградов А.Б. Условное осуждение: законодательный, теоретический и правоприменительный аспекты. Дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2001. С. 37.

⁶ Якубович М.И. О правовой природе условного осуждения / / Советское государство и право. 1946. № 11-12. С. 55; Карпец И.И. Индивидуализация наказания. М., 1961. С. 27; Ретюнский И.С. Уголовная ответственность и ее реализация. Воронеж, 1983. С.56. Скобелин С.Ю. Условное осуждение: криминологический и уголовно-исполнительный аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2003. С.75.

⁴ Герцензон А.А. Уголовное право. Общая часть. М., 1948. С. 480; Яковлева Л.В. Эволюция правовых воззрений на юридическую природу условного осуждения. Сб.: История органов внутренних дел России. Вып.3. Сб.науч.тр. ВНИИ МВД. М., 2000.С.164.

⁵ С.Нарангэрэл. Уголовное право Монголии. Общая часть. Улан-Батор, 1999. С. 326 (на монгольском языке).

⁶ Кригер Г.А. Условное осуждение и роль общественности в его применении. М.: Изд-во МГУ, 1963. С. 9; Ткачевский Ю.М. Юридическая природа условного осуждения / / Уголовное право. 1999. № 1. С. 36; Горайнова Е.А. Условное осуждение по советскому уголовному праву. Автореф. дис. канд. юр. наук. М., 1987. С. 8; Шарипов Т.Ш. Условное осуждение. Автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 1992. С. 13; Бурлакова, И. А. Условное осуждение: Теоретико-правовые и практические проблемы: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: МГУ. Юридический факультет, 2003. С. 35.

⁷ Кондалов А.Н. Условное осуждение и механизмы его обеспечения / / Государство и право. 1999. №7. С. 103.

⁸ Б.Содовсурэн. БНМАУ-ын Эрүүгийн эрх зүй, Ерөнхий анги. УБ, 1969. 134 талд.

Профессор С. Совд отмечает что условное осуждение это уголовно-правовой принцип воздержания от исполнения судебных приговоров, в течение испытательного срока.⁹

Юрист Т. Дэндэв отмечает что условное осуждение-это воздержание от исполнения судебных приговоров по лишению свободы и исправительной работе в течение испытательного срока, пересмотреть суда решить для доверие обвиняемого осуществляется гуманная.¹⁰

Академик С. Нарангэрэл считает что условное осуждение-это одна из видов уголовно-правовых мер воздействия, особый порядок исполнения приговора.¹¹

Профессор С.Жанцан считает что условное осуждение-это воздержание от исполнения судебных приговоров в течение испытательного срока, если суд постановил нет необходимости изолировать осужденного от общества.¹²

Доктор Ph.D С.Батхүлэг отмечает условное осуждение наказанием, обычно обосновывают ее доводами, которые кратко можно сформулировать следующим образом:

Во-первых, условное осуждение является актом государственного осуждения, применяемого за совершение преступления. Суд от имени государства осуждает виновного к условной мере наказания, т.е. наказывает его.

Во-вторых, условное осуждение, как и все иные уголовные наказания, содержит элементы принуждения. Условно осужденный обязан вести себя определенным образом в течение испытательного срока.

В-третьих, условное осуждение решает цели наказания, что свойственно только наказанию.

Условное суждение не является освобождение от уголовного наказания, а является лишь формой воздержания от исполнения приговоров. Правовых последствие условного осуждения является судимость на определенный период времени.

Условное осуждение находит широкое применение в судебной практике так по данным выборочного исследования, проведенного в Монголии, условное осуждение в структуре уголовно-правовых мер, применяемых судами при назначении наказания, составило в 2010-2014 гг 33,6-41,4%.

Интерес представляют результаты проведенного нами по специально разработанной анкете опроса 250 судей, прокуроры и следователей г Уланбатор. Перед опрашиваемыми был поставлен вопрос о том, как, по их мнению, следует определять юридическую природу условного осуждения.

Опрошенных 71 (28,4 %) посчитали условное осуждение одним из видов уголовного наказания, 51 (20,4 %) условное осуждение не является наказания, 48 (19,2 %) особому порядку исполнения приговора, 41 (16,4 %) освобождение от наказания, 29 (11,6 %) воздержание от наказания, 23 (9,2 %) мера уголовной ответственности.

Условное осуждение представляет собой самостоятельный вид мер уголовно-правового воздействия и является по своей сути формой реализации уголовной ответственности. Оно может применяться только к лицам, осужденным судом за

⁹ Г.Совд. БНМАУ-ын Эрүүгийн эрх зүй, Курс. УБ, 1973. 405 талд.

¹⁰ Т.Дэндэв. БНМАУ-ын Эрүүгийн эрх зүй, Эрүүгийн ялын асуудал. УБ, 1975.123 талд.

¹¹ С.Нарангэрэл. Эрх зүйн эх толь бичиг. УБ., 2008. 658 талд.

¹² С.Жанцан Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн онол УБ.,2014. 311 талд.

совершение преступления, и только от имени государства. При этом применение условного осуждения возможно только на основании приговора суда.

Как правильно указывает М.Д. Шаргородский, отсрочка при условном осуждении - «это лишь внешний, сопутствующий момент, являющийся следствием того, что право разрешения вопроса об исполнении назначенного наказания предоставляется суду при рассмотрении дела о новом преступлении, в случае нарушения условно осужденным установленного законом условия»¹³

Точка зрения В.Н.Петрашева¹⁴ определяющая условное осуждение как «особый порядок назначения наказания в сочетании с особым порядком его исполнения...», тоже не приемлема, так как вопрос о применении условного осуждения встает после назначения судом наказания в обычном порядке. И исполняется не наказание, которое назначено в отношении виновного, а его заменяет испытательный срок.

Ткачевский Ю.М. правильно отмечает, что «определение условного осуждения как особого порядка отбывания наказания лишает этот институт его уголовно-правового характера. Сторонники этой точки зрения отождествляют в этом случае понятия исполнение приговора и отбывание наказания».¹⁵

Наряду с общими чертами условное осуждение и освобождение от наказания имеют и существенные различия. Так, при освобождении от наказания виновному вообще не назначается никакая мера наказания, тогда как при условном осуждении ему определяется конкретная мера наказания.

В УК РФ и УК Монголии определяется местоположение института условного осуждения в главе «Назначение наказания» (глава 10 УК РФ, глава 10 УК Монголии), а не в главе «Освобождение от наказания» (глава 12 УК РФ, глава 13 УК Монголии). В юридической литературе совершенно справедливо отмечается, что сущность условного осуждения заключается в том, что если суд, назначив указанные в законе виды уголовного наказания, придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, то он постановляет считать наказание условным. «В силу этого обстоятельства условное осуждение нельзя считать видом освобождения от наказания...».¹⁶

Действительно, суд не освобождает от наказания, а назначает его. Условным подчеркивают А.Н. Игнатов и С.А. Разумов, «считается назначенное наказание по приговору суда, которое не приводится в исполнение в течение определенного испытательного срока...».¹⁷ Из этих же соображений вряд ли обоснованно рассматривать условное осуждение как особую форму освобождения от наказания. Это подтверждает глава 12 УК РФ глава 13 УК Монголии.

Соглашаясь с авторами, утверждающими, что при условном осуждении

¹³ Шаргородский М.Д. Условное осуждение / Уголовное право. Особенная часть: Учебник. М., 1958. С. 146.

¹⁴ Уголовное право. Общая часть. Учебное пособие / Под ред. В.Н. Петрашева. М., 1999. С. 449.

¹⁵ Ткачевский Ю.М. Юридическая природа условного осуждения / / Уголовное право. 1999. № 1.С. 33.

¹⁶ Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Изд-во «Новая волна», 1998. С. 208.

¹⁷ Игнатов А.Н., Разумов С.А. Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. Общая часть. М.: Изд-во ИНФРА-М - НОРМА. 1996. С. 201.

нет исполнения наказания¹⁸, нельзя, рассматривать условное осуждение и как неприменение наказания¹⁹, так как понятие применение охватывает назначение и исполнение. Поэтому одна часть - назначение как этап - применена, то есть имеет место в объективной действительности. Нет лишь другой стороны применения - исполнения. Исполнение предполагает, что в течение всего условного осуждения реализуется, прежде всего, карательная сторона назначенного наказания. При условном же осуждении реализации кары, в полном объеме характерной для назначенного судом наказания, нет. Наоборот, это карательное воздействие в полном объеме не осуществляется под определенным условием в течение испытательного срока.

Поэтому, думается, что более правильным является признание условного осуждения неисполнением назначенного судом основного наказания при соблюдении осужденным установленных законом условий, выполнение которых обеспечивается угрозой исполнения назначенного наказания. Следует отметить, что в УК Монголии этот момент отражается в самой норме об условном осуждении: «Если условно осужденный в испытательный срок не совершит преступление и докажет свое исправление, то судебный приговор о лишении свободы не исполняется» (ст. 61 УК Монголии 2002 г.).

В настоящее время большинство авторов верно указывают, что условное осуждение является мерой или формой реализации уголовной ответственности за совершенное преступление.²⁰

Ст. 45 Уголовного кодекса Монголии дает следующее определение уголовной ответственности: «уголовная ответственность - это мера государственного принуждения, которая в соответствии с уголовным законом ограничивает права и свободы лица, виновность за совершение преступления которого, установлена судом. Уголовная ответственность обеспечивается наказанием и иными мерами уголовной ответственности, установленными уголовным законом»²¹ Однако это определение рассматривает только ретроспективный аспект уголовной ответственности.

На наш взгляд, наиболее приемлемо определить уголовную ответственность в совокупности следующих элементов:

- обязанность лица дать отчет в содеянном перед государством в лице уполномоченных органов;
- выраженную в судебном приговоре отрицательную оценку совершенного деяния и порицание лица, его совершившего;
- назначенное виновному наказание или иную меру государственного принуждения.

Действующее уголовное законодательство Монголии для привлечения лица, виновного в совершении преступления, к уголовной ответственности

¹⁸ См.: Кондалов А.Н. Условное осуждение и механизм его обеспечения: Дис. ... канд. Юр. наук. Казань, 2000. С. 18-19.

¹⁹ Например, Зайцева Д.Т. См.: Зайцева Д.Т. Криминопеналогические проблемы условного осуждения: Автореф. дис... канд. юр. наук. Краснодар, 2004. С. 7.

²⁰ См. напр.: Чугаев А.П. Назначение наказания: Учеб. пособие. Краснодар: Кубанский гос. ун-т, 2003. С. 193; Бурканов Ю.А. Юридическая природа и возможности расширения применения условного осуждения // Региональные проблемы борьбы с преступностью: Сп. науч. тр. М., 1998. С. 55.

²¹ УК Монголии от 03.01.2002 / / Торийн мэдээлэл. 2002. № 5 (на монгольском языке).

предусматривает определенные меры - «наказания и. иные меры уголовной ответственности» (ст.6 УК Монголии). УК Монголии условное осуждение включил вместе с отсрочкой исполнения судебного приговора в главу 10 «Назначение наказания». То есть условное осуждение, само по себе, в уголовно-правовом смысле не является ни видом уголовного наказания, ни видом освобождения от наказания, а представляет собой «иную меру уголовной ответственности». По этой причине оно может быть поставлено в один ряд с отсрочкой исполнения приговора и рассматриваться самостоятельно, отдельно от других институтов, таких как наказания и освобождение от наказания.

Таким образом, по нашему мнению, условное осуждение наряду с наказанием и другими мерами уголовной ответственности является самостоятельной мерой уголовной ответственности, выражающейся в неисполнении назначенного основного наказания, под определенными условиями, предусмотренными в законе, выполнение которых обеспечивается угрозой исполнения назначенного наказания.

Нам представляется, ограничение применения условного осуждения по категории преступления. По данным опроса 192 (76,8 %) опрошенных считает нецелесообразным применять условного осуждения при совершении тяжких и особо тяжких преступлений, 134 (53,6 %) при рецидиве преступлений, 106 (42,4 %) повторная преступлений, 50 (20 %) средние тяжких преступлений, 43 (17,2 %) к лицам, нуждающимся в лечении от алкоголизма или наркомании.

А возмещение ущерба или устранение причиненного вреда лицом, совершившего преступление - по УК Монголии, является обстоятельством, смягчающим наказание (п.3 ч.1 ст. 55), и должно быть учтено при назначении наказания в равной мере с другими обстоятельствами, смягчающими и отягчающими наказание. Кроме того, это обстоятельство отнюдь не свидетельствуют о небольшой общественной опасности осужденного или содеянного, а может и зависеть от имущественного положения лица. В связи с этим нам представляется целесообразным, исключить из редакции данное положение.

Согласно ст. 61 УК Монголии основанием применения условного осуждения при наличии выше перечисленных обязательных условий являются учет характера и степени совершенного преступления, личность виновного и обстоятельств дела судом, с помощью которых он придет к убеждению о нецелесообразности отбывания виновным назначенного наказания, в виде лишения свободы.

Некоторые авторы считают, что основанием для применения условного осуждения является убеждение суда в отсутствии необходимости отбывания виновным назначенного наказания.²² А другие наоборот, отрицают данное высказывание и считают, что в основу применения условного осуждения кладутся объективные обстоятельства. Так, А.К. Музеник²³ рассматривает основание применения условного осуждения в широком и узком смыслах слова. «Применение» наказания и иных уголовно-правовых мер, понимаемое в широком смысле слова, предполагает как их назначение судом, так и последующую реализацию. Основания последующей реализации условного осуждения - это, во-первых, вступивший в

²² Минязева Т. Об индивидуализации уголовной ответственности // Сов. юстиция. 1987. № 23.С. 9; Кыдыралиева С. Условное осуждение по уголовному праву Кыргызской ССР. Фрунзе, 1968. С. 51.

²³ Музеник А.К., Уткин В.А., Филимонов О.В. Условное осуждение и отсрочка исполнения приговора. Томск, 1990. С. 17.

законную силу приговор суда (как юридический факт), во-вторых, конкретные правовые предписания, предусмотренные в отношении осужденных условно с отсрочкой исполнения приговора суда или непосредственно законом. Здесь же основания применения условного осуждения понимаются в узком смысле - как основания назначения судом указанных мер.

На наш взгляд, не следует чрезмерно субъективизировать само понятие оснований. Основания - это не убеждение суда как таковое, а фактические обстоятельства, в совокупности выражающие объективную реальную возможность достижения целей, предусмотренных законом для условного осуждения. Оценка этих обстоятельств под углом зрения указанных целей и возможности их достижения, и порождает убеждение суда в необходимости применения условного осуждения. Учет и оценка судом отмеченных выше фактических обстоятельств, изложенных в приговоре, составляют сущность мотивировки условного осуждения.

Под обстоятельствами дела следует понимать всю совокупность данных, характеризующих как деяние, так и лицо его совершившее. Следовательно, «обстоятельства дела» охватывают и «обстоятельства, характеризующие личность». Однако указание в законе на необходимость учета данных, характеризующих личность, при применении условного осуждения призвано подчеркнуть тот факт, что этот институт применим лишь в том случае, если лицо, виновное в совершении преступления, заслуживает доверия и может быть исправлено без реального исполнения наказания.

Нельзя дать исчерпывающий перечень тех обстоятельств, учет которых дает суду возможность применить к виновному лицу условное осуждение, но можно представить признаки, относящиеся к обстоятельствам дела и личности виновного, учитываемые для применения условного осуждения.

Так, по мнению Г.С. Гаверова²⁴ степень общественной опасности преступления определяется: а) важностью охраняемого объекта, которому преступлением нанесен ущерб; б) стадией осуществления преступного намерения (приготовление, покушение, оконченное преступление); в) характером психического отношения виновного к совершенному общественно опасному деянию и его последствиям (умысел или неосторожность); г) наличием или отсутствием признаков, свидетельствующих о совершении преступления группой лиц в соучастии, и формой - этого соучастия; д) наличием или отсутствием вредных последствий и степенью тяжести этих последствий; е) способом, методом и другими признаками, характеризующими объективную сторону преступления; ж) другими отягчающими и смягчающими обстоятельствами, характеризующими преступление.

Безусловно, что указанные обстоятельства, определяя степень общественной опасности совершенного преступления, в то же время характеризуют и личность виновного. Однако общественная опасность личности преступника, будет также характеризоваться:

а) степенью и характером участия субъекта в совершенном преступлении (при соучастии);

б) наличием обстоятельств, определяющих цель и мотив преступления;

в) смягчающими или отягчающими обстоятельствами, относящимися к личности виновного.

²⁴ Гаверов Г.С. Условное осуждение и вопросы его эффективности // Наказания, не связанные с лишением свободы (под ред. И.М. Гальперина). М.: Юрид. лит., 1972. С. 101.

Последняя точка зрения представляется правильной, поскольку обстоятельства дела, свидетельствующие о степени общественной опасности преступного деяния и личности виновного, всегда должны учитываться судом при индивидуализации наказания. Эти обстоятельства могут явиться основанием как для определения виновному минимального размера наказания в пределах санкции закона, так и для назначения наказания ниже низшего предела в порядке установленном законом. Однако для применения условного осуждения судом должны быть выявлены дополнительные специфические основания. Ст. 61 УК Монголии предусматривает возможность условного осуждения лишь в том случае, когда суд, учитывая обстоятельства дела и личность виновного, придет к убеждению о нецелесообразности отбывания виновным назначенного наказания. Следовательно, сами по себе обстоятельства дела и данные о личности виновного при условном осуждении могут выступать лишь в качестве предпосылок (или условий) для назначения этой меры. Основанием же для применения условного осуждения будут являться лишь такие обстоятельства дела и данные о личности виновного, которые свидетельствуют о нецелесообразности отбывания назначенного наказания.

С учетом изложенного можно определить основания условного осуждения как совокупность фактических обстоятельств, необходимых и достаточных для вывода суда о возможности достижения целей уголовной ответственности без реального исполнения лишения свободы, но в условиях испытания.

Специфические черты условного осуждения по действующему законодательству Монголии, отличающие его от наказания и других мер уголовной ответственности таковы:

1. В случае, когда, учитывая характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, обстоятельства совершения преступления суд придет к выводу о нецелесообразности отбывания осужденным наказания, он может постановить назначенное наказание условным (ст. 61 УК Монголии).

2. При условном осуждении обязательно назначается один из основных видов наказаний - лишение свободы (ч. 1 ст. 61 УК Монголии).

3. Для назначения условного осуждения, необходимы следующие условия: лицу впервые назначено наказание в виде лишения свободы, совершение преступления средней тяжести, возмещение ущерба или устранение причиненного вреда лицом, совершившего преступление (ч.1 ст.61 УК Монголии).

3. Суд устанавливает испытательный срок от 1 года до 5 лет (независимо от срока назначенного лишения свободы), в течение которого условно осужденный должен доказать свое исправление, выполняя возложенные на него определенные обязанности и не нарушая общественный порядок или трудовую дисциплину. Несоблюдение таковых может повлечь отмену условного осуждения судом и вынесение постановления суда об исполнении назначенного им реального наказания.

4. При назначении условного осуждения возникают специфические уголовно-правовые последствия, а именно: условно осужденный является судимым во время испытательного срока. В иных случаях сроки, в течение которых существует судимость, определяются в другом порядке. Судимость погашается по истечении испытательного срока (п.1 ч.2 ст. 78 УК Монголии).

5. При совершении нового преступления в течение испытательного срока

условно осужденному назначается наказание по совокупности приговоров (ч. 3 ст. 61 УК Монголии).

Таким образом, условное осуждение наряду с наказанием и другими мерами уголовной ответственности является самостоятельной мерой уголовной ответственности, в максимальной степени соответствующее механизму реализации принципов уголовной политики Монголии, главным образом отражающее принципы - справедливости и гуманности.