

УДК 343.28

Баранчиков Е.В.,

Донецкая академия внутренних дел

Министерства внутренних дел

Донецкой Народной Республики

Baranchikov E. V.,

Donetsk Academy of Internal Affairs of the Ministry

of Internal Affairs of the Donetsk People's Republic

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ С УЧЕТОМ СМЯГЧАЮЩИХ И ОТЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ

В статье рассмотрены особенности назначения наказания в уголовном законодательстве зарубежных государств при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельств. Обосновано, что подавляющее большинство зарубежных государств в своих уголовных законах устанавливают нормы, в которых содержится указание на обязательный учет судом при назначении наказания обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание.

Ключевые слова: обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, назначение наказания, правила назначения наказания, перечень смягчающих и отягчающих обстоятельств.

PURPOSE OF PUNISHMENT CONSIDERING MITIGATING AND AGGRAVATING CIRCUMSTANCES UNDER THE CRIMINAL LAWS OF FOREIGN STATES

The article defines the specifics of sentencing in the criminal legislation of foreign states in the presence of mitigating and aggravating circumstances. There is substantiated that the overwhelming majority of foreign states in their criminal laws establish norms which contain an indication that the court must take into account the circumstances which mitigate and aggravate the punishment when imposing it.

Key words: *circumstances mitigating and aggravating punishment, sentencing, the rules for imposing punishment, list of mitigating and aggravating circumstances.*

Постановка проблемы в общем виде и ее связь с важными научными или практическими заданиями. Одним из направлений развития законодательной регламентации правил, которыми должен руководствоваться суд при назначении наказания с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств, является исследование преимуществ и недостатков соответствующих законодательных положений в уголовных кодексах зарубежных стран. Реализация соответствующей цели наказания в значительной степени зависит от закрепленного в законе об уголовной ответственности подхода к определению тех или иных механизмов, которые используются при назначении наказания. При назначении наказания по отечественному законодательству суд, определяя его вид и размер, руководствуется, прежде всего, общими принципами назначения наказания. Однако теория уголовного права и уголовный закон знают понятие еще и специальных правил назначения наказания, предусматривающих наличие особых обстоятельств, влияющих на назначение справедливой меры уголовно-правового воздействия. К таким правилам можно отнести наличие смягчающих и отягчающих факторов. Специальные правила назначения наказания сами по себе являются законодательным способом формализации этапа назначения наказания, конкретизации влияния определенных

Уголовное право и криминология.
Уголовно-исполнительное право

обстоятельств, лимитирование судейского усмотрения по сравнению с обычными (общими) правилами. Проведенный анализ позволит заимствовать наиболее рациональные положения зарубежного законодательства для совершенствования отечественного уголовного законодательства.

Анализ последних исследований и публикаций, в которых начато решение данной проблемы и на которые опирается автор. Правила назначения наказания в зарубежных странах были предметом исследования ряда ученых, в том числе: Е.В. Благова, Ю.В. Голика, В.И. Зубковой, Л.Л. Кругликова, А.Г. Перминова, К.А. Сыча, А.Д. Чернова. Однако сравнительный анализ правил назначения наказания при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельств не теряет своей актуальности при совершенствовании отечественного законодательства.

Нерешенные ранее части общей проблемы, которым посвящается обозначенная статья. Исследование особенностей назначения наказания с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств по уголовному законодательству зарубежных государств будет способствовать развитию отечественного уголовного законодательства.

Формулировка целей статьи. Целью статьи является сравнительный анализ назначения наказания с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств по уголовному законодательству зарубежных государств с целью совершенствования отечественного законодательства на основе учета и заимствования положительного зарубежного опыта.

Изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов. Анализ уголовного законодательства зарубежных государств позволяет отметить, что значительное количество норм, которые посвящены общим началам назначения наказания, содержат указание на обязательный учет судом виновному лицу при назначении наказания обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, не предусматривая при этом специальных правил назначения наказания при наличии указанных обстоятельств.

Так, в ст. 53 Уголовного кодекса (далее – УК) Грузии указано, что суд при назначении наказания учитывает смягчающие и отягчающие ответственность виновного обстоятельства [1, с. 121]. УК Аргентины (ст. 40) гласит, что суд в каждом конкретном случае выносит приговор по обстоятельствам, которые смягчают и отягчают, и правилам назначения наказания [2, с. 53-55]. Четвертый раздел УК Австрии в § 32 общих начал назначения наказания указывает, что суд при назначении наказания должен сопоставить друг с другом отягчающие и смягчающие обстоятельства, если они не определяют санкцию уголовно-правовой нормы, а также принять во внимание влияние наказания и других ожидаемых последствий деяния на будущую жизнь человека в обществе [3, с. 73]. По УК Республики Беларусь (ст. 62) суд исходит из принципа индивидуализации наказания, то есть, учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, мотивы и цели содеянного, личность виновного, характер нанесенного вреда и размер причиненного ущерба, дохода, полученного преступным путем, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, мнение потерпевшего по делам частного обвинения, мотивируя избранную меру наказания в приговоре [4]. В ст. 36 УК Эстонской Республики указано, что суд назначает наказание, учитывая тяжесть и характер совершенного преступления, личность виновного и обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность [5, с. 60-63]. Также как самостоятельный критерий назначения наказания исследуемые обстоятельства закреплены и в УК Азербайджанской Республики (ст. 58.3) [6].

Таким образом, несмотря на различное наименование исследуемых обстоятельств, они все же учитываются судом при назначении наказания, что свидетельствует об их важной роли в индивидуализации наказания.

Другой особенностью отдельных зарубежных государств является то, что, несмотря на указание, согласно которому суды обязаны учитывать при назначении наказания исследуемые обстоятельства, перечень данных обстоятельств вообще отсутствует (например, УК Финляндии, УК Республики Болгарии, УК Швейцарии, УК Бельгии, УК Голландии, УК Королевства Дании, УК Турции). УК Латвийской Республики, Норвегии, Эстонской Республики, Дании вообще не предусматривают правила назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств.

Уголовные законы некоторых государств устанавливают правила назначения наказания при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельств, в частности: Литовская Республика, Испания, Италия, Бельгия, Китайская Народная Республика (далее – КНР), Польша, Сан-Марино, Корейская Народно-Демократическая Республика (далее – КНДР), Япония, Турция, Франция, Швейцария, Федеративная Республика Германия (далее – ФРГ).

В отличие от отечественного уголовного закона, специальные правила о порядке учета обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание, закреплены в УК Турции [7, с. 55]. Так, согласно ст. 29 указанного Кодекса в случае, если законом предусмотрено увеличение или уменьшение наказания, суд сначала определяет наказание без учета отягчающих или смягчающих обстоятельств, а затем увеличивает или уменьшает наказание, принимая во внимание эти обстоятельства. При наличии нескольких отягчающих или смягчающих обстоятельств увеличение или уменьшение наказания сначала должно быть произведено по первичному обстоятельству. При этом, если некоторые обстоятельства требуют увеличения, а некоторые – уменьшения наказания, то сначала происходит увеличение.

Несмотря на отсутствие перечня обстоятельств, отягчающих наказание, УК Королевства Дании содержит правила назначения наказания при наличии отягчающих обстоятельств. Так, в ч. 2 § 80 указано, что факт совершения преступления несколькими лицами совместно должен рассматриваться как отягчающее обстоятельство. В § 81 указаны лишь положения, в соответствии с которыми мера наказания может быть жестче: в случае рецидива это должно быть обусловлено тем, что до совершения нового преступления преступник был признан виновным в совершении наказуемого деяния после достижения им 18 лет, а также тем, что в соответствии с законом он подлежит наказанию за рецидив преступлений или признан виновным в покушении или в соучастии в таком преступлении. В § 88 УК Дании указано, что при наличии особо отягчающих обстоятельств наказание может превышать наиболее строгое наказание, которое предусмотрено за любое преступление, наполовину [8, с. 74-75].

Несмотря на подробные указания и правила назначения наказания, стоит отметить, что УК Дании не закрепляет перечень обстоятельств, которые отягчают наказание, а лишь дает указание на их учет. То есть, можно сделать вывод, что суды могут признавать любые обстоятельства в качестве отягчающих наказание, а также и не признавать их таковыми, что значительно расширяет субъективное отношение судьи при назначении наказания виновному лицу, то есть, внутреннее убеждение судьи является решающим фактором в этом случае.

Подобное законодательное закрепление содержится в УК Республики Польша. В соответствии со ст. 57 УК Республики Польша, если имеет место несколько оснований для чрезвычайного смягчения и ужесточения наказания, суд может применить чрезвычайное смягчение или усиление наказания [9, с. 37]. Однако УК Республики Польша не указывает, какие именно основания или обстоятельства суд должен учитывать при назначении наказания, которые являются отягчающими или смягчающими.

Согласно УК Польши, исключительное смягчение наказания может быть как факультативным, так и обязательным. Обязательное смягчение наказания (назначение

ниже низшего предела или условное освобождение) может быть осуществлено в следующих случаях: 1) лицом, совершившим преступление в соучастии, предоставлена информация, касающаяся других лиц, совершивших преступление, или других существенных особенностей соответствующего деяния; 2) по ходатайству прокурора более мягкое наказание или условное освобождение от отбывания наказания может быть применено к лицу, которое безотносительно к преступлению, в котором оно обвиняется, сообщает неизвестную органам следствия информацию, связанную с другим преступлением, за которое предусмотрено наказание свыше пяти лет лишения свободы.

Также необходимо отметить, что в УК некоторых зарубежных государств вообще отсутствует непосредственное указание на учет исследуемых обстоятельств при назначении наказания виновному лицу за совершенное преступление. Но, вместе с тем, общие начала назначения наказания содержат другие указания, которые необходимо учитывать, что позволяет сделать вывод о том, что понятие «обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание» трактуется расширенно.

Так, в § 46 УК Федеративной Республики Германия предусмотрено, что при назначении наказания суд взвешивает обстоятельства, которые свидетельствуют в пользу и против лица, совершившего деяние. При этом особенно принимаются во внимание: движущие мотивы и цели лица, совершившего деяние, образ мыслей, выявившийся из совершения им преступного деяния, и воля, проявленная в его совершении, степень нарушения обязанностей, способ совершения и виновные последствия деяния, предшествующая жизнь правонарушителя, его личные и материальные условия, а также его поведение после совершения деяния, особенно его усилия возместить причиненный вред и достигнуть соглашения с потерпевшим [10, с. 24].

УК ФРГ в § 49 устанавливает особые смягчающие обстоятельства: «(1) Если согласно этому предписанию предусматривается или допускается смягчение, то в отношении смягчения наказания действует следующее: 1. Пожизненное лишение свободы заменяется лишением свободы на срок не менее трех лет. 2. При временном лишении свободы наказание может быть назначено максимум до трех четвертей предусмотренного максимального срока. При денежном штрафе действует то же самое в отношении максимальной суммы дневных ставок. 3. Повышенный минимальный срок наказания в виде лишения свободы снижается в случае минимального срока от десяти или пяти лет – до двух лет, в случае минимального срока от трех или двух лет – до шести месяцев, в случае минимального срока от одного года – до трех месяцев, в остальных случаях – до минимального срока, предусмотренного законом. (2) Если суд согласно закону, который ссылается на это положение, может смягчить наказание по своему усмотрению, то он может снизить его до установленного законом минимального срока назначенного наказания или наказание в виде лишения свободы может заменить денежным штрафом».

Можно заметить, что в уголовном законодательстве Германии не развит институт обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, исследуемые обстоятельства не имеют значительного влияния на меру наказания, поскольку отсутствует перечень данных обстоятельств, а также отсутствует указание, которое обязывало бы суды при назначении наказания учитывать их как таковые.

Довольно интересные правила назначения наказания при наличии обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, содержатся в уголовном законодательстве США. Как отмечает А.В. Тебеньков, в отличие от большинства уголовных законов стран общего права, уголовное законодательство США является ярким примером полного ограничения судейского усмотрения и детальной регламентации порядка назначения наказания. Порядок назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств, а также влияние смягчающих обстоятельств на меру наказания подробно регламентированы в Федеральных руководствах по назначению наказания. Смягчающие и отягчающие

обстоятельства закреплены совместно и разграничены в зависимости от того, с чем именно связаны: либо с жертвой преступления, либо с ролью виновного в преступлении, либо с обстоятельствами, препятствующими совершению преступления и т.д. Правила смягчения установлены отдельно к каждому смягчающему обстоятельству. Например, одним из смягчающих наказание обстоятельств Руководства называют «незначительную роль виновного в совершении преступления». При этом для данного смягчающего обстоятельства предусмотрены следующие правила смягчения наказания: «Если участие виновного в любой преступной деятельности признается минимальным, уровень посягательства понижается на четыре единицы, если незначительным, то уровень посягательства понижается на две единицы. В том случае, если роль виновного в совершении преступления признается судом смягчающим обстоятельством, однако степень участия виновного в совершенном преступлении находится посередине, между двумя указанными выше категориями, уровень посягательства понижается на три единицы». Правила применения иных смягчающих обстоятельств указывают, что признание себя виновным влечет снижение уровня посягательства на одну единицу, а сотрудничество со следствием – на две единицы [11].

Свод законов Соединенных Штатов Америки (далее – США) не содержит специальной статьи, где бы содержался перечень обстоятельств, отягчающих наказание, только есть указание учитывать их при назначении наказания за некоторые опасные преступления, а также при принятии решения о возможности назначения виновному смертной казни [12, с. 93-95].

Так, в п. «С» § 3592 раздела 18 Свода законов США установлены отягчающие обстоятельства, которые должны учитываться в случае совершения убийства: 1) смерть при совершении другого преступления; 2) сопровождается осуждением за насильственное преступление, во время которого использовалось огнестрельное оружие; 3) сопровождается осуждением за посягательство, за которое предусматривается смертная казнь или пожизненное лишение свободы; 4) сопровождается осуждением других опасных посягательств; 5) создание серьезной угрозы для жизни других людей; 6) характеризуется ужасным, жестоким или извращенным способом совершения преступления; 7) содействие совершения преступления за вознаграждение; 8) материальная выгода; 9) существенное планирование; 10) осуждение за два преступления в сфере незаконного оборота наркотиков; 11) слабость пострадавшего (из-за возраста и неполноценности); 12) осуждение за опасные федеральные преступления в сфере незаконного оборота наркотиков; 13) продолжаемое преступление за изнасилование или педофилию; 14) совершение нескольких убийств или покушение на убийство [12, с. 93-96].

Целесообразно также отметить, что ряд зарубежных государств, несмотря на наличие или отсутствие в УК перечня обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, все же содержат правила расчета и устанавливают пределы при наличии в содеянном преступлении исследуемых обстоятельств. Так, в ст. 54 УК Республики Болгария четко указано: смягчающие вину обстоятельства обуславливают назначение более мягкого наказания, а отягчающие – более строгого [13, с. 33-34]. В УК Швейцарии обязательное ужесточение наказания возможно только в случаях так называемых «пенитенциарного рецидива» и «совокупности преступных деяний или санкций уголовно-правовых норм» [14, с. 359]. В УК Республики Аргентина в ст. 41 указано только одно обстоятельство, отягчающее наказание, но при этом определяется размер, на который усиливается наказание при наличии такового: если во время совершения любого преступления, предусмотренного данным кодексом, были применены сила или запугивание с использованием огнестрельного оружия, то верхняя и нижняя границы шкалы наказаний, назначаемых за совершенное преступление, увеличиваются на одну

треть, не превышая, однако, максимального срока, установленного законом для наказаний данного вида [2, с. 53-55].

Довольно интересные правила назначения наказания при наличии или отсутствии смягчающих и отягчающих обстоятельств изложены в ст. 66 УК Королевства Испании: 1) если отсутствуют отягчающие или смягчающие обстоятельства или когда есть и те и другие, суд индивидуализирует наказание, назначая его срок в соответствии с личными обстоятельствами преступника и степенью тяжести преступления; 2) при наличии одного или нескольких смягчающих обстоятельств суды назначают наказание по нижней границе, установленной в санкции статьи; 3) при наличии одного или нескольких отягчающих обстоятельств суды назначают наказание по верхней границе, определенной в санкции; 4) при наличии одного или нескольких обстоятельств, смягчающих наказание, суды могут назначить наказание на одну или две степени ниже, чем предусмотрено в законе, продолжительность которого соответствует содержанию и количеству указанных обстоятельств [15, с. 29-30].

Достаточно формализованная система назначения наказания предусмотрена в Итальянском уголовном законодательстве. Так, в соответствии со ст. 132 УК Италии в пределах, установленных законом, судья может назначить наказание по собственному усмотрению, при этом он должен указать мотивы использования своих дискреционных полномочий [16, с. 99-100]. Наличие одного отягчающего наказания, согласно ст. 64 УК Италии, влечет увеличение срока наказания на одну треть по сравнению с тем наказанием, которое должно быть назначено за совершение такого же преступления без отягчающего обстоятельства. В соответствии со ст. 66 УК Италии увеличение наказания не может превышать более чем в три раза максимальный срок наказания, установленный за такое деяние.

Выводы по исследованию и перспективы дальнейших поисков в данном направлении. По результатам проведенного исследования можно сделать следующие выводы: несмотря на историческое и национальное развитие отдельных зарубежных государств, требования общества, все же подавляющее большинство УК рассматриваемых государств содержат в себе нормы, которые посвящены общим началам назначения наказания. В этих нормах содержится указание на обязательный учет судом при назначении наказания обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание.

При этом в ряде государств отсутствует перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание (например, УК Финляндии, УК Республики Болгарии, УК Швейцарии, УК Бельгии, УК Голландии, УК Королевства Дании, УК Турции), хотя уголовное судопроизводство руководствуется ими и учитывает их при назначении наказания.

В УК некоторых зарубежных государств (например, ФРГ) вообще отсутствует непосредственное указание на учет исследуемых обстоятельств при назначении наказания, вместе с тем общие начала назначения наказания содержат другие указания, которые необходимо учитывать, что позволяет сделать вывод о том, что понятие «обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание» трактуется расширенно.

Уголовные законы некоторых государств устанавливают правила назначения наказания при наличии смягчающих и отягчающих обстоятельств, в частности это такие страны как Литовская Республика, Испания, Италия, Бельгия, КНР, Польша, Сан-Марино, КНДР, Япония, Турция, Франция, Швейцария, ФРГ.

Незначительное количество УК отдельных зарубежных государств содержат указания о границах и о том, как наличие смягчающих и отягчающих обстоятельств влияет на назначаемую меру наказания (УК Республики Аргентина, УК Королевства Дании).

Дальнейшие научные исследования должны быть направлены на совершенствование отечественного законодательства на основе учета и заимствования положительного зарубежного опыта, унификации и гармонизации зарубежных и отечественных норм в этой части.

Наиболее перспективными для внедрения в УК Донецкой Народной Республики представляются следующие положения:

1) относительно учета в качестве смягчающего обстоятельства сообщения подозреваемым (обвиняемым) неизвестной органам следствия информации, связанной с другим преступлением (по аналогии с УК Польши);

2) относительно учета в качестве смягчающего обстоятельства незначительной роли виновного в совершении преступления (по аналогии с федеральными руководствами США по назначению наказания);

3) относительно закрепления правил расчета при назначении наказания с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств (при наличии как смягчающих, так и отягчающих обстоятельств; при наличии нескольких смягчающих обстоятельств и отсутствии отягчающих, и наоборот; при совершении преступления в соучастии).

Список использованной литературы

1. Уголовный кодекс Грузии / Под ред. З.К. Бигвава. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. – 368 с. – Текст: непосредственный.
2. Уголовный кодекс Аргентины / под ред. Ю.В. Голика. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. – 240 с. – Текст: непосредственный.
3. Уголовный кодекс Австрии / под ред. С.В. Милюкова. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004. – 510 с. – Текст: непосредственный.
4. Уголовный кодекс Республики Беларусь // Сайт: [Kodeksy-by.com](https://kodeksy-by.com). – URL: https://kodeksy-by.com/ugolovnyj_kodeks_rb.htm (дата обращения: 28.06.2021). – Текст: электронный.
5. Уголовный кодекс Эстонской Республики / Науч. ред. и перевод с эст. В.В. Запелова. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001. – 262 с. – Текст: непосредственный.
6. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики // Сайт: [Континент](http://continent-online.com). – URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30420353 (дата обращения: 28.06.2021) – Текст: электронный.
7. Уголовный кодекс Турции / Под ред. Н. Сафарова, Х. Аджара. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. – 374 с. – Текст: непосредственный.
8. Уголовный кодекс Дании / науч. ред. С.С. Беляев. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001. – 230 с. – Текст: непосредственный.
9. Уголовный кодекс Республики Польша / под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001. – 234 с. – Текст: непосредственный.
10. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германия / под общ. ред. Д.А. Шестакова. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. – 524 с. – Текст: непосредственный.
11. Тебеньков, А.В. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств в зарубежном уголовном законодательстве / А.В. Тебеньков // Право и политика. – 2017. – № 10. – С. 72-84 // Сайт: [Nota bene](https://nbpublish.com). – URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=24143. – Текст: электронный.
12. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). Сборник законодательных материалов / под ред. И.Д. Козочкина. – Москва: Зерцало, 1998. – 352 с. – Текст: непосредственный.

13. Уголовный кодекс Республики Болгария / под ред. А.И. Лукашова; пер. с болгарского Д.В. Милушева, А.И. Лукашова. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001. – 298 с. – Текст: непосредственный.

14. Хавронюк, М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: Монографія / М.І. Хавронюк. – Київ: Юрисконсульт, 2006. – 448 с. – Текст: безпосередній.

15. Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. – Москва: ЗЕРЦАЛО, 1998. – 218 с. – Текст: непосредственный.

16. Уголовный кодекс Италии / под ред. Р.М. Асланова; пер. с итальян. Е.Р. Шубиной. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004. – 450 с. – Текст: непосредственный.

Статья поступила в редакцию 30.06.2021