

Левоева Юлия Евгеньевна,
магистрант,
направление подготовки Юриспруденция,
Сибирский университет потребительской кооперации, город Новосибирск
Ylia E. Levoeva,
Master's student,
Direction of training is Jurisprudence,
Siberian University of Consumer Cooperation, Novosibirsk
levoevaulia@yandex.ru

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НАЗНАЧЕНИЯ БОЛЕЕ МЯГКОГО НАКАЗАНИЯ, ЧЕМ ПРЕДУСМОТРЕНО ЗА ДАННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ДРУГИХ СТРАН

Аннотация. В статье рассматривается аспект назначения наказания ниже низшего предела, чем предусмотрено законом в ФРГ и других государствах. Институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление существует и применяется на практике не только в российском уголовном праве, он также предусмотрен и в законодательстве других зарубежных государств.

Ключевые слова: смягчающие обстоятельства; исключительные обстоятельства; назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление; исключительное смягчение; ограничение судейского усмотрения.

COMPARATIVE ANALYSIS OF THE APPOINTMENT OF A LENIFERENT PUNISHMENT THAN PROVIDED FOR THIS CRIME UNDER THE LEGISLATION OF THE GERMAN FEDERATION

Abstract. The article examines the aspect of assigning a punishment lower than the minimum limit provided by law in Germany. The institution of assigning a more lenient punishment than provided for a given crime exists and is applied in practice not only in Russian criminal law, it is also provided for in the legislation of other foreign countries.

Key words: mitigating circumstances; exceptional circumstances; assigning a more lenient punishment than provided for a given crime; exceptional mitigation; limitation of judicial discretion.

Институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление известен и в законодательстве других государств. Так, свое развитие данный институт получил в Уголовном кодексе Германии, принятом 15 мая 1871 года и действующим до настоящего времени. В §12 УК ФРГ сказано, что «преступлениями являются противоправные деяния, за совершение которых

в качестве минимального наказания предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от одного года и более» [2].

Помимо этого, в § 46 УК ФРГ определены основания назначения уголовного наказания: «основанием для назначения наказания является вина лица, совершившего преступное деяние» [2]. Также необходимо учитывать последствия, которые повлечет за собой наказание в будущей жизни лица в обществе.

По справедливому замечанию Н.Е. Крыловой, «суд должен учитывать мотивы и цели лица, совершившего преступное деяние, его взгляды, проявившиеся в деянии, и его волю, направленную на совершение деяния, размер нарушения обязанности, вид исполнения и виновные последствия деяния, необходимо также обращать внимание на прошлую жизнь правонарушителя, его личные и экономические условия, качества, а также поведение лица после совершения деяния, в особенности стремление загладить причиненный вред и достигнуть согласия с потерпевшим» [9, с. 456].

УК ФРГ в § 49 закрепляет «особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом», которые по своей сути являются «аналогом» статьи 64 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13 июня 1996 № 63-ФЗ [1] (далее – УК РФ).

Так, в абз. 1 § 49 закреплено, что «если смягчение наказания согласно этому параграфу предписывается или допускается, то в отношении смягчения наказания действуют следующие правила:

1) пожизненное лишение свободы заменяется лишением свободы на срок не менее трех лет,

2) при лишении свободы, обусловленном сроком, максимальный срок наказания может составлять $\frac{3}{4}$ предусмотренного максимального срока лишения свободы. При штрафе то же самое действительно для максимального количества дневных ставок,

3) повышенный минимальный срок лишения свободы снижается при минимальном сроке в три или два года до шести месяцев, при минимальном сроке лишения свободы в десять или пять лет – до двух лет, при минимальном сроке в один год – до трех месяцев; в остальных случаях – до установленной законом минимальной меры наказания.

(2) Если закон, который отсылает к этому параграфу, предоставляет суду право смягчить наказание по собственному усмотрению, то суд может снизить предусмотренное наказание до установленного законом минимального срока или вместо лишения свободы назначить штраф» [8, с. 22].

Примечательно, что основанием смягчения наказания в § 49 УК ФРГ являются «особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом», при этом какие именно обстоятельства надо считать «особо смягчающими», в самой норме не определено. Сравнив данные правовые положения с ст. 64 УК РФ, становится очевидно, что в здесь тоже нет определения исключительным обстоятельствам. В связи с этим отсутствие конкретики в определении понятий «особо смягчающих» и «исключительных» обстоятельств вызывает неверное

толкование правовой нормы, препятствует формированию одинакового подхода в решении проблем, которые возникают в деятельности судов при практическом осуществлении соответствующих правовых положений уголовного закона.

В параграфе 49 УК ФРГ законодателем закреплено несколько вариантов смягчения наказания:

«1) если такое смягчение предусмотрено или если разрешено непосредственно самой нормой;

2) если смягчение осуществляется по усмотрению суда» [2].

Непосредственно основания, по которым могут применяться смягчения наказания, закреплены в правовых нормах Общей и Особенной части уголовного закона.

Очевидно, что суд, учитывая применимую норму, вправе и обязан назначить наказание согласно § 49 УК ФРГ.

Если в норме УК ФРГ предписано смягчение наказания, то оно будет носить обязательный характер [5, с. 112].

Так, в УК ФРГ сказано, что:

1. «Если лицо признается пособником, то по части 2 § 27 наказание ему должно быть обязательно смягчено со ссылкой на часть 2 § 49» [7, с. 647].

2. Об обязательном смягчении наказания гласит абз. 1 § 28 УК ФРГ: «Если особые личные признаки, перечисленные в (абз. 1 § 14), которые обосновывают наказуемость исполнителя, отсутствуют у соучастника (подстрекателя или пособника), то наказание им должно быть смягчено согласно абз. 1 § 49» [2].

3. Покушение на соучастие. «Подлежит наказанию лицо, которое пытается склонить другого к совершению преступления или подстрекать к совершению такового, тот наказывается согласно положениям о покушении на преступление, но наказание должно быть смягчено согласно абз. 1 § 49» [2].

По справедливому мнению И. В. Михайленко, «анализ положений Общей части Уголовного кодекса ФРГ позволяет сделать вывод о том, что особые смягчающие обстоятельства связаны с теми или иными признаками состава совершенного преступления» [10, с. 46].

Все вышеуказанные случаи дают суду право назначить наказание согласно абз. 1 § 49.

В соответствии с § 13 УК ФРГ «наказание может быть смягчено согласно § 49, абз. 1.» [2].

Еще одно основание для назначения наказания по правилам абз. 1 § 49 является ошибка в запрете. В соответствии с § 17 «под ошибкой в запрете понимается ситуация, когда у лица, совершающего деяние, отсутствует понимание того, что оно действует противоправно. Если лицо не могло избежать ошибки, то оно невиновно. Но если лицо могло избежать этой ошибки, то признается виновным, но наказание может быть назначено такому лицу более мягкое, чем предусмотрено в санкции» [2].

Примечательно, что действия в условиях крайней необходимости в УК ФРГ также относятся к особым смягчающим обстоятельствам и дает суду право применять абз. 1 § 49, если не соблюдены пределы правомерности.

Как верно указывает Т.В. Николаева, «назначение более мягкого наказания по усмотрению суда возможно при наличии такого особо смягчающего обстоятельства как негодное покушение» [11, с. 86]. Как сказано в абз. 3 § 23 УК ФРГ, «если лицо, в силу очевидного непонимания, не сознает, что покушение либо из-за вида объекта, на который покушение направлено, либо из-за средств, с помощью которых деяние должно было осуществиться, вообще не могло привести к окончанию деяния, то суд может отказаться от наказания или смягчить наказание по своему усмотрению (абз. 2 § 49)» [2].

Следует отметить, что в общей части УК ФРГ это только одна норма, которая дает возможность судам применить правила абзаца 2 параграфа 49.

Непосредственно факт закрепления смягчающих обстоятельств в правовой норме права Германии говорит о возможности смягчения наказания. При этом основанием смягчения наказания будут «особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом», связанные с различными признаками состава совершенного преступления. К данным признакам относятся: «совершение деяния путем бездействия, ошибка в запрете (когда у виновного лица отсутствует понимание то, что оно действует противоправно), умышленная вменяемость, покушение, действия в условиях крайней необходимости» [2].

Окончательное решение вправе принять исключительно суд, который обязан руководствоваться судебским опытом и усмотрением, объективно и всесторонне оценивать обстоятельства конкретного совершенного деяния.

Исследовав особо смягчающие обстоятельства по УК ФРГ, сравним их с подобным институтом российского законодательства и доктрины уголовного права России и проведем сравнительный анализ с институтом назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление в России.

У изучаемого института в российской науке прослеживается довольно много сходных черт и признаков с сходным зарубежным институтом.

Как ранее отмечалось, основанием смягчения наказания в УК ФРГ предстают «особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом», которые по своей природе являются исключительными обстоятельствами, как и в УК РФ основанием смягчения наказания выступают «исключительные обстоятельства» [2].

Примечательно, что законодатель, как России, так и Германии не определил понятия исключительных обстоятельств ни в УК РФ, ни в УК ФРГ.

Проанализировав и сравнив способы назначения более мягкого наказания, становится очевидно, что в УК РФ зафиксировано три способа назначения более мягкого наказания, два из которых похожи на способы, содержащиеся в УК ФРГ. Такой способ, как назначение наказания ниже низшего предела, закрепленный в ст. 64 УК РФ, вполне сопоставим со способом, закрепленным в § 49 УК ФРГ: «когда повышенный минимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный сроком от десяти до пяти лет снижается до двух лет лишения свободы» [2].

Следующий способ – это назначение более мягкого вида наказания, согласно УК РФ. Похожий способ содержится в абз. 2 § 49 УК ФРГ, где

говорится, что «в определенном случае суд может наказание в виде лишения свободы заменить денежным штрафом, что как раз свидетельствует об избрании более мягкого вида наказания» [2].

Существенным отличием является отсутствие в § 49 третьего способа назначения более мягкого наказания – неприменение дополнительного вида наказания, которое предусмотрено в качестве обязательного, который закреплен в УК РФ.

Еще одно отличие состоит в том, что согласно УК ФРГ у суда может быть как право смягчить наказание, то есть учесть «особо смягчающие обстоятельства», так и обязанность, предписанная санкцией определенной статьи. В УК РФ, суд имеет право применить ст. 64 и признать обстоятельства в деле исключительными, но обязанность применять ст. 64 УК РФ не закреплена.

Следовательно, проанализировав правовые положения УК РФ и УК ФРГ, следует вывод, что нормы указанных статей имеют схожесть между собой.

По УК ФРГ смягчающие обстоятельства установлены в Особенной части, определяясь при рассмотрении состава деяния или в нормах Общей части. Их конструкция представлена довольно оригинально. В §49 закреплена некая категория вариантов смягчения наказания, если смягчение предусмотрено либо разрешено по норме, которая находится в основе правовой оценки совершенного деяния. Иными словами, данные основания для смягчения наказания установлены в других нормах. Так, «если лицо признано, к примеру, пособником, то по ч. 2 параграфа 27 его наказание должно быть в обязательном порядке смягчено со ссылкой на ч. 2 параграфа 49» [6, с. 69]. Кроме того, УК ФРГ содержит обязательное смягчение наказания. Так, «согласно § 16 «кто при совершении деяния ошибочно воспринимает обстоятельства, которые могли бы осуществить состав преступления, предусмотренного более мягким законом, тот наказывается за умышленное совершение деяния только по более мягкому закону. Наказание смягчается пособнику (параграф 27), а также подстрекателю или пособнику при наличии у исполнителя особых личных признаков (параграф 28)» [2].

Во Франции также известен институт смягчения наказания.

Примечательно, что законодательством Франции закреплена категория обстоятельств, смягчающих наказание, судьи имеют право по смягчению наказания. Это определено указанием в Особенной части УК Франции исключительно максимального наказания, в отсутствие его минимальной границы.

Законодательство Франции исходит из правовых положений статьи 132-24, которой установлено, что в законодательно установленных рамках, судом назначается наказание, а также устанавливается порядок его исполнения, что напрямую зависит от обстоятельств преступного деяния, в том числе личности исполнителя.

К примеру, в УК Швеции включен ряд норм, которыми предусмотрено смягчение наказания. Статья 6 гл.2 УК «О применении шведского права» устанавливает «возможность назначения менее тяжкого наказания, чем то,

которое предусмотрено за деяние, если виновный осуждается за деяние, которое оно совершило за пределами Швеции и уже понесло там уголовную ответственность» [3, с.12].

Главой 29 «Об определении наказания и освобождении от санкции» предусмотрены обстоятельства, смягчающие наказание. Примечательно, что в УК Швеции предусмотрено смягчение наказания за действия, которые направлены на приготовление к совершению преступления, а также за сговор, представляющий из себя одну из форм приготовления к преступлению. При этом необходимо назначить наказание менее самого высокого, и может быть менее самого низкого, применяемое при окончанном преступлении.

УК КНР предусматриваются самые разнообразные основания для смягчения наказания. Так, по ст. 10 УК КНР лицу, которое совершило преступление за пределами КНР и привлечено там к ответственности, наказание может быть назначено ниже того низшего предела, который предусмотрен кодексом за такое преступление. Кроме того, более мягкое наказание, а также наказание ниже низшего предела может быть назначено лицам от 14 до 16 лет, либо глухому, слепому, совершившему преступление, кроме того, более мягкое наказание назначается за приготовление либо покушение на преступление. Ниже низшего предела может быть назначено также при добровольном отказе от совершения преступления, если при этом виновным лицом не было причинено никакого ущерба. Кроме того, смягчение наказания также предусмотрено для определенных соучастников преступления. Так, пособникам назначают более мягкое наказание, чем таким участникам преступления, как организатор, руководитель [14, с. 85].

По Уголовному кодексу Японии наказание может быть смягчено по закону или по усмотрению суда, если нет соответственной законодательной нормы. При этом смягчение наказания по закону является обязательным для лиц, совершивших преступление в условиях состояния слабоумия. Также смягчается наказание пособнику подобным образом как наказание исполнителю, или в том случае, если преступник уже отбыл полностью и частично наказание, вынесенное за границей государства, чьим гражданином он является.

Зачастую, даже несмотря на наличие необходимой правовой нормы, наказание можно смягчить по усмотрению суда. Здесь основаниями тоже могут быть превышение пределов правомерной обороны, превышение пределов крайней необходимости, ошибка в законе, явка с повинной и признание в совершенном преступлении, покушение на преступление и добровольный отказ. Примечательно, что смягчение наказания, согласно судебному решению, называется смягчением по учету обстоятельств. Даже при отсутствии оснований для смягчения по закону смягчение наказания тоже может быть произведено, принимая во внимание обстоятельства совершенного преступления. Такое допущение смягчения наказания применимо к довольно обширному кругу преступлений, и является типичной особенностью уголовного права Японии [12, с. 61].

В странах, ранее бывших республиками СССР, институт смягчения наказания очень похож с таким же институтом российского уголовного права, поскольку в процессе конструирования уголовного законодательства эти государства в основном опирались на Модельный уголовный кодекс стран-участников СНГ. При этом в уголовном праве отдельных стран, институт смягчения наказания неким образом отличался от этого института, урегулированного УК РФ.

В отдельных странах к обстоятельствам, смягчающим наказание, входят и те, которые не закреплены в УК РФ. Так, в УК Республики Беларусь к таким относятся совершение преступления престарелым лицом. Кроме того, в УК Республики Беларусь закреплена возможность заменить наказание на более мягкое для лица, заболевшего уже после вынесения приговора тяжелой болезнью, являющейся препятствием для отбывания наказания. Примечательно, что такая норма закреплена и в УК Таджикистана и отдельных других государств.

Интерес представляет право США и Канады, которые состоят в группе американского общего права, сложившейся под воздействием системы английского общего права, в котором типичной чертой является судебный прецедент.

В УК Канады значительными являются критерии и требования, предъявляющиеся к индивидуализации уголовного наказания. Так, в ст. 718 зафиксирован круг всех необходимых данных, на которые суд должен ориентироваться в момент назначения наказания. К подобным критериям относятся:

- 1) «соразмерность приговора относительно характера и степени общественной опасности деяния;
- 2) схожесть приговора на иные приговоры, которые уже вынесены по аналогичным деяниям, совершенным при аналогичных обстоятельствах;
- 3) непосредственно личность виновного;
- 4) влияние наказания на исправление самого осужденного, а также на условия жизни его семьи. Обычно судами учитываются такие виды смягчающих обстоятельств, как: принуждение, умственные отклонения, провокация, сильное искушение, импульс, пожилой либо наоборот очень молодой возраст нарушителя, совершение преступления из чувства сострадания, юридическая ошибка, незначительность роли виновного лица в совершении преступления, отсутствие стойкой мотивации нарушения закона, отсутствие тяжких последствий в результате совершения преступления» [13, с. 200].

Интерес представляет федеральное законодательство США, где обособленно выделили перечень смягчающих и отягчающих обстоятельств, которые учитывают в момент разрешения вопроса о назначении смертной казни. Так, к смягчающим обстоятельствам закон относит:

- «ранее у подсудимого отсутствуют факты значительной преступной деятельности;

- тяжкое убийство совершено в то время, когда подсудимый находился под влиянием сильного психического либо эмоционального смятения;
- тяжкое убийство было совершено при обстоятельствах, которые по предположению подсудимого морально оправдывали его поведение или смягчали ответственность за него;
- подсудимый действовал под влиянием физического принуждения или под подавляющим влиянием другого лица;
- молодость подсудимого во время совершения преступления» [4, с. 47].

Что касается уголовного законодательства Штатов, то в нем, в отличие от федерального, нет четкой системы критериев индивидуализации наказания, что свойственно для статутных законов англосаксонской системы права, складывающихся под воздействием судебного прецедента. Как правило, принцип разрешения дела складывается после описания всех признаков содеянного и изучения обстоятельств. А судья, прежде чем применить какой-либо прецедент, обязан соотнести его с разбираемым делом. А смягчающие обстоятельства, закрепленные в законах Штатов суд применяет только если они подкреплены соответствующим судебным прецедентом [13, с. 200].

В заключение следует отметить, что в уголовном законодательстве других стран закреплены нормы, имеющие прямое отношение к смягчению наказания, и они могут быть приняты во внимание при совершенствовании современного российского уголовного права. Смягчение наказания в государствах СНГ, во многом похоже с аналогичным институтом в России. Однако он имеет некоторые особенности и различия, которые представляют интерес для российского законодателя. Кроме того, изучив смягчающие наказание обстоятельства, в российском уголовном законодательстве и уголовном законодательстве отдельных государств позволяет понять, что их регламентация отличается. Это подтверждается отсутствием единой терминологии, используемой для обозначения смягчающих обстоятельств, а также особенности, проявляемые в закреплении смягчающих обстоятельств, которые неизвестны российскому уголовному праву.

1. Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 13 июня 1996 № 63-ФЗ (ред. от 08.08.2024) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/(дата обращения: 02.09.2024).

2. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии в ред. от 13.11.1998 // Сайт: «Юридическая Россия». URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1242733&subID=100102942,100102943,100102945,100102951,100102963#text> (дата обращения: 02.09.2024).

3. Уголовный кодекс Швеции / под ред. С. С. Беляева, Н. Ф. Кузнецовой. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 230 с.

4. Примерный уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права: Перевод с английского / Под ред.: Никифоров Б. С. (Предисл.); Пер.: Никифоров А. С. — М.: Прогресс, 1969. — 303 с.

5. Елифанова Е. В. Преступление в уголовном законодательстве России и зарубежных стран. Учебн. Пособие / Е.В. Елифанова. – Москва: Издательство «Юрлитинформ», 2019. – 360 с.
6. Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право / А.Э. Жалинский. – Москва, 2004. – 560 с.
7. Жалинский А., Рёрихт А. Введение в немецкое право / А. Жалинский, А. Рёрихт. – Москва: Спарк, 2001. – 785 с.
8. Козочкин И. Д. Уголовное право Федеративной Республики Германии / И.Д. Козочкин. – Москва: Юридическая литература, 1981. – 440 с.
9. Крылова Н. Е. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части. 4-е изд., перер. и доп. / Н.Е. Крылова. – Москва: Издательство Юрайт, 2023. – 680 с.
10. Михайленко И. В. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за совершение конкретного преступления: дис. ... канд. юрид. наук / И.В. Михайленко. – Кемерово, 2012. – 198 с.
11. Николаева Т. В. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук / Т.В. Николаева. – Уфа, 2005. – 182 с .
12. Савельев И. В. Смягчение наказания по уголовному праву зарубежных государств // Человек: преступление и наказание. – 2024. – № 4. – С. 61-65.
13. Смоленцева М. А. Смягчение наказания в уголовном законодательстве зарубежных государств // Молодой ученый. – 2019. – № 12 (250). – С. 200-203.
14. Фаргиев И. А. Чрезвычайное смягчение уголовного наказания // Уголовное право. – 2016. – № 4. – С. 85-92.