

20 мая 2021 г.

Предложения и замечания к проекту Уголовного кодекса Кыргызской Республики

Статья 326 проекта УК КР предлагается установить ответственность за возбуждение расовой, этнической, национальной, религиозной или межрегиональной вражды (розни)

1. Действия, направленные на возбуждение расовой, этнической, национальной, религиозной или межрегиональной вражды (розни), унижение национального достоинства, а равно пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, национальной или расовой принадлежности, совершенные публично или с использованием средств массовой информации, а также посредством сети Интернет, -

наказываются лишением свободы от пяти лет до семи лет шести месяцев.

2. Те же деяния, совершенные:

1) с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, или угрозой его применения;

2) с использованием своего служебного положения;

3) группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, членом организованной группы или преступным сообществом (преступная организация), -

наказываются лишением свободы от семи лет шести месяцев до десяти лет.

Текст статьи 326 проекта УК КР не соответствует требованиям статьи 23 Конституции КР, согласно которой ограничение прав человека должно быть соразмерным. Вместе с тем, единственное предусмотренное наказание — это длительные тюремные сроки от 5 до 10 лет. Суровость наказания является вопиюще непропорциональной, особенно когда она может быть применена к высказываниям, которые не привели и не имели своей целью привести к насилию или другому серьезному реальному ущербу.

Соразмерным в данном случае можно считать установление таких справедливых мер ограничения, которые не являются чрезмерными, и позволяют адекватно защитить права и свободы других лиц, достигая при этом конституционно значимые цели. При реализации норм статьи 326 УК КР данный конституционный принцип будет грубо игнорироваться, что приведет к превращению мер юридической ответственности из меры воздействия, направленной на предупреждение правонарушений, в инструмент подавления, чрезмерного, необоснованного ограничения свободы человека и гражданина.

Учитывая что данная статья проекта УК КР будет относиться к тяжким преступлениям, то, как правило, при рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения правоохранительные органы ходатайствуют перед судом о заключении под стражу с содержанием в следственном изоляторе. Например, так было при проведении досудебного разбирательства по статье 313 УК (возбуждение вражды) по действующей редакции УК КР с Жоробековым А., Сыдымановым Э. и совсем недавний случай - Аалиева Г. Подобные ограничения прав из-за опубликования указанными гражданами постов в соцсетях вызвали высокий резонанс и справедливое возмущение среди общественности, что способствовало освобождению из под стражи, а затем и оправданию Жоробекова А. и

Сыдыманова Э. в совершении преступления. В данном случае применение несоразмерной санкции повлекло необоснованное лишение свободы человека на определенный период.

Следует обратить внимание, что в статье 326 проекта УК КР предусматриваются возможные различные действия субъекта: возбуждение расовой, этнической, национальной, религиозной или межрегиональной вражды (розни), унижение национального достоинства пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, национальной или расовой принадлежности. Однако, за любое из этих действий предусмотрен один лишь вид наказания – лишение свободы на длительный срок. То есть, не имеется какой-либо дифференциации наказаний исходя из степени общественной опасности. Отсутствие какой-либо альтернативы для суда при назначении наказаний приведет к тому, что лица, не представляющие особую угрозу для общества могут быть лишены свободы на длительные сроки. При этом уголовно-правовые цели наказания можно было бы достичь путем привлечения лица к уголовной ответственности, не связанной с изоляцией от общества.

Конструкция диспозиции статьи 326 проекта УК КР устроена таким образом, что в ней не имеется требуемой степени вероятности того, что высказывание может вызвать реальную враждебность, дискриминацию или насилие. Из-за чего, при реализации статьи 313 действующей редакции УК КР правоохранительные органы принимают меры по привлечению к уголовной ответственности даже за комментарии, которые не могут по своему содержанию вызвать возбуждение вражды.

Согласно статьи 326 проекта УПК, «пропаганда исключительности, превосходства или неполноценности» запрещена как таковая, без ссылки на какие-либо негативные последствия, которые она может или вероятно вызовет. При этом, к примеру проповедники любой религии фактически пропагандируют исключительность и превосходство своей религии, это их естественная функция и сама по себе не должна приравниваться к разжиганию межрелигиозной вражды.

Унижение национального достоинства также не может быть отнесено к категории уголовно наказуемых деяний. Понятия «достоинство», «нация» или «народ» являются абстрактными. Иными словами, в данном случае наличием в диспозиции уголовно-правовой нормы «унижения национального достоинства», для целей защиты берется абстрактная категория, а не права отдельных лиц. При этом, в ст. 19 МПГПП, статье 23 Конституции КР в императивном порядке установлены исчерпывающие цели ограничения прав человека, среди которых абстрактных категорий не имеется. Таким образом, криминализация высказывания, которое «унижает национальное достоинство», является априори незаконным ограничением, не говоря уже о недостатке правовой определенности, присущей использованию такого расплывчатого понятия.

Кроме того, согласно нормам Конституции КР никто не может быть подвергнут уголовному наказанию за распространение информации, порочащей или унижающей честь и достоинство личности (часть 2 статьи 29 Конституции КР). Этот запрет имеет абсолютный характер и эти изменения послужили основанием для исключения уголовного преследования за клевету и оскорбление, то есть умышленного унижения чести и достоинства другого лица.

Конституция КР в нескольких нормах фиксирует именно человеческое достоинство и достоинство личности, и все эти нормы находятся в разделах Конституции, посвященных правам и свободам человека и гражданина. Следовательно, не может существовать коллективного достоинства, то есть невозможно рассматривать социальную группу как носителя достоинства с правовой точки зрения. В связи с чем, необходимо рассмотреть вопрос исключения данной части нормы в статье 326 проекта УК.

Недостатки туманной формулировки статьи 326 проекта УК КР приведут к определенным негативным закономерностям в правоприменительной практике по делам. Так, при расследовании дел в настоящее время за возбуждение вражды правоохранители придают значение исключительно самому высказыванию, и если оно обидно, то это для следователей автоматически подразумевает вред, в отсутствие каких-либо доказательств наступления или потенциального наступления реальных вредных последствий. Единственным фактором, который органы досудебного производства считают важным помимо языка заявления, является его публичный характер. При этом со стороны правоохранителей отсутствуют какие бы то ни было попытки установить умысел говорящего, а также контекст, в котором было сделано заявление. Не является значимой для органов досудебного производства вероятность причиненного заявлением вреда.

Мы считаем, что такое полное игнорирование контекста и намерений делает применение нормы статьи 326 проекта УК КР не только чрезмерным, но и вредным. В этой связи необходим серьезный пересмотр редакции статьи 326 проекта УК КР с целью приведения его в полное соответствие с Конституцией КР и международными обязательствами Кыргызстана в области прав человека.

На основании изложенного, ИМП предлагает за возбуждение вражды установить ответственность в пределах санкций, предусмотренных проектом Кодекса КР Об административных правонарушениях. А в случае повторного привлечения лица за аналогичное деяние в течение одного года следует привлекать уже к уголовной ответственности по статье 326, где, наряду, с лишением свободы необходимо предусмотреть альтернативные виды наказания: штраф, исправительные работы. При этом, снизить наказание в виде лишения свободы до трех лет, исключив слова «пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан, а также «унижение национального достоинства».