



ПРИМИРЕНИЕ КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ: ПЕРСПЕКТИВЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Елена ПОЛИЩУК,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права
Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

In the article author analyzed the peculiarities of contemporary legal definition of reconciliation as the ground for criminal liability excuse. Reconciliation is considered as reflection of private basics (dispositivity) in criminal law in the aspect of legal fixation of the criminally important freedom of expression of the criminal conflict subjects. Further perspectives of this institute are mentioned and the new version of article 46 of the Ukrainian Criminal Code is suggested.

Key words: reconciliation, criminal liability excuse, dispositivity, private law institute, discretion, victim.

Аннотация

В статье анализируются особенности действующей нормативной регламентации примирения как основания для освобождения от уголовной ответственности. Примирение рассматривается как проявление частных начал (диспозитивности) в уголовном праве в аспекте законодательного закрепления уголовно-значимой свободы волеизъявления субъектов уголовно-правового конфликта. Определены перспективы развития этого института и предложена новая редакция статьи 46 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: примирение, освобождение от уголовной ответственности, диспозитивность, частноправовой институт, дискреция, потерпевший.

Постановка проблемы. Примирение в уголовном праве является комплексным уголовно-правовым и уголовно-процессуальным институтом. Аналогичной точки зрения придерживается С. Досаева [1]. Без надлежащего материально-правового закрепления института примирения в уголовном законодательстве его уточнение и раскрытие в уголовно-процессуальном законодательстве представляется неполным, а уголовно-правовая защита потерпевшего и субъекта преступления будет низкоэффективной.

Актуальность исследования. Проблематика повышения роли и значения волеизъявления потерпевшего в уголовном праве является одной из самых актуальных современных тем в сфере уголовной юстиции. Немаловажную роль в этом вопросе играет право потерпевшего на примирение и, соответственно, влияние на освобождение субъекта преступления от уголовной ответственности. Решение вопроса о надлежащем нормативном регулировании уголовно-правового примирения позволит повысить качество защиты прав потерпевших, улучшить позиции субъекта преступления, снизить загруженность правоохранительной системы и повысить эффективность уголовно-правового регулирования в целом.

Состояние исследования. Примирение виновного с потерпевшим в

настоящее время выступает одним из наиболее актуальных и исследуемых тематик в научной литературе. На постсоветском пространстве эта проблематика на уровне диссертационных уголовно-правовых исследований интересовала в России В.Л. Горичеву, А.В. Давыдову, С.С. Досаеву, Р.К. Плиско, А.А. Симонову, М. Якобашвили; в Беларуси – Р.А. Среду; в Украине – Ж.В. Мандриченко, А.В. Перепадю, А.М. Яценко и других. Вместе с тем некоторые аспекты этой проблематики остаются все еще недостаточно разработанными.

Цель статьи. Имея первичную материально-правовую природу, примирение вполне справедливо рассматривается учеными как частноправовой институт уголовного права. В связи с этим необходимо рассмотреть его основные характеристики и очертить существующие проблемы в его применении и возможные пути совершенствования.

Изложение основного материала. Прогрессивную и смелую мысль о частном характере примирения в уголовном праве еще в 2000 г. выразила Т.А. Лесниевски-Костарева: «Регламентация в законе нового вида освобождения – в связи с примирением с потерпевшим – позволяет говорить о том, что «частное начало» получило официальный статус в рамках публичной отрасли права» [2, с. 377].

А.В. Давыдова рассматривает примирение с потерпевшим как проявление развития частных (диспозитивных) начал в уголовном праве. Автор указывает на диспозитивный характер уголовного правоотношения при примирении лица с потерпевшим по делам частного обвинения и «смешанный» (диспозитивно-императивный) характер уголовного правоотношения при примирении лица с потерпевшим по делам публичного или частно-публичного обвинения [3].

Точку зрения о примирении как воплощении частных начал в уголовном праве разделяет А.А. Симонова. По ее мнению, институт уголовной ответственности имеет публичную природу, а институт примирения – частное начало в уголовном праве; его введением государство ограничивает свое вмешательство в определенную сферу отношений, ранее обеспечиваемых институтом уголовной ответственности [4]. Примирение действительно является ярким примером пронизывания публичной уголовно-правовой материи частноправовыми (диспозитивными) элементами.

В чем же проявляется смысл этого диспозитивного института уголовного права? Каковы возможные перспективы его усовершенствования? Определим нашу позицию по этому поводу.

О примирении виновного с потерпевшим говорится в Уголовном кодексе Украины (далее – УК Украины), в част-



ности в связи с основанием освобождения от уголовной ответственности (ст. 46 УК Украины). Эта норма уголовного законодательства, имея выраженный диспозитивный характер, обусловленная концептуальным подходом к максимальной защите прав человека в сфере уголовной юстиции, наделяет потерпевшего и субъекта преступления правом на примирение в определенных нормой пределах, основаниях и условиях. В результате примирение как юридический факт становится основанием для освобождения субъекта преступления от уголовной ответственности с согласия потерпевшего.

Очевидно, что реализация примирения невозможна вне уголовных правоотношений. По нашему мнению, примирение реализуется именно в рамках охранительных диспозитивных уголовно-правовых отношений примирения.

Эту точку зрения не разделяет А.А. Симонова, подчеркивая, что примирение субъекта преступления с потерпевшим не может рассматриваться как юридический факт, а сам институт примирения в уголовном праве – как соглашение (договоренность), поскольку не создает уголовных правоотношений. Рассматривать примирение виновного с потерпевшим как исполнение, служащее прекращению правоотношения, также не следует, поскольку до вынесения обвинительного приговора суда уголовных правоотношений нет [4].

С такой позицией трудно согласиться по следующим причинам. Во-первых, примирение как взаимные действия потерпевшего и субъекта преступления могут происходить только в рамках уголовно-правовых отношений, а отрицание этого факта может свидетельствовать о слишком узком понимании содержания и видов криминальных отношений: последние не ограничиваются лишь этапом реализации уголовной ответственности. Во-вторых, примирение как уголовно-правовой институт реализуется в рамках уголовно-процессуальных отношений именно в форме соглашения (в Уголовном процессуальном кодексе Украины оно рассматривается именно в форме соглашения с указанием на процессуальные требования к такому соглашению). В-третьих, примирение может и должно рассматриваться как юридический факт, прекращающий уголовно-правовые отношения на ста-

дии до момента реализации негативной уголовной ответственности. Такую точку зрения также разделяют Э.Л. Сидоренко и М.А. Карабут, констатируя, что актом примирения с потерпевшим прекращается охранительное уголовно-правовое отношение, лицо освобождается от уголовной ответственности [5, с. 175].

Примирение по своему содержанию является формой решения уголовно-правового конфликта, возникшего в результате совершения преступления, и реализуется в рамках уголовно-правовых охранительных диспозитивных отношений. Поскольку структура любого правоотношения включает в себя субъектов, предмет и социальную связь, а уголовное правоотношение в этом смысле исключением не является, целесообразно будет рассмотреть примирение именно сквозь призму диспозитивного уголовно-правового отношения, в частности в аспекте его субъектного состава.

Субъектами примирения являются потерпевший и субъект преступления. Это общепринятое определение, впрочем, имеет вариации. А.В. Давыдова считает, что субъектный состав примирения образуют, с одной стороны, лицо, совершившее преступление (субъект преступления), а с другой – пострадавший от такого деяния или представитель юридического лица [3].

Упомянутая точка зрения имеет определенный недостаток. Потерпевшими от преступления или иного общественно опасного деяния с точки зрения уголовного законодательства являются четыре субъекта: физическое лицо, юридическое лицо, общество и государство (ч. 2 ст. 11 УК Украины). Учитывая то, что примирение должно происходить с персонафицированным потерпевшим, целесообразно определять как таковых физические лица и юридические лица. По нашему мнению, представитель юридического лица не является субъектом примирения, а является его представителем при осуществлении права потерпевшего – юридического лица на примирение. В связи с этим также считаем несколько лишним ссылки в уголовно-правовом аспекте на представителя юридического лица как на субъекта примирения в предложенном Ж.В. Мандриченко примере совершенствования ст. 46 УК Украины [6, с. 197].

Безусловно, юридическое лицо осуществляет свои правомочия через представителя, но эта сфера лежит в уголовно-процессуальной плоскости.

В уголовно-процессуальной сфере также лежат аспекты представительства в примирении несовершеннолетних, малолетних, а также недееспособных пострадавших. Не исключена возможность представительства интересов потерпевшего в процессе примирения непосредственно по желанию самого потерпевшего при отсутствии законодательного предписания о его обязательном наличии. Субъект преступления в процессуальных отношениях примирения также потенциально может иметь представителя. Считаем, что это также необязательно должно быть связано с законодательным требованием (например, в отношении несовершеннолетнего) и может иметь место по желанию субъекта преступления. Если примирение происходит с помощью посредника (например, медиатора), то в этом случае медиатор не выступает субъектом примирения, он является фасилитатором процессуальной связи между потерпевшим и субъектом преступления (или их представителями) с целью разрешения уголовно-правового конфликта.

Государство в лице правомочных органов также не является субъектом диспозитивных уголовно-правовых отношений примирения. Примирение как отношение между его субъектами является основанием (юридическим фактом) для закрытия уголовного производства в процессуальном аспекте и освобождения субъекта преступления от уголовной ответственности. Причем согласно упомянутой ст. 46 УК Украины факт примирения создает основание для безусловного и обязательного вида освобождения от уголовной ответственности, то есть является проявлением уже привычных для уголовного права отношений императивного характера.

Дискреционный или обязательный характер освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением виновного с потерпевшим зависит от законодательной конструкции содержания такого вида освобождения. Законодательство Молдовы, Румынии и Украины предусматривает, что при наличии соответствующих условий и оснований суд обязан применить норму об освобождении от уголовной от-



ветственности. Уголовный кодекс Казахстана устанавливает обязательность освобождения только при условии, что преступление относится к категории небольшой тяжести.

Ряд российских юристов, которые исследовали проблематику освобождения от уголовной ответственности на основании примирения сторон, учитывая текстуальное оформление очерченной нормы (ст. 76 Уголовный кодекс Российской Федерации), указывали на ее дискреционный характер [5, с. 169]. Законодательство некоторых других государств, имеющих соответствующие нормы, предоставляет возможность суду не применять соответствующую норму, даже если договоренность о примирении была достигнута [7, с. 389–390]. В.Н. Додонов подчеркивает, что в законодательстве Литвы предусмотрена возможность отмены решения об освобождении, если лицо в течение года после освобождения от ответственности совершит новое преступление или без уважительной причины не выполнит условий договоренности о возмещении потерпевшему вреда. Л.В. Головкин указывает на безусловный характер освобождения в связи с примирением в английском уголовном законодательстве. Если лицо, освобожденное от уголовного преследования, не выполняет своих обязанностей, нарушая тем самым договоренность, то пострадавшему в таком случае может быть оказана помощь для предъявления исковых требований в порядке гражданского судопроизводства. Возобновление уголовного преследования по этому основанию не допускается [8].

Следует сосредоточиться на основных проблемных аспектах условий и оснований освобождения от уголовной ответственности на основании ст. 46 УК Украины и означить наши предложения по поводу расширения сферы применения института примирения в сфере уголовной юстиции, то есть расширения частноправовых аспектов уголовного права.

Совершение преступления «впервые» как условие освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением виновного с потерпевшим воспринимается в литературе неоднозначно, несмотря на подход к определению лица таким, которое не совершало преступление в двух случаях:

во-первых, если вообще не совершало преступления; во-вторых, если преступление совершило, но судимость в установленном законом порядке была погашена или снята. Так, например, суд освободил лицо, имеющее погашенную судимость, от уголовной ответственности на основании ст. 46 УК как совершившее преступление «впервые» [9].

Различные авторы воспринимают по-разному возможность применения освобождения от уголовной ответственности. В свое время М.А. Иоффе [10, с. 67–68] утверждал, что освобождение от уголовной ответственности не может иметь неограниченного характера. Похожую точку зрения выразил Е.В. Жидков [11, с. 5–6]. Упомянутая позиция не соответствует требованиям уголовного закона и содержания самого института освобождения от уголовной ответственности, создает искусственные и не предусмотренные законом препятствия для освобождения лиц от уголовной ответственности, в частности при наличии другого условия и оснований. Впрочем, как свидетельствуют результаты проведенного нами анкетирования, большинство респондентов (62,5%) высказались за установление определенных ограничений по применению освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон к лицу, уже ранее освобождавшемуся по этому основанию. Иными словами, общественное мнение указывает на пониженное предупредительное воздействие освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон, если совершение преступления имеет место повторно. И только треть респондентов (32%) высказались о нецелесообразности установления таких ограничений.

Другим аспектом этой проблематики является вообще сама возможность применения освобождения от уголовной ответственности к лицам, имеющим неснятую или непогашенную судимость. В этом смысле целесообразно учесть опыт некоторых стран бывшего СССР в сфере освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон, о котором говорилось ранее. Учитывая результаты этого короткого компаративистского исследования, можно сделать выводы, что наиболее распространенным подходом является отказ от указания условия «впервые»

при законодательном определении условий и оснований освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением. Заслуживают внимания также и вариации формулировки «преступления небольшой тяжести или впервые совершенные преступления средней тяжести», а также запрет на применение освобождения в случае, если у лица имеется непогашенная или неснятая судимость за тяжкое или особо тяжкое преступление.

Ж.В. Мандриченко предлагала применять в ст. 46 УК Украины условие «впервые» только в отношении преступлений средней тяжести против другого лица [6, с. 197]. В целом упомянутый подход имеет свои преимущества. Возможно распространение в Украине освобождения на основании ст. 46 УК Украины на повторные преступления небольшой тяжести имеет смысл. Заключается он в том, что исключается ограничение лиц по возможности быть освобожденными от уголовной ответственности в связи с их положительным посткриминальным поведением, иначе говоря, не нарушается принцип равноправия, находит свое воплощение принцип целесообразности привлечения к уголовной ответственности.

По нашему мнению, следует позитивно относиться к возможности распространения такого вида освобождения на повторные преступления небольшой тяжести. Считаем целесообразным рассматривать возможность распространения такого освобождения на повторные преступления средней тяжести после определенного времени апробации первого подхода.

Дополнительно следует учитывать вопросы о форме вины совершаемых преступлений, по которым возможно освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением. К примеру, Уголовные кодексы РФ, Молдовы, Казахстана и Таджикистана распространяют сферу действия примирения на преступления как небольшой, так и средней тяжести без указания на форму вины при их совершении.

А.В. Перепада вообще предлагает отказаться от законодательного ограничения применения ст. 46 УК Украины преступлениями небольшой и неосторожными преступлениями средней тяжести. Исходя из того, что одной из целей введения нормы о примирении



является защита материальных и моральных интересов потерпевшего, считается правильным обеспечивать ею всех пострадавших от преступлений, то есть и в случае совершения против них тяжких преступлений [12, с. 167]. Н.И. Хавронюк предлагает расширить сферу применения ст. 46 УК Украины и на случаи совершения ряда умышленных преступлений средней тяжести [13, с. 538].

По нашему мнению, условия для применения ст. 46 УК Украины, в частности в случае совершения преступлений небольшой или средней тяжести (без ограничений по форме вины), следует закрепить на законодательном уровне.

Среди преступлений, совершаемых освобожденными лицами, по пересмотренным нами уголовным делам (до 2012 г.) преобладают неосторожные преступления средней тяжести: ч. 1 ст. 286 УК Украины – 11 дел; ст. 128 УК Украины – 1 дело. Преступлений небольшой тяжести меньше, впрочем прослеживается большая вариативность составов: ч. 1 ст. 296 УК Украины – 5 дел; ч. 1 ст. 190 УК Украины – 2 дела; ст. 129 УК Украины – 1 дело; ч. 2 ст. 125 УК Украины – 1 дело; ч. 1 ст. 272 УК Украины – 1 дело.

Таким образом, в основном удельный вес преступлений, по которым чаще всего происходит примирение и, как следствие, освобождение от уголовной ответственности на основании ст. 46 УК Украины, составляют преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта, против общественного порядка и нравственности, против здоровья человека.

Впрочем, об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением в упомянутых категориях преступлений возникает ряд замечаний. Кроме преступлений против жизни и здоровья, в которых нарушен действительно частный интерес, в проанализированных нами постановлениях все остальные преступления затрагивают также интерес публичный (другие правоохраняемые интересы). По нашему мнению, освобождение от уголовной ответственности в преступлениях, затрагивающих дополнительно и публичный интерес, должно быть ограничено. Причиной этого, по нашему мнению, является непонимание правопримени-

телем сущности института примирения сторон, которое должно происходить только в тех случаях, когда преступлением затрагивается исключительно частный интерес [14, с. 4]. Таким образом, считаем, что примирение должно применяться лишь в тех случаях, когда вред причинен частному лицу (физическому или юридическому) при отсутствии причинения вреда дополнительному правоохраняемому объекту (например, общественному порядку и нравственности, безопасности движения и эксплуатации транспорта и т. д.).

Выводы. На основании вышеизложенного можно предложить новую редакцию ст. 46 УК Украины следующего содержания:

«Статья 46. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением виновного с потерпевшим»

Лицо, совершившее уголовный проступок, преступление небольшой тяжести или впервые преступление средней тяжести против другого физического или юридического лица частного права, освобождается от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и возместило причиненный ущерб или устранило причиненный им вред».

Список использованной литературы:

1. Досаева Г.С. Уголовно-правовое регулирование примирения с потерпевшим как основание освобождения от уголовной ответственности : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Г.С. Досаева. – Ростов-на-Дону, 2004. – 209 с.
2. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Т.А. Лесниевски-Костарева. – М. : Издательство НОРМА, 2000. – 400 с.
3. Давыдова Е.В. Примирение с потерпевшим в уголовном праве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Е.В. Давыдова. – Ставрополь, 2001. – 150 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/96973.html>.
4. Симонова Е.А. Примирение с потерпевшим в уголовном праве России : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Е.А. Симонова. – Саратов,

2002. – 217 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/101590.html>.

5. Сидоренко Э.Л. Частные начала в уголовном праве / Э.Л. Сидоренко, М.А. Карабут. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», 2007. – 212 с.

6. Мандриченко Ж.В. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим : [монографія] / Ж.В. Мандриченко. – О. : Фенікс, 2009. – 228 с.

7. Доржиев Ж.Б. Теория государства и права : [учеб.-метод. пособие] / Ж.Б. Доржиев. – Улан-Удэ : Изд-во ВСГТУ, 2005. – 345 с.

8. Головкин Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в английском праве / Л.В. Головкин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.mosmediator.narod.ru/publikatsii/alternativi_ugolovnomu_presledovaniyu_v_angliiskom_prave.

9. Постановка Кельменецкого районного суду Чернівецької області у справі від 2 липня 2012 р. № 1-97/12 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://reyestr.court.gov.ua>.

10. Йоффе М.А. Кримінально-правові та процесуальні аспекти звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків / М.А. Йоффе // Право України. – 2002. – № 10. – С. 67–72.

11. Жидков Э.В. Примирение сторон как средство разрешения социального конфликта в обществе / Э.В. Жидков // Российский судья. – 2003. – № 9. – С. 3–8.

12. Перепада О.В. Кримінально-правові аспекти примирення між особою, яка вчинила злочин, та потерпілим (порівняльний аналіз законодавства України та ФРН) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О.В. Перепада ; Інститут держави і права ім. В.М. Корещького НАН України. – К., 2003. – 219 с.

13. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : [монографія] / М.І. Хавронюк. – К. : Юрисконсул, 2006. – 1048 с.

14. Попаденко Е.В. О реализации частного интереса в уголовном праве / Е.В. Попаденко. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.popadenkoev.narod.ru/pdf/stati/9.pdf>.