

МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФГКОУ ВО
УФИМСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

Т. В. Николаева

**ИНДИВИДУАЛИЗАЦИЯ НАКАЗАНИЯ ПРИ НАЛИЧИИ
СМЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ**

Уфа 2017

УДК 343.234
ББК 67.408.02
Н63

*Рекомендована к опубликованию
редакционно-издательским советом Уфимского ЮИ МВД России*

Рецензенты: доктор юридических наук, профессор С. У. Дикаев
(Санкт-Петербургский университет МВД России);
В. А. Фатхутдинов (Главное следственное управление
МВД по Республике Башкортостан)

Николаева Т. В.

Н63 Индивидуализация наказания при наличии смягчающих обстоятельств [Текст] : монография / Т. В. Николаева. – Уфа : Уфимский ЮИ МВД России, 2017. – 114 с.

ISBN 978-5-7247-0946-0

В монографии раскрываются вопросы индивидуализации наказания в рамках правил назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств и назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, предусматривающих в качестве основания применения наличие в деянии виновного смягчающих обстоятельств. Выводы, сформулированные в работе, позволят читательской аудитории расширить знания в вопросах назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств.

Предназначена для профессорско-преподавательского состава и обучающихся образовательных организаций России, а также сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации.

УДК 343.234
ББК 67.408.02

ISBN 978-5-7247-0946-0

© Николаева Т. В., 2017
© Уфимский ЮИ МВД России, 2017

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ГЛАВА I. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ИНСТИТУТА НАЗНАЧЕНИЯ БОЛЕЕ МЯГКОГО НАКАЗАНИЯ КАК ОСНОВНОГО СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ НАКАЗАНИЯ	
§ 1. Понятие института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.....	4
§ 2. История развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.....	22
§ 3. Разграничение института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление со смежными уголовно-правовыми институтами, направленными на индивидуализацию наказания.....	35
§ 4. Зарубежный законодательный опыт по вопросу назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.....	48
ГЛАВА II. ОСНОВАНИЯ НАЗНАЧЕНИЯ И ВИДЫ БОЛЕЕ МЯГКОГО НАКАЗАНИЯ, ЧЕМ ПРЕДУСМОТРЕНО ЗА ДАННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ.....	
§ 1. Исключительные обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время совершения преступления.....	62
§ 2. Исключительные обстоятельства, связанные с поведением виновного после совершения преступления.....	70
§ 3. Другие исключительные обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления.....	78
§ 4. Виды более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.....	86
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	104
ЛИТЕРАТУРА.....	107

ВВЕДЕНИЕ

Проблема индивидуализации наказания одна из основных в теории уголовного права и судебной практике. Реализации данного принципа в рамках действующего законодательства содействует назначение справедливого наказания, способствующего достижению целей восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения преступлений.

Индивидуализировать наказание призвано наличие в УК РФ института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ) дающего суду право назначить виновному наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, либо более мягкий вид наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, или не применять дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Важное значение в индивидуализации наказания имеют нормы о назначении наказания при наличии смягчающих обстоятельств (ст. 62 УК РФ) и назначение наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК РФ), условное осуждение (ст. 73 УК РФ).

Представленные нормы уголовного кодекса способствуют правильной реализации уголовной политики, т.к. их применение позволяет увеличить удельный вес наказаний, не связанных с лишением свободы, и уменьшить размер наиболее часто назначаемого наказания – лишения свободы.

Следует отметить, что ст. ст. 62 и 65 Уголовного кодекса являются новыми для уголовного законодательства, а редакция ст. 64 УК РФ по сравнению со ст. 43 УК РСФСР содержит ряд принципиальных изменений и дополнений: 1) отсутствует одно из оснований назначения более мягкого наказания по УК РСФСР – указание на личность виновного; 2) законодательно установлен перечень исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления. Наряду с другими, не конкретизированными обстоятельствами указывается на активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления; 3) предусмотрен такой вид назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, как неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного; 4) исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств.

Вместе с тем нельзя не отметить, что в теории уголовного права и судебной практике последних лет возник целый ряд неразрешенных проблем, затрудняющих практическое применение рассматриваемых норм.

В этой связи проведенное исследование, восполняющее пробелы и предлагающее новые варианты решения практических вопросов, представляется весьма актуальным.

ГЛАВА I. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ИНСТИТУТА НАЗНАЧЕНИЯ БОЛЕЕ МЯГКОГО НАКАЗАНИЯ, ЧЕМ ПРЕДУСМОТРЕНО ЗА ДАННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ

§ 1. Понятие института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление

Уголовное наказание является важным и необходимым средством в борьбе с преступностью. Ст. 43 УК РФ определяет наказание как меру государственного принуждения, назначаемую по приговору суда лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных Уголовным кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица.

Наказание применяется (ч. 2 ст. 43 УК РФ) в целях восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений.

Достижению стоящих перед наказанием целей способствует наличие в уголовном законодательстве института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Он отражает одно из главных направлений уголовной политики при назначении наказания: обоснованное смягчение уголовной репрессии с учетом личности виновного, её индивидуальных особенностей, а в ряде случаев и несовершенства санкций статей Особенной части УК РФ.

В юридической литературе указывается на то, что существование в отечественном уголовном законодательстве института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за данное преступление объясняется как целями наказания, а следовательно, необходимостью индивидуализации его назначения, так и тем, что для российского уголовного законодательства нехарактерен сугубо формальный подход к определению преступления и оценке личности виновного в его совершении. Кроме того, необходимость данной формы смягчения наказания обусловлена традиционным завышением санкций за ряд преступлений в отечественном уголовном законодательстве¹.

Согласно ч.1 ст. 64 УК РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, или суд может назначить более мягкий

¹ См.: Гараев М. Т. Смягчение наказания при его назначении по российскому уголовному праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань: Казанский гос. ун-т, 2002. С. 16.

вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, или не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Наличие в уголовном законодательстве рассматриваемой нормы обусловлено тем, что в судебной практике встречаются случаи, когда обстоятельства совершенного преступления свидетельствуют о том, что нет необходимости в назначении даже минимального наказания, предусмотренного законом за совершенное преступление. В основе института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, отмечается в юридической литературе, лежит известное противоречие между абстрактностью правовых норм и конкретным характером поступков, ими регулируемых¹. Это обусловлено тем, что в составе преступления закреплены лишь наиболее общие и типичные признаки, характерные для преступлений данного вида. Индивидуальные же особенности преступлений остаются за пределами состава. При конструировании составов их все учесть невозможно, т.к. в противном случае законодателю пришлось бы для каждого вида преступления предусмотреть диапазон общественной опасности, чья нижняя граница приближалась бы к малозначительному деянию, а верхняя соответствовала бы самым опасным проявлениям преступлений данного вида. Этому диапазону общественной опасности должны были бы соответствовать и санкции уголовно-правовых норм. Однако по целому ряду причин построение такого законодательства нецелесообразно, поскольку в составе преступления отражены типичные признаки, характерные для данного вида преступления, постольку можно утверждать, что в нем закреплена и типовая общественная опасность этого вида преступления, имеющая верхний и нижний пределы. Этим пределам соответствуют верхние и нижние пределы санкций. Случаи же нетипичного совершения преступления оказываются как бы за пределами состава, а значит, выходят и за пределы санкций².

Если общественная опасность конкретного преступления не соответствует санкции, закреплённой в составе преступления, то к виновному может быть применено менее суровое наказание, чем минимальное наказание, закреплённое в статье. Одним из способов такого смягчения наказания и является назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Особый характер института назначения более мягкого наказания заключается, по нашему мнению, в том, что он является исключением из общих правил назначения наказания, предусмотренных ст. 60 УК РФ. Для более полного и правильного анализа этого исключения необходимо, во-первых, установить само это общее правило, а во-вторых, определить в какой части, в каком объеме эта норма представляет собой исключение из него.

¹ См.: Питецкий В. В. Назначение наказания более мягкого, чем предусмотрено законом // Вопросы уголовной ответственности и наказания. – Красноярск: Красноярский ун-т, 1986. С. 151–152.

² См.: там же. С. 151–152.

Определяя конкретное наказание лицу, совершившему преступление, суд руководствуется общими началами назначения наказания – это и есть общее правило назначения наказания. Исключением из него является статья 64 УК РФ. Сравнительный анализ ст. 60 и ст. 64 УК РФ дает основание считать, что ст. 64 УК РФ корректирует лишь одно из общих начал назначения наказания, а именно: требование назначения наказания в пределах санкции статьи, устанавливающей ответственность за совершенное преступление. Остальные же требования, предусмотренные ст. 60 УК РФ, распространяются и на ст. 64 УК РФ¹, т.е. лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание, с учетом положений Общей части настоящего кодекса.

Одно из наиболее важных требований ст. 60 УК РФ, предъявляемых к назначаемому наказанию (в том числе и применительно к ст. 64 УК РФ), заключается в том, что наказание должно быть справедливым. Следует согласиться с мнением Становского М.Н., что справедливость содержит условия о соответствии совершенного преступления и назначенного наказания... К таким условиям можно отнести: а) наказание должно соответствовать тяжести совершенного преступления и имеющим уголовно-правовое значение данным об общественной опасности личности виновного, в первую очередь, тем, которые прямо предусмотрены законом в качестве смягчающих или отягчающих обстоятельств (индивидуализация ответственности); б) наказания, назначаемые за равные по тяжести преступления и (или) при разной общественной опасности личности виновного, должны быть разными (дифференциация ответственности); в) наказания, назначаемые за равные по тяжести преступления равным по степени общественной опасности виновным, должны быть равными (равенство ответственности)².

При определении вида и размера наказания (в том числе и в ст. 64 УК РФ) учитывается также характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи (ч. 3 ст. 60 УК РФ).

Анализируя сущность института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, в юридической литературе отмечается: «поскольку назначение более мягкого наказания является отступлением от общего правила, постольку такое снижение в силу своего особого характера не может быть обосновано на тех же самых обстоятель-

¹ Указанной позиции придерживаются также: Плешаков А. М. Применение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом: учебное пособие. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1982. С. 12; Благов Е. В. Основы применения уголовного права. – Ярославль, 1992. С. 63; Кругликов К. Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве. – Ярославль, 1977. С. 30.

² См.: Становский М. Н. Назначение наказания. – СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. С. 140–141.

ствах, что и назначение наказания в пределах санкции закона»¹. Основанием для снижения виновному наказания, предусмотренного законом, по мнению В. Я. Тация, может служить сравнительно меньшая по отношению к обычной (характерной для того или иного вида преступлений) степень общественной опасности содеянного и личности виновного². Законодатель, закрепляя в статье 64 УК РФ основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, указывает на наличие исключительных обстоятельств. При этом не раскрывается их содержание, что ведет к сложности их понимания в следственно-судебной практике.

Этимологическое значение слова «исключительный» разъясняется как исключение, не распространяющееся одинаково на всех, небывалый, необыкновенный³, а также особенный, отдельный, частный, составляющий собою исключение, изъятие⁴. Изучение этимологического значения понятия «исключительный» свидетельствует о том, что рассматриваемая норма представляет собой исключение из общего правила.

Следовательно, уголовно-правовая норма, предусматривающая возможность назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), носит особый, исключительный характер, сущность которого состоит в возможности назначения наказания ниже минимального предела, предусмотренного конкретной нормой Особенной части УК РФ.

Исключительные обстоятельства – это оценочное понятие. Применительно к УК РФ это понятие, содержание которого в данном уголовном законе не конкретизировано и определяется правоприменителем с учетом фактических обстоятельств уголовного дела⁵. Необходимость существования оценочных понятий объясняется несовершенством законодательной техники. Уголовно-правовая норма, отмечается в юридической литературе, описывающая юридические факты с использованием оценочных понятий, делает их заведомо дефектными, потому что этим самым данным явлениям придается в большей степени субъективный характер. А значит, разрешение юридических вопросов законодателем ставится в зависимость от правосознания правоприменителя⁶.

¹ Тютюгин В. И. Некоторые вопросы назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом // Проблемы уголовного и исправительно-трудового права: Труды Рязанской высшей школы МВД СССР. – Рязань, 1975. С. 39.

² См.: Таций В. Я. Вопросы применения ст. 43 УК РСФСР // Правоведение. 1976. № 6. С. 106.

³ См.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Словарь русского языка. Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1998. С. 225.

⁴ См.: Даль В. Словарь живого великорусского языка. Изд. 3-е. – СПб., 1903–1909. Современная версия. – М.: Эксмо, 2002. С. 298.

⁵ См.: Шумилина О. С. Оценочные понятия в Уголовном кодексе Российской Федерации и их использование в правоприменительной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М.: Академия управления МВД России, 2002. С. 3.

⁶ См.: Григорьев В. А. Оценочные понятия в уголовном праве: проблемы правоприменения // Проблемы нравственного и профессионального воспитания сотрудников органов внутренних дел в современных условиях: материалы межвузовской научно-практической конференции 24–25 ноября 1994 г. – Уфа: УВШ МВД РФ, 1995. С. 278.

Вместе с тем наличие в законодательстве оценочных понятий, по мнению Я. М. Брайнина, объясняется тем, что они дают возможность учитывать социально-политическую обстановку, специфические обстоятельства дела, которые обладают многообразным содержанием и в конкретном своем проявлении выступают в реальной форме¹. Такая позиция об оценочных понятиях представляется обоснованной. Каждое совершенное преступление обладает множеством индивидуальных особенностей, и обязанность суда учесть их при назначении наказания, в том числе и более мягкого, чем предусмотрено за данное преступление.

Орлов В.С. также отмечал, что «исключительными обстоятельствами признаются таковые не сами по себе, а в данных условиях места и времени»². Анализ судебной практики подтверждает эту мысль. Так, из приговоров народных судов периода первых лет Советской власти видно, что в качестве обстоятельств, позволяющих снижать наказание ниже границы, установленной санкцией статьи, учитывались такие, как введение в заблуждение виновного лица врагами народа, совершение преступления в голодное время, вследствие неграмотности, по темноте, невежеству, в состоянии голода, безработицы, крайняя степень неосознанности виновного и т.п. В годы Великой Отечественной войны учитывалось участие подсудимого в военных действиях, гибель близких родственников на фронте, выполнение или перевыполнение производственных норм³.

Следовательно, характер, объем и социальная значимость исключительных обстоятельств нестабильны, они меняются и зависят от исторического периода и конкретной социально-политической обстановки, что подчеркивает справедливость отнесения их к категории оценочных понятий.

В теории уголовного права понятие «исключительные обстоятельства» рассматривается неоднозначно. Одни авторы исключительные обстоятельства относят к особо смягчающим обстоятельствам, не относящимся к обстоятельствам, смягчающим наказание, которые дают лишь право смягчить наказание в пределах санкции статьи Особенной части УК РФ⁴. Другие определяют исключительные обстоятельства как целую систему обстоятельств, которые нельзя полностью отнести только к смягчающим или особо смягчающим обстоятельствам, поскольку в судебной практике нередко встречаются такие обстоятельства, как, например, болезненное состояние здоровья, нахождение на иждивении пре-

¹ См.: Брайнин Я. М. Уголовный закон и его применение. – М.: Юрид. лит., 1967. С. 66.

² Орлов В. С. Назначение наказания ниже низшего предела, указанного в законе // Применение наказания по советскому уголовному праву. – М.: МГУ, 1958. С. 226.

³ См.: Плешаков А. М. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом: дис. ... канд. юрид. наук. – М.: Академия управления МВД СССР, 1978. С. 42–43.

⁴ См.: Брайнин Я. М. Принципы применения наказания по советскому уголовному праву // Научные записки Киевского государственного университета им. Т. Г. Шевченко. – Т. XII. Вып. 1. – Киев, 1953. С. 75.

старелых родителей, болезнь членов семьи и др.¹ Третьи указывают на то, что исключительные обстоятельства – это отдельные смягчающие ответственность обстоятельства или их совокупность². В настоящее время исключительными обстоятельствами необходимо считать любые смягчающие наказание обстоятельства или их совокупность, когда они существенно снижают общественную опасность преступного деяния в целом³.

Анализ указанных точек зрения свидетельствует о том, что они находятся в широком диапазоне – от особо смягчающих обстоятельств до обстоятельств, смягчающих наказание. Причем последняя точка зрения является наиболее распространенной, поскольку «в судебной практике давно уже определилась тенденция назначения более мягкого наказания при наличии обычных смягчающих обстоятельств. Вряд ли можно найти в жизни такие исключительные обстоятельства дела, которые не охватывались бы предусмотренными законом обстоятельствами, смягчающими уголовную ответственность, но если даже они и возможны, то не они должны определять применение данной нормы»⁴.

В постановлении Пленума Верховного Суда СССР № 3 от 29 июня 1979 г. «О практике применения судами общих начал назначения наказания» указывалось, что исключительными могут признаваться обстоятельства (в том числе и предусмотренные законом в качестве смягчающих ответственность), которые существенно уменьшают степень общественной опасности совершенного преступления⁵.

В дальнейшем в постановлении Пленума Верховного Суда РСФСР № 1 от 14 апреля 1988 г. «О практике назначения судами Российской Федерации наказания в виде лишения свободы»⁶ также указывалось на то, что в качестве основания назначения более мягкого наказания могут быть признаны также смягчающие наказание обстоятельства и личность виновного с обязательным указанием в приговоре мотивов такого смягчения⁷.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 8 от 25 октября 1996 г. «О ходе выполнения судами постановления Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 14 апреля 1988 г. «О практике назначения судами РФ

¹ См.: Орлов В. С. Указ. раб. С. 227.

² См.: Шаргородский М. Д. Вопросы Общей части уголовного права. – Л.: ЛГУ, 1955. С. 170; Карпец И. И. Отягчающие и смягчающие обстоятельства в уголовном праве. – М.: Госюриздат, 1959. С. 111–112; Ткаченко В. И. Назначение наказания. – М.: Всесоюзный юридический заочный институт, 1985. С. 34; Становский М. Н. Указ. раб. С. 278.

³ См.: Дядькин Д. Правила учета исключительных обстоятельств для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление // Уголовное право. – 2006. – № 2. – С. 23.

⁴ Медведев А. Основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом // Советская юстиция. 1990. № 15. С. 5–6.

⁵ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: СПАРК, 1996. С. 172.

⁶ С принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ № 40 от 11 июня 1999 г. «О практике назначения судами уголовного наказания» (п. 31), указанное постановление утратило силу.

⁷ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: СПАРК, 1996. С. 474.

наказания в виде лишения свободы»»¹ указывалось на то, что к исключительным обстоятельствам следовало относить обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления. При этом исключительными могли быть признаны также, как отдельные смягчающие обстоятельства (например, явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления), так и совокупность таких обстоятельств².

Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовного наказания» исключительные обстоятельства толковало как обстоятельства, существенно уменьшающих степень общественной опасности совершенного лицом преступления, либо при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления³.

Ныне действующее постановление Пленума Верховного Суда РФ № 58 от 22 декабря 2015 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания" уходит от толкования исключительных обстоятельств, приравнивая их к обстоятельствам смягчающим наказание. Так в п. 40 данного постановления указано, что суд вправе признать исключительными обстоятельствами, дающими основание для применения статьи 64 УК РФ, как отдельные смягчающие обстоятельства, так и их совокупность, указав в приговоре основания принятого решения⁴.

Содержание указанных постановлений свидетельствует о том, что в судебной практике изначально сложилось мнение о признании исключительных обстоятельств в качестве обстоятельств, смягчающих наказание, кроме того, анализ последних актов судебного толкования свидетельствует о том, что это смягчающие обстоятельства преимущественно относящиеся к характеристике совершенного деяния.

В ч. 2 ст. 64 УК РФ законодатель впервые закрепил положение о том, что исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств. Данное положение тоже подтверждает определение исключительных обстоятельств как обстоятельств, смягчающих наказание. Но из всей совокупности смягчающих обстоятельств, предусмотренных в ст. 61 УК РФ, в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, могут выступать только обстоятельства, непосредственно связанные с преступлением. Это, согласно ч. 1 ст. 64 УК РФ, обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и другие обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности

¹ С принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ № 40 от 11 июня 1999 г. «О практике назначения судами уголовного наказания» (п. 31), указанное постановление утратило силу.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1996. – № 1. – С. 3–4.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 4. – С. 3.

⁴ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2. – С. 7.

преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления.

Отсюда следует, что исключительные обстоятельства по своей природе являются смягчающими наказание обстоятельствами, но при этом они должны быть связаны непосредственно с совершенным преступлением.

Перечень смягчающих обстоятельств, указанных в ст.ст. 61 и 64 УК РФ, не является исчерпывающим. Поэтому главное требование, предъявляемое законодателем к данному роду обстоятельств, заключается в том, что они должны существенно уменьшать степень общественной опасности преступления.

Теория уголовного права и судебная практика не выработали единого подхода к определению перечня обстоятельств, влияющих на степень общественной опасности совершенного преступления. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда СССР № 3 от 29 июня 1979 г. «О практике применения судами общих начал назначения наказания» указывалось, что при определении степени общественной опасности преступления следует исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых совершено конкретное преступное деяние (форма вины, мотивы, способ, обстановка и стадия совершения преступления, тяжесть наступивших последствий, степень и характер участия каждого из соучастников в преступлении и т.д.)¹.

В дальнейшем постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 8 от 25 октября 1996 г. «О ходе выполнения судами постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 апреля 1988 г. «О практике назначения судами РФ наказания в виде лишения свободы» дано более широкое толкование степени общественной опасности, которая определялась не только обстоятельствами содеянного, например, степенью осуществления преступного намерения, способом совершения преступления, размером вреда или тяжестью наступивших последствий, ролью подсудимого при совершении преступления в соучастии, но и данными, характеризующими личность виновного, например, наличие или отсутствие судимости, поведение в быту, отношение к учебе и т.д. Предусмотренные законом смягчающие и отягчающие обстоятельства также могли влиять на степень общественной опасности преступления².

В принятом на основе УК РФ 1996 г. и с учетом практики его применения постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 40 от 11 июня 1999 г. «О практике назначения судами уголовного наказания»³ отмечается, что «степень общественной опасности преступления определяется обстоятельствами содеянного (например, степенью осуществления преступного

¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: СПАРК, 1996. С. 172.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1996. – № 1. – С. 3–4.

³ С принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» (п. 49), указанное постановление утратило силу.

намерения, способом совершения преступления, размером вреда или тяжестью наступивших последствий, ролью подсудимого при совершении преступления в соучастии)»¹.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации Уголовного наказания» в отличие от предшествующего постановления не дает толкования степени общественной опасности, указав в п. 12 только, что исключительными обстоятельствами, существенно уменьшающими степень общественной опасности совершенного лицом преступления, «суд вправе признать ... как отдельные смягчающие обстоятельства, так и их совокупность...»².

Ныне действующее постановление Пленума Верховного Суда РФ № 58 от 22 декабря 2015 № 58 "О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания" указывает на то, что степень общественной опасности преступления устанавливается судом в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного, в частности от характера и размера наступивших последствий, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии, от вида умысла (прямой или косвенный) либо неосторожности (легкомыслие или небрежность). Обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание (статьи 61 и 63 УК РФ) и относящиеся к совершенному преступлению (например, совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания, особо активная роль в совершении преступления), также учитываются при определении степени общественной опасности преступления³.

В теории уголовного права степень общественной опасности преступления определяется размером причиненного вреда и формой вины⁴. По мнению других авторов, степень общественной опасности определяется тяжестью причиненных последствий, способом совершения преступления, формой вины, видом умысла или неосторожности, содержанием мотивов и целей и другими обстоятельствами, учитываемыми при оценке меры социальной вредности конкретного преступления⁵. Третьи указывают на особенности посягательства (окончено оно или нет), совершено единолично или в соучастии и особенности субъекта преступления⁶ или в целом определяют степень общественной опасности преступления объективной стороной⁷.

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 8. – С. 2–9.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 4. – С. 9.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2. – С. 4.

⁴ См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. – М.: БЭК. 1996. С. 403.

⁵ См.: Уголовное право. Общая часть / под ред. А. И. Рарога. – М.: Институт международного права и экономики. «Триада, ЛТД», 1997. С. 36.

⁶ См.: Уголовное право России. Общая часть / под ред. Б. В. Здравомыслова. – М.: Юрист, 1996. С. 53.

⁷ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / под ред. Р. А. База-рова, В. П. Ревина. – Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2003. С. 117.

Указанные выше мнения позволяют сделать вывод о том, что степень общественной опасности преступления определяется обстоятельствами содеянного. Причем, в первую очередь, это обстоятельства, относящиеся к преступлению, в силу которых оно становится менее опасным. Кроме того, наличие таких обстоятельств, как мотив, цель, поведение виновного во время преступления, а также поведение виновного после совершения преступления, позволяет судить об общественной опасности личности виновного, что также делает совершенное преступление менее опасным.

Для применения ст. 64 УК РФ необходимо, чтобы смягчающие обстоятельства существенно уменьшали степень общественной опасности совершенного преступления. Нам представляется, что в данном случае существенное уменьшение степени общественной опасности совершенного преступления предполагает: 1) отсутствие в деянии виновного отягчающих обстоятельств; 2) наличие в деянии виновного нескольких смягчающих обстоятельств.

В теории уголовного права отсутствует единая точка зрения о возможности назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, при наличии отягчающих обстоятельств.

Ю. Мельникова и А. Плешаков считают, что отягчающие обстоятельства свидетельствуют о повышенной степени общественной опасности, и у суда нет оснований для применения рассматриваемой нормы¹. По мнению В.В. Питецкого, такой формальный подход представляется не совсем верным. Наличие отягчающих обстоятельств не должно быть во всех случаях формальным препятствием. Применяя норму о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, суд должен уяснить характер этих обстоятельств, их роль и значение в общей картине преступления².

Судебная практика идет по пути признания возможности применения ст. 64 УК РФ при наличии отягчающих обстоятельств, так в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 58 от 22 декабря 2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» в п. 40 указано, что статья 64 УК РФ может применяться и при наличии обстоятельств, отягчающих наказание³.

Анализируя изложенное, представляется возможным применение ст. 64 УК РФ при наличии отягчающих обстоятельств, не влияющих на степень общественной опасности совершенного преступления (т. е. характеризующих личность виновного до совершения преступления, как, например, рецидив).

¹ См.: Мельникова Ю., Плешаков А. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом // Социалистическая законность. – 1976. – № 9. – С. 57.

² См.: Питецкий В. В. Указ. раб. С.158–159.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2. – С. 7.

Наличие в деянии виновного нескольких смягчающих обстоятельств также позволяет судить о существенном снижении степени общественной опасности совершенного преступления. В теории уголовного права распространённым является мнение о том, что для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, необходима совокупность смягчающих обстоятельств как указанных, так и неуказанных в законе¹.

Указанные в законе обстоятельства, влияющие на существенное снижение степени общественной опасности преступления, позволяют классифицировать их по различным критериям. В юридической литературе исключительные обстоятельства в зависимости от отношения их к деянию и личности виновного предлагается разделить на две группы:

- 1) относящиеся к самому преступлению и личности виновного;
- 2) относящиеся к поведению виновного после совершения преступления.

К первой группе рассматриваемых обстоятельств предлагается отнести отсутствие низменных мотивов при совершении преступления, второстепенную роль виновного в преступлении, оказание помощи потерпевшему для уменьшения вредных последствий преступления. Могут быть и другие конкретные обстоятельства, уменьшающие общественную опасность преступления и личность виновного. Вторая группа исключительных обстоятельств касается посткриминального поведения виновного во время предварительного следствия и судебного разбирательства, в том числе участие в раскрытии преступления, изобличение других соучастников, возвращение потерпевшим похищенного и иные действия, способствующие правосудию и заглаживанию последствий преступления².

Выделение в самостоятельную группу обстоятельств, относящихся к посткриминальному поведению виновного, на наш взгляд, нецелесообразно, поскольку они тоже характеризуют личность виновного.

Представляется возможным осуществление классификации исключительных обстоятельств, исходя из степени общественной опасности совершенного преступления. Так как степень общественной опасности определяется, по нашему мнению, не только обстоятельствами содеянного, но и обстоятельствами, позволяющими судить об общественной опасности личности виновного, то соответственно исключительные обстоятельства следует классифицировать на две группы:

- 1) обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступного деяния;
- 2) обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности личности виновного.

¹ См.: Шаргородский М. Д. Указ. раб. С. 361; Карпец И. И. Указ. раб. С. 111–112.

² См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Наумова – 2 изд. перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1999. С. 186–187.

К первой группе обстоятельств относятся цель, мотив, степень реализации преступного умысла, размер причиненного вреда, тяжесть наступивших последствий и другие обстоятельства, непосредственно связанные с преступным деянием.

Вторая группа обстоятельств, уменьшающих степень общественной опасности личности виновного, преимущественно состоит из обстоятельств, характеризующих личность виновного как во время совершения преступления, так и после его совершения.

Среди обстоятельств, характеризующих личность виновного во время совершения преступления, выделяют характер и степень общественной опасности совершенного преступления. Ю.Б. Мельникова по этому поводу отмечает, что «общественная опасность преступника не может рассматриваться отдельно от преступления. Вне преступления она не имеет уголовно-правового значения и нас интересоваться не может»¹.

Зависимость между тяжестью совершенного преступления и степенью общественной опасности личности виновного нельзя рассматривать автоматически, поскольку в ряде случаев степень общественной опасности личности будет меньшей, если преступление совершено, например, по неосторожности. В то же время степень общественной опасности личности виновного резко повысится, если неосторожное преступление совершается во второй раз.

Для оценки личности виновного во время совершения преступления имеют большое значение факты, свидетельствующие о конкретной роли лица в совершении преступления. «По поведению лица во время совершения преступления можно судить о степени его криминализации»².

К обстоятельствам, характеризующим личность виновного после совершения преступления, относятся обстоятельства, выражающиеся в деятельном раскаянии, а именно: явка с повинной, активное способствование розыску имущества, добытого в результате преступления, оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления и др.

Обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, на степень общественной опасности совершенного деяния не влияют. Согласно ч. 3 ст. 60 УК РФ «При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления, и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи». В этом случае «оценка личности помогает уточнить характер и степень общественной опасности дея-

¹ Мельникова Ю.Б. Личность преступника и индивидуализация уголовного наказания // Советское государство и право. 1972. № 8. С. 108.

² Новиков В. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом при наличии исключительных обстоятельств // Уголовное право. 2004. № 1. С. 38.

ния (его предумышленность, ориентацию на причинение вреда или, наоборот, случайный либо «вынужденный» характер и ориентацию на минимизацию последствий)»¹.

Материалы проведенного исследования позволили выявить ряд исключительных обстоятельств, которые стали основанием для назначения более мягкого наказания в деятельности судов. Их можно классифицировать на три группы:

- 1) обстоятельства, относящиеся к личности виновного (70,8%);
- 2) обстоятельства совершения преступления (40%);
- 3) сочетание исключительных обстоятельств, относящихся к совершенному преступлению и личности виновного (55%).

В числе обстоятельств, характеризующих личность виновного, учитываются обстоятельства, не связанные непосредственно с преступным деянием и характеризующие личность до совершения преступления. К ним относятся: положительная характеристика по месту жительства, работы и учебы – 22,5 %; состояние здоровья – 2,9 %, наличие постоянного места жительства – 1,6 %, занятие общественно полезным трудом – 3,7 %; наличие малолетних детей – 14,6 %; несовершеннолетие виновного – 25,5 %.

К примеру, при назначении наказания Ш. и Н. Калининским районным судом г. Уфы были учтены такие смягчающие вину обстоятельства, как «отсутствие судимостей, признание вины и раскаяние, положительные характеристики, наличие постоянного места жительства и работы, наличие иждивенцев, отсутствие исковых требований по делу, наличие государственной награды у Н.», которые послужили основанием применения к Ш. и Н. ст. 64 УК РФ².

Признание положительной характеристики личности виновного в качестве основания применения ст. 64 УК объясняется, по нашему мнению, ранее сложившейся судебной практикой на базе УК РСФСР 1960 года, где наряду с исключительными обстоятельствами, в качестве самостоятельного основания выступала личность виновного. Кроме того, наличие оценочных понятий в Уголовном кодексе (в частности, «исключительных обстоятельств») обуславливает их различное толкование.

Ведущая роль в уяснении содержания уголовного закона, в том числе его оценочных понятий, принадлежит разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» закреплено (п. 12), что «в силу ст. 64 УК РФ назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ, возможно при наличии исключительных обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности

¹ Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / под ред. Р. А. Базарова, В. П. Ревина. – Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2003. С. 117–118.

² Архив Калининского районного суда г. Уфы. Дело № 1-48. 2002.

совершенного лицом преступления, либо при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления¹.

Такая формулировка, по существу, только дублирует содержание ст. 64 УК РФ, не раскрывая содержания исключительных обстоятельств. Представляется, что при осуществлении толкования нормы, закрепленной в ст. 64 УК РФ, необходимо раскрыть содержание понятия «исключительные обстоятельства», конкретизировав при этом обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением и т. д.

В процессе правоприменительной деятельности возникают сложности относительно возможности применения ст. 64 УК РФ при совершении тяжких и особо тяжких преступлений. В теории уголовного права по этому поводу нет единого мнения. Так, В.В. Питецкий считает, что практическая необходимость в применении рассматриваемой нормы возникает только при осуждении за тяжкие и особо тяжкие преступления, имеющие санкции с высоким размером лишения свободы². По мнению В.И. Ткаченко, при применении нормы о назначении более мягкого наказания преступление по общему правилу не должно быть тяжким³. В.Г. Татарников в процессе проведения исследования о назначении более мягкого наказания по делам об убийстве, умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, изнасиловании, насильственными действиями сексуального характера также пришел к выводу о том, что за данные виды преступлений наказание ниже низшего предела применяется в редких случаях. Такая практика объясняется характером указанных преступлений, их направленностью против важнейших благ, принадлежащих личности, что делает, как правило, невозможным назначение наказания ниже низшего предела⁴.

Представляется, что применение ст. 64 УК РФ возможно при совершении тяжких и особо тяжких преступлений, поскольку при совершении преступлений иной категории (в частности, средней тяжести и небольшой тяжести) законодатель предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ) или освобождения от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ).

Материалы проведенного нами исследования свидетельствуют о том, что ст. 64 УК РФ применяется преимущественно при назначении наказания за преступления, которые преобладают в структуре регистрируемой преступности. Их можно классифицировать по характеру деяний на три вида:

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 4. С. 2–9.

² См.: Питецкий В. В. Указ. раб. С. 153.

³ См.: Ткаченко В. И. Указ раб. С. 34.

⁴ См.: Татарников В. Г. Индивидуализация наказания по отдельным категориям дел о тяжких и особо тяжких преступлениях против личности: дис. ... канд. юрид. наук. – Иркутск: Иркутская гос. экономическая академия, 1998. С. 31.

1) преступления против жизни и здоровья (чч. 1, 2 ст. 105; чч. 2, 3 ст. 111 УК РФ) – 24,7%;

2) преступления против собственности (чч. 2,3 ст.162; ч. 4 ст. 164 УК РФ) – 23,5%;

3) преступления против здоровья населения и общественной нравственности (чч. 3,4 ст. 228 УК РФ) – 12,3%.

Данный факт объясняется, по нашему мнению, отсутствием в ряде норм Особенной части УК РФ альтернативных лишению свободы видов наказания и существованием завышенных минимальных сроков лишения свободы. Например, чч. 1,2 ст. 105; чч. 2,3 ст. 111; чч. 2,3 ст. 162; ч. 4 ст. 164 УК РФ в качестве наказания предусматривают только лишение свободы, причем низший предел санкции составляет 5 лет лишения свободы (ч. 2 ст. 111 УК РФ), а высший предел санкции – 7 и 8 лет лишения свободы (ч. 3 ст. 162; ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Существование завышенных минимальных сроков лишения свободы объясняется тем, что при установлении санкций за эти преступления законодатель имел в виду повышенную социальную опасность рассматриваемых преступных деяний. Это в целом отвечает задачам усиления борьбы с опасными преступлениями, однако и при их совершении могут иметь место нетипичные ситуации, не отраженные в составе, при которых установленный в законе минимум наказания для конкретного лица может оказаться чрезмерно суровым¹. Такие ситуации вызывают определенные трудности при индивидуализации ответственности и назначении справедливого наказания, поскольку в случае завышенного минимального предела санкции для достижения стоящих перед наказанием целей судьи вынуждены прибегать к признанию тех или иных смягчающих обстоятельств исключительными.

Частота применения ст. 64 УК РФ в соответствующих случаях является, по образному выражению, той «лакмусовой бумажкой», которая показывает чрезмерно завышенный минимальный размер наказания². Так, Советским районным судом г. Уфы был осужден Г. по чч. 1,4 ст. 228 УК РФ (в редакции УК 1996 г.) с применением ст. 64 УК РФ к 4 годам лишения свободы (минимальный размер санкции 7 лет лишения свободы) за незаконное приобретение, хранение без цели сбыта и перевозку наркотических средств в особо крупном размере. Суд мотивировал своё решение тем, что Г. ранее не судим, на учете у нарколога и психиатра не состоит, работает, положительно характеризуется по месту жительства³.

Указанное решение суда подтверждает идею о возможности применения ст. 64 УК РФ при наличии обстоятельств, характеризующих поло-

¹ Питецкий В. В. Указ. раб. С. 153–154.

² См.: Тяжкина Т. А. Проблемы назначения наказания по действующему Уголовному кодексу РФ // Актуальные проблемы правовой науки и практики. – Кемерово, 1999. С. 488.

³ Архив Советского районного суда г. Уфы. Дело № 1–313. 2000.

жительно личность виновного, при отсутствии возможности смягчить ответственность другими, предусмотренными законом способами.

Анализ практики применения ст. 64 УК РФ свидетельствует о том, что необходимость её применения в ряде случаев возникает тогда, когда имеют место формальные препятствия смягчить наказание виновному, обычно при высоком минимуме санкции в виде лишения свободы.

Основываясь на ранее изложенных материалах исследования, можно сделать вывод о том, что исключительные обстоятельства – это обстоятельства, характеризующие преступление и личность виновного во время или после его совершения, которые существенно уменьшают степень их общественной опасности и позволяют назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление.

Исходя из этого, представляется возможным ч. 1 ст. 64 УК РФ изложить в следующей редакции: «При наличии смягчающих обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления и (или) степень общественной опасности личности виновного, суд в исключительных случаях может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, или назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен этой статьей, или не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного».

В предложенной редакции отсутствует понятие «исключительных обстоятельств», поскольку оно усложняет правоприменительную деятельность суда по назначению более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, а в теории уголовного права порождает споры относительно их сути. Поэтому в законе следует выделить явления, обозначенные данным понятием, это обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления и (или) степень общественной опасности личности виновного. Тем самым перечень смягчающих обстоятельств ограничивается только обстоятельствами содеянного. Кроме того, указанная норма носит исключительный характер, поскольку в ней указывается на то, что она применяется в исключительных случаях.

Для уяснения понятия смягчающих обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния и (или) личности виновного, а также для единой практики применения ст. 64 УК РФ важно в рамках действующего постановления дать подробный анализ оснований назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, т. е.: «Применение статьи 64 УК РФ возможно при отсутствии отягчающих обстоятельств и наличии совокупности смягчающих обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, и (или) обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности личности виновного. К таким обстоятельствам относятся: мотивы и цели совершенного преступления, второстепенная

роль виновного в совершении преступления в соучастии, аморальное или противоправное поведение самого потерпевшего, отсутствие тяжких последствий, характеристика способа совершения преступления, возмещение ущерба, оказание помощи потерпевшему, активное способствование раскрытию преступления и др.

Обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления (пол, возраст, состояние здоровья, его характеристика, наличие наград, поощрений и др.), не могут учитываться судом в качестве исключительных обстоятельств».

Изучение сущности института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, позволило сделать ряд выводов, характеризующих указанный институт:

- он имеет исключительный характер, сущность которого состоит в возможности назначения наказания ниже минимального предела, предусмотренного конкретной нормой Особенной части УК РФ;

- исключительные обстоятельства – это оценочное понятие, которое связано с условиями, местом и временем применения рассматриваемой нормы;

- исключительные обстоятельства по своей природе являются смягчающими наказание обстоятельствами, но при этом они должны быть связаны непосредственно с совершенным преступлением;

- в основе назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, лежит степень общественной опасности преступления. Она определяется обстоятельствами содеянного. Причем, в первую очередь, это обстоятельства, относящиеся к преступлению, в силу которых оно становится менее опасным. Кроме того, наличие таких обстоятельств, как мотив, цель, поведение виновного во время преступления, а также поведение виновного после совершения преступления, позволяют судить об общественной опасности личности виновного, что также делает совершенное преступление менее опасным;

- существенное уменьшение степени общественной опасности совершенного преступления предполагает: 1) отсутствие в деянии виновного отягчающих обстоятельств; 2) наличие в деянии виновного нескольких смягчающих обстоятельств;

- представляется возможным применение ст. 64 УК РФ при отсутствии отягчающих обстоятельств, которые характеризуют содеянное виновным (т.е. относятся к обстоятельствам содеянного), поскольку только при этом условии можно судить о существенном уменьшении степени общественной опасности совершенного преступления.

- исключительные обстоятельства следует классифицировать, руководствуясь степенью общественной опасности преступления, на обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности

преступного деяния, и обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности личности виновного.

– изучение судебной практики применения ст. 64 УК РФ подтверждает возможность её применения при совершении тяжких и особо тяжких преступлений, поскольку в ряде случаев такая необходимость возникает при высоком минимальном размере наказания.

§ 2. История развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление

Выявление правовой природы назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, предполагает его анализ в развитии российского уголовного законодательства. Целесообразность этого подхода определяется тем, что история уголовного законодательства неразрывно связана с развитием российской государственности, где отражалась специфика политического, экономического и социального развития содержания основных государственно-правовых институтов. Наиболее значимые периоды развития законодательства совпадают с основными этапами развития государства. В становлении и развитии института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, можно условно выделить три периода.

1. Уголовное законодательство досоветского периода (до октября 1917 г.).

2. Советское уголовное законодательство (1917 – 1991 гг.).

3. Уголовное законодательство России до принятия УК РФ 1996 г.

Первый период развития рассматриваемого института приходится на начало XIX в. В это время в России была проведена большая работа по систематизации нормативно-правовых актов. Её первый этап завершился изданием к началу 1830 г. 45 томов полного собрания законов Российской империи. Вторая стадия этой работы закончилась составлением Свода законов Российской империи, изданного в 1832 г., где уголовному праву посвящен 15 том, имевший наименование «Свод законов уголовных».

В Своде законов уголовных впервые были выделены Общая и Особенная части уголовного права. Он давал более полные определения уголовно-правовым понятиям, содержал сравнительно краткие формулировки, что можно рассматривать как существенное достижение уголовно-правовой мысли.

Среди нормативно-правовых актов этого периода особое место принадлежит Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года¹. Изучение его норм показывает, что они отличались существенными нововведениями, отражающими положительный опыт в создании законов в конце первой половины XIX века, в период абсолютной монархии.

¹ Далее – Уложение 1845 г.

Анализируя предусмотренные в Уложении 1845 г. обстоятельства, влияющие на меру ответственности, Н.С. Таганцев отмечал, что «определив, согласно обстоятельствам дела, юридические свойства учиненного виновным преступного посягательства, его состав и подыскав закон, который должен служить основанием для применения к виновному наказания, судья переходит к выяснению условий, влияющих на меру ответственности, и к определению размера этого влияния, в порядке и по правилам, установленным каждым законодательством особо»¹. Такие обстоятельства были закреплены в главе четвертой Уложения, которая называлась «О смягчении и наказании».

Ст. 157 названной главы предусматривала, что «наказание, определенное в законе за какое-либо преступление или проступок, может не только быть уменьшаемо в мере, как о том поставлено выше всего в ст. 141, но даже смягчаемо в степени и в самом роде оно:

1) когда преступник, явившийся сам собою в суд с повинною, или даже взятый к допросу по подозрению, не только учинит полное чистосердечное признание в своем преступлении и укажет всех своих сообщников, но, сверх того, доставлением верных в свое время сведений предупредит исполнение другого злого умысла, грозившего опасностью какому-либо частному лицу, или многим, или всему обществу и государству;

2) когда преступник, сверх добровольного и полного признания в своем преступлении, заслуживает еще особенного снисхождения по прежней долговременной беспорочной службе или по каким-либо отличным заслугам и достоинствам;

3) когда иноверный (нехристианского исповедания) во время следствия или суда примет православную веру;

4) когда виновный в таком преступлении или проступке, за которые закон не подвергает лишению всех прав состояния, весьма долго находился под судом или под стражей»².

Анализ содержания рассматриваемой нормы свидетельствует о том, что первоначально в качестве основания назначения более мягкого наказания выступал исчерпывающий перечень обстоятельств, смягчающих наказание. Данный подход к назначению более мягкого наказания оказался несостоятельным, поскольку во многом ограничивал полномочия судей при назначении наказания. По этому поводу в 1862 г. в журнале Государственного совета было замечено, что «...чрезмерное стеснение судей в определении наказания имеет весьма вредные для правосудия последствия. Судьи, не будучи вправе смягчить наказание подсудимому, заслуживающему, по их мнению снисхождения, решают скорее признать его не-

¹ Таганцев Н. С. Русское уголовное право: лекции. Часть общая: В двух томах. Т. 2. – М.: Наука, 1994. С. 291.

² См.: Российское уголовное законодательство X–XX веков: В девяти томах. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. – М.: Юрид. лит., 1988. С. 206.

изоблеченным, чем приговорить к наказанию чрезмерно строгому. Поэтому общественный порядок гораздо лучше поддерживается неизбежностью умеренных наказаний за преступления, чем строгостью кар, редко применяемых»¹.

В развитие этой мысли И.Я. Фойницкий отмечал, что «наше законодательство до 1864 года относительно смягчающих обстоятельств держалось перечневой системы, которая у нас была тем более неуместна, что лестница наказаний представлялась в высшей степени дробной, и степени наказаний крайне мелкими. Если суд встречался с обстоятельствами, законом не предусмотренными, то мог ходатайствовать только в порядке помилования»².

Существенную перемену в порядок назначения более мягкого наказания внес Устав уголовного судопроизводства 1864 г., введя в отечественное право французскую систему обстоятельств, уменьшающих вину. Характеризируя данную систему, И.Я. Фойницкий указывал на то, что в отношении смягчающих обстоятельств, обязывающих суд понижать наказание в степени или роде, взгляды доктрины и постановления законодательства в сравнительно короткое время подвергались существенному изменению. В начале текущего столетия господствовал взгляд, что все такие обстоятельства должны быть поименованы в законе исчерпывающим образом и при наличии их наступает обязанность суда смягчить наказание. Переворот в этом вопросе был произведен во Франции законом 1832 г., вызванным чрезвычайной строгостью наказаний по кодексу 1810 г. и недостаточным развитием в общей его части системы легальных смягчающих обстоятельств. Этот закон предоставил присяжным заседателям, осуждая подсудимого, признать существование в деле смягчающих обстоятельств, и такое признание обязывало коронный суд перейти к следующему низшему виду или роду наказания³.

В итоге, согласно ст. 93 Устава уголовного судопроизводства 1864 г., если решением присяжных подсудимый был признан заслуживающим снисхождения, то суд должен был уменьшить наказание одной ступенью, а если усмотрит в деле особые обстоятельства, уменьшающие вину, то двумя ступенями. В случае особенной важности суд мог ходатайствовать о помиловании преступника⁴. Соответственно данным Уставом 1864 г. присяжным было предоставлено право на своё усмотрение уменьшить меру наказания, руководствуясь оценкой личности виновного.

И.Я. Фойницкий, говоря о значении данной нормы, отмечал: «принимая институт смягчающих обстоятельств, судебные уставы определили

¹ Таганцев Н. С. Указ. раб. С. 294.

² Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремоведением. – М.: Добросвет, 2000; Городец, 2000. С. 97.

³ Там же. С. 96.

⁴ См.: Хрестоматия по истории государства и права России: учебное пособие / сост. Ю. П. Титов. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. С. 259–262.

ему более субъективную характеристику: смягчение наказания допускается, хотя бы суд не признал никаких фактических в деле данных, уменьшающих вину; достаточно, чтобы из общей оценки личности осужденного он пришел к убеждению, что виновный достоин снисхождения»¹.

Таким образом, с 1864 г. в уголовном праве России оказалось две системы, определяющие порядок назначения более мягкого наказания – это «перечневая система» назначения более мягкого наказания по Уложению 1845 г., где был указан исчерпывающий перечень обстоятельств, при наличии которых суд был обязан смягчить наказание, и система, позволяющая суду при определении меры наказания обращать внимание на обстоятельства, специально в законе не указанные, по Уставу 1864 г. Н.С. Таганцев по этому поводу отмечал, что при издании Уложения 1885 г. пришлось исполнить трудную задачу: соединить в одну эти несоединимые системы².

В результате Уложение 1845 г. в редакции 1885 г. к перечню обстоятельств, ранее указанных в ст. 157, добавило возможность назначения более мягкого наказания «во всех сих случаях, и в других чрезвычайных, когда представляются особые уважения к смягчению участи подсудимого»³. Данное преобразование позволило соединить в себе два подхода к назначению более мягкого наказания, где, кроме закрепленных в законе оснований назначения более мягкого наказания, допускалось его назначение и в других чрезвычайных случаях, специально в законе не указанных.

Попытку преодолеть недостатки Уложения 1845 г. предприняли составители Уголовного уложения 1903 г., которое было последним кодифицированным актом Российской империи. Работа над ним длилась более двадцати лет. 30 апреля 1881 г. повелением императора Александра II был преобразован Комитет для составления проекта нового Уголовного уложения. В его составе была образована редакционная комиссия, которая к маю 1885 г. разработала окончательный проект Уголовного уложения и 8 томов объяснительной записки к нему. В течение 1898–1902 гг. проект рассматривался в Государственном совете. 22 марта 1903 г. Николай II утвердил Уголовное уложение. В подписанном им указе говорилось, что срок вступления Уложения в действие будет определен впоследствии особым распоряжением. Однако в целом Уложение так и не было введено в действие, в 1904-1906, 1909, 1911 гг. вступили в силу лишь отдельные его разделы (Общая часть, некоторые главы из Особенной части о преступлениях против веры, верховной власти, о государственной измене, о должностных преступлениях). Уголовное уложение 1903 г. в окончательной редакции состояло из 37 глав, включавших 687 статей. Оно отличалось широтой обобщения, необходимой конкретностью, точностью в описании

¹ Фойницкий И. Я. Указ. раб. С. 97.

² См.: Таганцев Н. С. Указ. раб. С. 294.

³ См.: Там же. С. 294.

признаков составов преступлений, тщательно разработанной терминологией.

Возможность снижения наказания ниже низшего предела предусматривалась Уголовным уложением 1903 г. при наличии обстоятельств, «вливающих на вину и наказание». К числу таких обстоятельств относились, например, явка с повинной, искреннее раскаяние, прежняя безупречная служба, длительное пребывание под следствием и т.д.¹ Согласно ст. 53 отделившегося шестого «О смягчении и замене наказаний», рассматриваемого Уложения, виновному, признанному, при наличии уменьшающих вину обстоятельств, заслуживающим снисхождения, наказание смягчалось на следующих основаниях: 1) не может быть назначена высшая мера наказания, за учиненное преступное деяние в законе не установленная; 2) при определении в законе за преступное деяние низшего предела наказания суду предоставляется уменьшить оное до низшего законного размера сего рода наказания и 3) при отсутствии в законе особого определения о низшем пределе наказания за преступное деяние суд может уменьшить это наказание до низшего законного размера сего рода наказания или, за исключением нижеуказанных случаев, перейти и к другому наказанию в следующей постепенности: от смертной казни – к каторге без срока или на срок от десяти до пятнадцати лет; от бессрочной каторги – к срочной; от срочной каторги – к заключению в исправительном доме; от ссылки на поселение – к заключению в крепости на срок не ниже одного года; от заключения в исправительном доме – к заключению в тюрьме и от заключения в тюрьме – к аресту².

Существенным отличием Уложения 1903 г. от ранее рассматриваемых законодательных актов России является то, что помимо закрепленных оснований назначения более мягкого наказания, достаточно подробно регламентируются виды назначения более мягкого наказания. Согласно ст. 53 Уложения это назначение минимального размера наказания, предусмотренного конкретной нормой Особенной части, назначение наказания ниже низшего предела и назначение более мягкого наказания.

Второй период развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, находит свое отражение в советском уголовном законодательстве 1917–1991 гг. Его начало ознаменовано осуществленным в октябре 1917 г. сломом государственного механизма Российской империи, что повлекло за собой упразднение дореволюционных общих судебных установлений. В одном из первых декретов СНК – Декрете «О суде» от 24 ноября 1917 г. говорилось «местные суды решают дела именем Российской Республики и руководятся в своих реше-

¹ См.: Курс уголовного права. Общая часть: В двух томах. Том 2: Учение о наказании. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 120.

² См.: Российское уголовное законодательство X–XX веков: В девяти томах. Том 9. – М.: Юрид. лит., 1994. С. 287.

ниях и приговорах законами свергнутых правительств, лишь поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию...»¹.

Уголовное законодательство советского периода и практика его применения развивалась в направлении дифференциации ответственности с учетом обстоятельств, относящихся как к совершенному преступлению, так и к лицу, его совершившему. Поэтому особые нормы, позволяющие назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено санкцией за совершение конкретного преступления, содержались уже в первых законодательных актах Советского периода. Причем советское законодательство отказалось от идеи установления перечня обстоятельств, требуя указания только мотивов принятого решения. Так, в постановлении кассационного отдела ВЦИК от 6 октября 1918 г. «О подсудности революционных трибуналов» указывалось, что суд может смягчить меру наказания, приведя мотивировку этого смягчения². Та же мысль проводилась в статье 23 Положения о народном суде РСФСР, принятого декретом ВЦИК от 30 ноября 1918 г., в котором говорилось: «в тех случаях, когда в декрете установлено наказание не ниже известной нормы, народный суд вправе уменьшить наказание или совсем освободить от него, только мотивировав основания смягчения приговора»³.

Этот период отличается работой по созданию нового социалистического законодательства. Источником уголовного права становятся декреты, постановления СНК РСФСР. Их анализ свидетельствует о том, что устанавливаемые ими уголовно-правовые декреты имели ярко выраженную политическую направленность. Обращает на себя внимание, что к числу отягчающих обстоятельств, дававших основание для избрания высшей меры наказания, относились: многократность хищения; массовый характер хищения; ответственность занимаемой виновным должности. При этом предусматривался единственный признак, допускавший смягчение наказания, – пролетарское или полупролетарское происхождение виновных. Данная обстановка соответствовала сложившемуся подходу к назначению и более мягкого наказания, где требовалось для его назначения лишь мотивировка, которая сводилась, как правило, к характеристике личности виновного, в частности, его пролетарскому или полупролетарскому происхождению.

Как известно, еще в середине 1918 г. была выдвинута идея объединения и систематизации существовавшего в РСФСР уголовного законодательства. Ко второй половине 1921 г. коллегия наркомата юстиции РСФСР разработала проект УК. Его обсуждали на созванном в конце января

¹ См.: Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917–1937). – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1938. С. 127.

² См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг. – М., 1953. С. 37.

³ Там же. С. 41.

1922 г. Всероссийском съезде деятелей советской юстиции. После съезда, с учетом замечаний, высказанных его участниками и полученных с мест, был подготовлен, по существу, новый проект УК 1922 г. Он был внесен в СНК РСФСР, а затем передан на рассмотрение во ВЦИК РСФСР. III сессия ВЦИК IX созыва внесла в проект ряд изменений. 24 мая 1922 г. проект был утвержден и введен в действие в качестве Уголовного кодекса РСФСР «в целях ограждения рабоче-крестьянского государства и революционного правопорядка от его нарушителей и общественно-опасных элементов и установления твердых основ революционного правосознания...»¹ с 1 июня 1922 г.

Норма о назначении более мягкого наказания в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г. была закреплена в главе 3 «Определение меры наказания» в ст. 28, где указывалось, что «в том случае, когда по исключительным обстоятельствам дела суд приходит к убеждению в необходимости определить меру наказания ниже низшего предела наказания, указанного в соответствующей данному преступлению статье уголовного кодекса, или перейти к другому менее тяжкому роду наказания, в этой статье не обозначенному, суд может допустить такое отступление не иначе, однако, как точно изложив в приговоре мотивы, его к тому вынудившие»². Данная редакция нормы впервые закрепила в качестве основания назначения более мягкого наказания «исключительные обстоятельства дела», а также виды назначения более мягкого наказания – ниже низшего предела и назначение другого менее тяжкого рода наказания.

Впоследствии эта норма почти без изменений была воспринята Основными началами уголовного законодательства 1924 г., а затем и ст. 51 Уголовного кодекса РСФСР 1926 г., которая при наличии исключительных обстоятельств давала право суду определить меру социальной защиты ниже низшего предела или перейти к другой, менее тяжкой мере социальной защиты. Особенностью положений ст. 51 УК РСФСР 1926 г. являлось то, что наряду с назначением наказания ниже низшего предела она предусматривала также возможность полного освобождения виновного от уголовного наказания, указав, что «когда суд признает, что обвиняемый к моменту рассмотрения дела не представляется общественно опасным, и вовсе не применит к нему мер социальной защиты»³. Впоследствии практика доказала нецелесообразность объединения данных положений в одной норме, поскольку правовая природа института смягчения наказания и освобождения от наказания неодинакова.

Данный вид назначения наказания был особенно распространен в период действия указов от 4 июня 1947 г., содержащих явно завышенные

¹ Пост. ВЦИК от 24 мая 1922 г. «О введении Уголовного кодекса РСФСР в действие» // СУ РСФСР. – 1922. – № 15.

² Хрестоматия по истории отечественного государства и права 1917–1991 гг. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1997. С. 76.

³ См.: Уголовный кодекс РСФСР редакции 1926 г. – М.: НКЮ РСФСР, 1927. С. 15.

низшие пределы санкций за менее опасные виды хищения социалистического имущества и посягательств на личную собственность граждан. В целях индивидуализации наказания и недопущения применения длительных сроков лишения свободы за менее опасные виды хищений судебные органы в тот период давали судам специальные указания о возможности назначать в этих случаях наказание ниже низшего предела¹.

С момента принятия Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 25 декабря 1958 г.², а затем и Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. наблюдается тенденция к расширению оснований применения рассматриваемой нормы. Так, в ст. 37 Основ 1958 г. указывалось на то, что «суд, учитывая исключительные обстоятельства дела и личность виновного и признавая необходимым назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания, может допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов»³. Таким образом, в Основах 1958 г. законодатель впервые, не раскрывая понятия исключительных обстоятельств дела, предписывал дополнительно принимать во внимание личность виновного.

Данная редакция нормы была воспроизведена и в ст. 43 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. «суд, учитывая исключительные обстоятельства дела и личность виновного, может назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания»⁴.

Соответственно, с момента принятия Основ 1958 г. и Уголовного кодекса 1960 г., помимо ранее действовавших исключительных обстоятельств в качестве основания назначения более мягкого наказания выступала личность виновного.

Третий период развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, приходится на период развития уголовного законодательства до принятия УК РФ 1996 г.

Начало 1990-х годов характеризуется разрушением советского государства. 18 декабря 1991 г. было опубликовано Заявление Совета Республик Верховного Совета СССР, где указывалось, что Совет Республик принимает с пониманием соглашение Республики Беларусь, РСФСР и Украины о создании Содружества Независимых Государств и считает его реальной гарантией выхода из острейшего политического и экономического кризиса⁵.

¹ См.: Курс советского уголовного права. Т. 3. – Москва: Наука, 1970. С. 176.

² Далее – Основы 1958 г.

³ Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. – М.: Юрид. лит., 1984. С. 37.

⁴ Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

⁵ См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1991. № 52. Ст. 1491.

Данный период характеризуется начавшимся процессом создания нового уголовного законодательства, который был обусловлен коренным образом изменившейся уголовной политикой.

В это время ведется подготовка новой Модели Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Окончательная редакция нормы «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом» была закреплена в ст. 43 Основ уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г.¹ В данной норме указывалось, что «суд, учитывая исключительные обстоятельства дела, существенно снижающие степень общественной опасности деяния, а так же личность виновного и признавая необходимым назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому более мягкому виду наказания, может допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов». По тем же основаниям суд мог не назначить дополнительное наказание, которое, согласно закону, предусматривающему ответственность за совершенное преступление, является обязательным².

Отличительной чертой нормы о назначении более мягкого наказания в Основах 1991 г. является то, что впервые наряду с назначением наказания ниже низшего предела или назначением более мягкого наказания предусмотрен ещё один вид назначения более мягкого наказания – неприменение дополнительного наказания, которое согласно закону, предусматривающему ответственность за совершенное преступление, является обязательным. Данное дополнение позволяло усилить дифференциацию ответственности виновного при назначении более мягкого наказания.

В силу глубоких социально-экономических и политических преобразований, а также в связи с распадом СССР Основы 1991 г. не вступили в действие.

С 1991 г. ведётся активная работа по разработке нового Уголовного кодекса, необходимость которого была обусловлена принятием в декабре 1993 г. Конституции РФ, которая потребовала привести уголовное законодательство в строгое соответствие с конституционными положениями. С 1992 по 1996 гг. было обсуждено несколько официальных проектов:

1. В проекте Уголовного кодекса 1992 г., предложенном Министерством юстиции РСФСР, в ст. 59 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом» указывалось, что «суд, учитывая обстоятельства дела, существенно снижающие степень общественной опасности деяния, а так же личность виновного и признавая необходимым назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление или перейти к другому, более мягкому виду наказания, может

¹ Далее – Основы 1991 г.

² Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1991. – № 30. – Ст. 862.

допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов. По тем же основаниям суд может не назначить дополнительное наказание, которое согласно статье Особенной части настоящего кодекса, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, является обязательным»¹.

Редакция нормы о назначении более мягкого наказания в данном проекте в целом соответствовала существовавшему на данный период позициям, поскольку в качестве основания также закреплялись обстоятельства, существенно снижающие степень общественной опасности деяния. Обстоятельства, относящиеся к личности виновного также могли служить основанием для назначения более мягкого наказания.

2. В Совместном проекте Министерства юстиции РФ и Государственно-правового управления Президента РФ 1994 г. в статье 65 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление» указывалось, что «при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время совершения или после окончания преступления и других обстоятельств, существенно уменьшающих тяжесть деяния и его последствий, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений:

а) наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей уголовного закона, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, нежели предусмотрен этой статьей, либо не применить дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного;

б) совершенное лицом преступление может быть отнесено к категории меньшей тяжести, нежели та, в которую оно включено по классификации, в которую оно включено по классификации, предусмотренной статьей 15 настоящего кодекса»².

Особенность данной нормы о назначении более мягкого наказания заключается в конкретизации законодателем обстоятельств, которые следует считать исключительными. Кроме того, данная редакция нормы закрепляет наряду с ранее известными видами назначения более мягкого наказания так же возможность изменять категорию преступления в сторону уменьшения. Данное предложение ранее обсуждалось в юридической литературе. Например, в работе «Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования» в ч. 1 ст. 79 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом» главы 15 «Назначение наказания», отмечалось что «Суд, учитывая исключительные обстоятельства дела, может смягчить категорию преступления (ч. 2 ст. 18 настоящего кодекса), а также назна-

¹ См.: Преступление и наказание: Комментарий к проекту Уголовного кодекса России / Под ред. проф. Н.Ф. Кузнецовой и проф. А.В. Наумова. – М.: ДЕ - ЮРЕ, 1993. С. 71–72.

² УК РФ (Общая часть). Проект (МЮ РФ, ГПУ Президента РФ). – М., 1994.

чить наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, либо перейти к другому, более мягкому виду наказания с обязательным указанием мотивов принятого решения»¹. Рассматриваемое предложение представляется спорным, так как категории преступления должен определять только законодатель и недопустимо отдавать решение этого вопроса на усмотрение суда.

3. В проекте депутатов Государственной Думы – членов Комитета по законодательству и судебной-правовой реформе и Комитета по безопасности, принятом в первом чтении 22 декабря 1994 г., в ст. 64 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление» указывалось, что:

«(1) При наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, нежели предусмотрен этой статьей, либо не применить дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного.

(2) Исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств»².

В 1994 г. законом «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР» редакция ст. 43 УК РСФСР была дополнена двумя самостоятельными основаниями назначения более мягкого наказания: явка с повинной либо активное содействие раскрытию преступления³.

Логическим завершением проделанной работы стал принятый Государственной Думой РФ 24 мая 1996 г. и одобренный Советом Федерации 5 июня 1996 г. Уголовный кодекс РФ, вступивший в законную силу с 1 января 1997 г.

Рассмотрение исторического аспекта развития нормы о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, позволяет сделать следующие выводы.

Анализ уголовного законодательства и практики его применения позволил выделить три периода развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Первый период развития рассматриваемого института приходится на начало XIX в. Впервые данная норма была закреплена в Уложении о нака-

¹ Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования. – М.: Наука 1987. С. 171.

² См.: Российская газета от 25 января 1995 г.

³ Федеральный закон № 10-ФЗ от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР» // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 10. – Ст. 1109.

заниях уголовных и исправительных 1845 г., где основания назначения более мягкого наказания были предложены в качестве исчерпывающего перечня (ст. 157). В последующем с принятием Уставов уголовного судопроизводства 1864 г. присяжные заседатели вправе были назначать более мягкое наказание и по своему усмотрению при наличии в деянии виновного особых обстоятельств. С 1864 г. в России существовали две системы, определяющие порядок назначения более мягкого наказания, это «перечневая система» назначения более мягкого наказания по Уложению 1845 г. и система, позволяющая суду при определении меры наказания обращать внимание на обстоятельства, специально в законе не указанные.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных (в редакции 1885 г.) предусматривало возможность назначения более мягкого наказания, кроме предложенных законодателем, во всех других чрезвычайных случаях.

В Уголовном уложении 1903 г. (ст. 53) были закреплены виды назначения более мягкого наказания. Это уменьшение наказания до низшего законного размера сего рода наказания и переход к другому наказанию.

Второй период находит отражение в советском уголовном законодательстве 1917–1991 гг. Советское законодательство отказалось от идеи установления перечня обстоятельств, требуя указания только мотивов принятого решения. Термин «исключительные обстоятельства» как правовое основание назначения более мягкого наказания впервые был закреплен в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г. (ст. 28).

В Уголовном кодексе 1926 г. наряду с назначением наказания ниже низшего предела предусматривалась также возможность освобождения виновного от уголовной ответственности (ст. 56).

С принятием 25 декабря 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, а затем и Уголовного кодекса 1960 г. наблюдается тенденция к расширению оснований применения рассматриваемой нормы, где, помимо исключительных обстоятельств, основанием для чрезвычайного смягчения выступала личность виновного.

Третий период развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, приходится на период развития уголовного законодательства России до принятия УК РФ 1996 г.

В течение данного периода институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, развивался в рамках различных проектов УК РФ, принятого в 1996 г.

Историко-правовой анализ рассматриваемого института свидетельствует о динамическом развитии от конкретизированного, исчерпывающего перечня обстоятельств, позволяющих назначить более мягкое наказание, на первом этапе развития рассматриваемой нормы до оценочной категории «исключительные обстоятельства», получившей свое закрепление во втором этапе. Третий этап развития института назначения более мягкого

наказания характеризуется конкретизацией термина «исключительные обстоятельства», которые впоследствии законодатель закрепил в ст. 64 УК РФ, указав перечень обстоятельств, относящихся к исключительным.

§ 3. Разграничение института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление со смежными уголовно-правовыми институтами, направленными на индивидуализацию наказания

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, не является единственной возможностью суда индивидуализировать назначаемое виновному наказание. Суд может освободить виновного от реального отбывания наказания, применив к нему условное осуждение. Согласно ч. 1 ст. 73 УК РФ, если, назначив исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным¹.

При назначении условного осуждения суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в т.ч. смягчающие и отягчающие обстоятельства (ч. 2 ст. 73).

Применительно еще к УК РСФСР 1960 г. в юридической литературе отмечалось, что в судебной практике имело место смешение этих двух институтов. Причиной сложившейся ситуации явилось, прежде всего, недостаточно четкое представление о различии в юридической природе этих двух институтов и рассмотрение условного осуждения в качестве одного из видов уголовного наказания². Вопрос о юридической природе условного осуждения является одним из самых спорных и неоднозначных. В юридической литературе по этому поводу существует несколько позиций. Во-первых, условное осуждение является одним из видов наказания³. Во-вторых, условное осуждение представляет собой особый порядок исполнения приговора⁴. В-третьих, это мера наказания, находящаяся в системе наказаний между безусловным лишением свободы и исправительными работами⁵. В-четвертых, это особый порядок применения наказания⁶. В-

¹ В ред. Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4848.

² См.: Кригер Г. А. Условное осуждение и роль общественности в его применении. – М.: МГУ, 1963. С. 66.

³ См.: Карпец И. И. Индивидуализация наказания. – М., 1962. С. 27.

⁴ См.: Ефимов М. А. Условное осуждение и условно-досрочное освобождение от наказания. – М., 1963. С. 6.

⁵ См.: Якубович М. И. О правовой природе условного осуждения // Советское государство и право. – 1946. – № 11–12. С. 59.

⁶ См.: Шаргородский М. Д. Наказание по советскому уголовному праву. – М., 1958. С. 156–158.

пятых, это специфическая форма освобождения осужденного от реального отбывания назначенного наказания¹.

Наиболее распространенной точкой зрения о юридической природе условного осуждения является то, что в основе его лежит наказание. Обычно обосновывают эту точку зрения следующими доводами:

1) условное осуждение, как и иные, предусмотренные уголовным законом наказания, является актом государственного принуждения. Суд от имени государства осуждает виновное лицо, хотя и условно, но тем не менее наказывает его; 2) условное осуждение, как и все иные уголовные наказания, содержит элементы принуждения: условно осужденный обязан вести себя определенным образом в течение испытательного срока; 3) условное осуждение решает цели наказания, что свойственно только наказанию; 4) первые декреты советской власти и первые УК союзных республик СССР рассматривали условное осуждение как наказание².

В юридической литературе применение к лицу, совершившему преступление, условного осуждения чаще рассматривается при решении вопроса о назначении наказания, его индивидуализации³. Представляется, что указанные доводы лежат в основе включения ст. 73 УК РФ в главу 10 УК РФ «Назначение наказания». Такого рода непоследовательность, по нашему мнению, не отражает истинной природы условного осуждения.

По нашему мнению, данный институт должен быть закреплен в главе 12 УК РФ «Освобождение от наказания», как вид условного освобождения от наказания⁴. Это обусловлено следующими обстоятельствами: 1) применяя условное осуждение, суд лишь первоначально индивидуализирует наказание, признавая нецелесообразным его применение. Затем осуществляется условное освобождение виновного от реального отбывания наказания. Это второй этап правоприменительной деятельности. Он представляет собой уже не индивидуализацию наказания, а индивидуализацию уголовной ответственности, которая складывается из осуждения и судимости, а наказание при этом назначается, но реально не приводится в исполнение при надлежащем поведении условно осужденного⁵; 2) в УК РФ условное осуждение не включено в систему наказаний и не является таковым, что в свою очередь противоречит факту его закрепления в главе о назначении наказания.

Положение о том, что условное осуждение есть освобождение от наказания, подтверждает и тот факт, что у этой меры есть свой режим в

¹ См.: Уголовное право России. Общая часть. Том 1. – М.: Норма-Инфра-М., 1998. С. 485.

² См.: Ткачевский Ю. М. Понятие условного осуждения // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2003. – № 3. – С. 36–51.

³ См.: Российское уголовное право. Общая часть. – М., 1997. С. 330.

⁴ См. также: Уголовное право. Общая часть / под ред. И. Я. Козаченко и З. А. Незнамовой. – М.: ИНФРА-М – НОРМА, 1997. С. 445; Российское уголовное право: В двух томах. Том I. Общая часть / под ред. А. И. Рарога. – М.: Профобразование, 2004. С. 484.

⁵ См.: Курс уголовного права. Общая часть: В двух томах. Том 2: Учение о наказании. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 330.

виде назначения испытательного срока, возложения определенных обязанностей, ограничивающих лицо в некоторых правах (не менять место жительства, работы, учебы, не посещать определенные места, пройти курс лечения и т. д.)¹.

Такое понимание условного осуждения подчеркивает, что главным специфическим фактором воспитательного воздействия в данном случае является оказание доверия подсудимому, предоставление ему возможности исправить свою вину без применения установленных в законе за совершенное им преступление мер уголовного наказания².

Юридическая природа назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, и условного осуждения неодинакова. Условное осуждение является освобождением от уголовного наказания, в то время как при назначении более мягкого наказания происходит замена наказания менее суровым однородным или другим более мягким видом наказания, не предусмотренным санкцией соответствующей статьи Особенной части. Отсюда вытекают и отличия в основаниях применения рассматриваемых институтов.

Исходя из буквального толкования ст. 73 УК РФ, при назначении условного осуждения судом должны учитываться характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства. Применяя условное осуждение, суд, с учетом указанных оснований, должен прийти к убеждению о нецелесообразности отбывания виновным назначенного наказания. При этом об их исключительности законодатель в данной статье не упоминает. Однако, по мнению И. И. Карпеца, основания для условного применения к виновному наказания и для назначения ему более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, одинаковы и должны сводиться к наличию совокупности смягчающих обстоятельств³. Но если согласиться с тем, что для применения условного осуждения требуются те же основания, что и для назначения более мягкого наказания, тогда на практике нельзя объективно установить различия в основаниях применения двух институтов. Следует отметить, что на практике в ряде случаев имеет место применение условного осуждения вместо назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Так, Тульский областной суд объясняет редкое применение статьи 64 УК РФ тем, что суды области с учетом смягчающих обстоятельств назначают условное осуждение, не «решаясь» назначить более мягкий вид наказания (исправительные работы или штраф), полагая, что исполнить наказание в виде ис-

¹ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / под ред. Р. А. База-рова, В. П. Ревина. – Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2003. С. 123–124.

² См.: Кригер Г. А. Указ. раб. С. 63.

³ См.: Карпец И. И. Указ. раб. С. 17.

правительных работ будет сложно, а штраф с учетом материального положения ряда осужденных вообще не может быть выплачен¹.

Представляется невозможным применение условного осуждения и назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, при наличии одних и тех же оснований. Ю. М. Ткачевский по данному поводу писал, что данная указанная точка зрения ошибочна, «так как она базируется на механическом сравнении ряда смягчающих обстоятельств, которые кладутся в основу как применения условного осуждения, так и назначения более мягкого наказания»². Конечно, если рассматривать смягчающие обстоятельства отдельно от конкретного уголовного дела, вне связи друг с другом и личностью виновного, то они могут быть юридически равноценными. Если же сравнить совокупность таких обстоятельств, характеризующих виновного и все обстоятельства дела, то они далеко не равнозначны. В одном случае суд убеждается в том, что задачи наказания могут быть решены без реального отбывания наказания и назначает виновному условное осуждение, в другом случае обстоятельства дела указывают на сравнительно меньшую по отношению к обычной степень общественной опасности содеянного и личности виновного и служат основанием для снижения наказания, предусмотренного законом³.

Следовательно, для условного осуждения наиболее важной является, наряду с обстоятельствами содеянного, и характеристика личности виновного. Причем в большей мере должны быть учтены данные, характеризующие личность до совершения преступления, так как именно они позволяют судить о возможности неприменения реально назначенного наказания. Назначая наказание более мягкое, суд должен учитывать обстоятельства содеянного и данные, характеризующие личность виновного во время или после совершения преступления.

Одним из существенных отличий в основаниях применения рассматриваемых институтов является то, что при назначении условного осуждения суд учитывает характер и степень общественной опасности совершенного преступления. Следовательно, для условного осуждения важно учитывать не только данные, характеризующие степень общественной опасности, как в ст. 64 УК РФ, но и характер общественной опасности, который зависит от установления судом объекта посягательства, формы вины и отнесения Уголовным кодексом преступного деяния к соответствующей категории преступления (ст. 15 УК РФ). В последней редакции ст. 73 УК РФ законодатель предпринял попытку конкретизации категории преступления, указав, что условное осуждение применяется при назначении наказания в виде лишения свободы сроком до восьми лет. Подобная позиция

¹ См.: Лебедев В. М. О некоторых вопросах назначения судами уголовного наказания // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 9. – С. 5.

² См.: Ткачевский Ю. М. Освобождение от отбывания наказания. – М.: Юрид. лит., 1970. С. 56.

³ См.: Таций В. Я. Вопросы применения ст. 43 УК РСФСР // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 106.

законодателя остается не совсем понятной, поскольку, с одной стороны, условное осуждение можно применять при совершении тяжких преступлений, но за данные преступления не должно быть назначено наказание выше 8 лет лишения свободы. Чем обусловлен данный формальный подход, остается неясным.

В постановлении Пленума Верховного Суда СССР № 1 от 4 марта 1961 г. «О судебной практике по применению условного осуждения» указывается на то, что условное осуждение, как правило, не должно применяться к лицам, виновным в совершении тяжких преступлений. Можно применять условное осуждение к отдельным участникам таких преступлений лишь в тех случаях, когда установлена второстепенная роль этих лиц, а также, если данные, характеризующие личность виновного, и обстоятельства, при которых совершено преступление, дают основание считать нецелесообразной изоляцию осужденного от общества¹.

Следует отметить, что в ряде зарубежных стран устанавливаются формальные ограничения применения условного осуждения. Так, в соответствии со статьей 72 УК Республики Узбекистан условное осуждение не применяется к лицам, совершившим тяжкие и особо тяжкие преступления, а также к ранее осуждавшимся за умышленные преступления к наказанию в виде лишения свободы. Еще большие ограничения в применении условного осуждения предусмотрены в статье 66 УК Испании. В этой норме указано, что условное осуждение не применяется к лицам, совершившим преступления, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше трех лет. Согласно УК ФРГ условное осуждение применяется к лицам, впервые совершившим преступление, при назначении им наказания в виде лишения свободы на срок свыше двух лет².

Невозможность применения ст. 73 УК РФ при совершении лицом тяжких и особо тяжких преступлений обосновывается в трудах Л. Л. Кругликова³, А. Н. Игнатьева⁴, А. В. Кладкова⁵.

Для более точного разграничения института условного осуждения и назначения более мягкого наказания нам представляется целесообразным в диспозиции ч. 2 ст. 73 УК РФ конкретизировать понятие характера и степени общественной опасности, указав следующее: «При назначении условного осуждения суд должен учитывать категорию преступления, личность виновного, а так же смягчающие и отягчающие обстоятельства».

¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: СПАРК, 1996. С. 21.

² См.: Курс уголовного права. Общая часть: В двух томах. Том 2: Учение о наказании. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 208.

³ См.: Практикум по уголовному праву: учебное пособие. – М.: БЕК, 1997. С. 181.

⁴ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. – М.: ИНФРА*М-НОРМА, 1996. С. 151.

⁵ См.: Уголовное право России. Общая часть: учебник/ под ред. Б. В. Здравомыслова. – М.: Юрист, 1996. С. 423.

Подобная редакция позволяет применять условное осуждение только в том случае, когда категория преступления, личность виновного, обстоятельства содеянного будут свидетельствовать о том, что виновное лицо достойно доверия и может быть исправлено без применения реального наказания.

Существенное отличие рассматриваемых институтов заключается в том, что условное осуждение применяется в случае, если суд назначает исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы, назначить же более мягкое наказание возможно в отношении любого вида наказания.

В юридической литературе дискутируется вопрос о возможности единовременного применения условного осуждения и назначения наказания ниже низшего предела. По мнению Ю. М. Ткачевского, такое одновременное применение условного осуждения и снижения при этом условно назначенного наказания ниже низшего предела представляется необоснованным. «Если у суда есть основания полагать, что осужденный не совершит вновь преступления, то к чему при этом снижать наказание ниже низшего предела?»¹.

Л. Л. Кругликов высказывает противоположную точку зрения: «назначение наказания в порядке, установленном ст. 64 УК РФ, может сочетаться с условным осуждением. В этом случае вначале суд определяет наказание более мягкое (по виду или размеру), чем предусмотрено санкцией статьи, а затем, придя к выводу о целесообразности его отбывания, постановляет об условном осуждении»². Данной позиции придерживается и Н. Р. Косевич, рассматривая вопросы назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление в отношении несовершеннолетних³.

На практике в ряде случаев назначалось условное осуждение несовершеннолетним при одновременном снижении меры наказания ниже границы санкции нормы. Как правило, это имело место тогда, когда несовершеннолетние совершали такие преступления, которые влекут применение довольно высоких санкций, например, групповой разбой. Вместе с тем у суда были все основания прийти к выводу, что назначение в виде условного осуждения даже минимальной меры наказания (6 месяцев лишения свободы) в отношении некоторых соучастников не вызывается необходимостью: они были вовлечены в совершение преступления взрослыми, при совершении преступления руководствовались не корыстными мотивами,

¹ Ткачевский Ю. М. Указ. раб. С. 57.

² Практикум по уголовному праву / под ред. Л. Л. Кругликова. – М.: БЕК, 1997. С. 175.

³ См: Косевич Н. Р. Назначение несовершеннолетним наказания по правилам ст. 64 УК РФ как одно из направлений предупредительной деятельности суда // Мировой судья. 2006. № 7. С. 12.

действовали «за компанию», у потерпевших изымались малоценные вещи, нападение сопровождалось угрозой применения насилия¹.

Следует согласиться с мнением А.М. Плешакова о том, что подобная практика позволяет максимально индивидуализировать наказание в отношении совершеннолетних преступников. Иначе возникает ситуация, когда сам принцип индивидуализации наказания будет действовать следующим образом: отдельно по отношению к несовершеннолетним и отдельно по отношению к взрослым правонарушителям. Бесспорно, что при этом суд должен тщательно учитывать все обстоятельства дела при назначении наказания несовершеннолетнему правонарушителю, но это вовсе не значит, что здесь действует какой-то особый принцип индивидуализации. Материалы ранее проведенного им исследования свидетельствуют о том, что одновременное назначение виновному более мягкого наказания и условного осуждения встречалось в отношении 5% всех обследованных осужденных².

Анализ практики применения ст.ст. 64 УК и 73 УК РФ свидетельствует о том, что одновременно данные нормы применялись в 25,8 % случаев.

Одновременное применение условного осуждения и снижение при этом условно назначенного наказания ниже низшего предела возможно в том случае, если суд применяет эти нормы при наличии оснований, указанных в законе.

При назначении наказания важным является уяснение вопроса о разграничении института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ), и назначения наказания при смягчающих обстоятельствах (ст. 62 УК РФ).

Согласно ст. 62 УК РФ при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

К указанным в данной норме обстоятельствам относятся: явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления (п. «и» ч. 1 ст. 61); оказание медицинской помощи и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направ-

¹ См.: Гаверов Г. С. Назначение осужденному наказания ниже низшего предела и условного осуждения // Сибирские юридические записки. Выпуск 2. – Омск-Иркутск, 1971. С. 19–20.

² См.: Плешаков А. М. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом: дис. ... канд. юрид. наук. – М.: Академия Управления МВД СССР, 1978. С. 30–33.

ленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему (п. «к» ч. 1 ст. 61).

Вводя ст. 62 УК, законодатель преследовал три важных цели: 1) обеспечение интересов правосудия, то есть полное раскрытие преступления, изобличение других соучастников преступления, розыск имущества, добытого в результате преступления; 2) предупреждение новых преступлений, так как своевременное и полное раскрытие преступления, изобличение всех соучастников – это важнейшее профилактическое мероприятие; 3) восстановление нарушенных преступлением прав, локализация причиняемого вреда, оказание медицинской помощи потерпевшему¹.

Сложность в разграничении рассматриваемых норм, как отмечается в юридической литературе, заключается в схожести оснований их применения: это активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления, а также другие обстоятельства, указанные в п. «и» и «к» ст. 61 УК РФ, характеризующие позитивное поведение виновного после совершения преступления и образующие деятельное раскаяние. Наличие указанных обстоятельств позволяет применить как ст. 64, так и ст. 62 УК РФ, поскольку они обладают свойством снижения степени общественной опасности совершенного преступления². Законодатель в ч. 2 ст. 64 УК РФ закрепил положение о том, что исключительными могут быть признаны смягчающие обстоятельства. При этом применение ст. 64 УК РФ предусматривает возможность выхода за минимальные пределы санкции, а применение ст. 62 УК РФ позволяет назначить наказание, не превышающее трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Именно поэтому в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» впервые было указано, что, применяя положения ст. 62 УК РФ, следует иметь в виду, что при установлении смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и «к» части первой ст. 61 УК РФ и при наличии оснований, указанных в ст. 64 УК РФ, суд вправе с учетом конкретных обстоятельств по делу и данных о личности виновного назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за конкретное преступление³.

Следовательно, основания, указанные в ст. 61 УК РФ, а также другие смягчающие наказания обстоятельства, не указанные в законе, могут быть признаны судом исключительными, если будет установлено, что они су-

¹ См.: Колиев В. Л., Прохоров Л. А. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств: совершенствование законодательного регулирования // Следователь. – 2003. – № 2. – С. 4.

² См.: Кругликов Л. Правовая природа смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств // Уголовное право. – 1999. – № 4. – С. 20; Становский М.Н. Указ. раб. С. 167; Курс уголовного права. Общая часть. Том 2: Учение о наказании. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 93.

³ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 4. С.2–9.

ественно уменьшают степень общественной опасности деяния. Общественная опасность конкретного преступного деяния должна быть меньше минимальной общественной опасности, предусмотренной составом и обеспеченной минимальным размером санкции статьи. Из этого следует вывод: назначение даже такого минимального наказания за деяние будет несправедливым, противоречащим принципу индивидуализации наказания.

Поэтому критерии разграничения рассматриваемых норм, на наш взгляд, могут быть только формальными. В частности, это количество и качество обстоятельств, характеризующихся как деятельное раскаяние.

В юридической литературе распространенной является точка зрения о том, что ст. 62 УК РФ применяется при наличии хотя бы одного смягчающего обстоятельства, предусмотренного в пунктах «и» или «к» части первой статьи 61 УК, если отсутствуют отягчающие обстоятельства¹.

Однако, исходя из смысла закона, такая позиция представляется спорной. Во-первых, законодатель употребил соединительный союз «и», поэтому, руководствуясь правилами грамматического толкования, можно сделать только один вывод – обязательное смягчение наказания с ограничением его максимального предела возможно только при установлении обоих обстоятельств (п. «и» и п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Во-вторых, логическое и смысловое толкование говорит в пользу последнего вывода. Роль отдельных обстоятельств, смягчающих наказание, уже определена в ст. 61 УК РФ. Усиление данной роли по идее законодателя связано с объединением двух обстоятельств.

Судебная практика шла, в основном, по пути признания основанием для применения ст. 62 УК РФ наличия хотя бы одного смягчающего обстоятельства, указанного в п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и одного обстоятельства, предусмотренного п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, а также отсутствия отягчающих обстоятельств². Например, Судебная коллегия признала явку с повинной смягчающим обстоятельством, предусмотренным в п. «и» ст. 61 УК РФ, указав, что суд первой инстанции фактически признал явку виновного с повинной и в приговоре сослался на это обстоятельство как на доказательство, подтверждающее вину, но не учел его при назначении наказания. Поскольку суд не установил обстоятельства, отягчающие наказание, Судебная коллегия, руководствуясь правилами ст. 62 УК РФ, смягчила наказание³.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 года «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» разъяснило, что «по смыслу закона правила, изложенные в

¹ См.: Становский М. Н. Указ. раб. С. 273.

² См.: Шатилов С. Н. Указ. раб. С. 162.

³ См.: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ № 38-098-102 по делу Кочкина // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 10. – С. 9.

ст. 62 УК РФ, могут применяться судами при наличии хотя бы одного из перечисленных в пунктах «и» и (или) «к» части первой ст. 61 УК РФ смягчающих обстоятельств, если при этом отсутствуют либо не признаны судом отягчающие обстоятельства»¹.

Действующее постановление Пленума Верховного Суда от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» сохранило ту же позицию, что и в ранее изложенном, указав что по смыслу закона, правила, изложенные в части 1 статьи 62 УК РФ, могут применяться судами при наличии хотя бы одного из перечисленных в пунктах «и» и (или) «к» части 1 статьи 61 УК РФ смягчающих обстоятельств, если при этом отсутствуют отягчающие наказание обстоятельства².

Толкование Пленумом Верховного Суда РФ исследуемой нормы, с учетом её целевой направленности, является оправданным. Однако юридически это толкование является спорным, поэтому редакцию ст. 62 УК РФ следует уточнить, разделив пункты «и» и «к» союзом «или». Бесспорно, что формулировки таких важных законодательных установлений должны быть четкими и точными, не порождающими различных их толкований.

Закрепленное в ст. 62 УК РФ требование об отсутствии в деянии виновного отягчающих обстоятельств небесспорно, что порождает проблему разграничения со ст. 64 УК РФ. Наличие отягчающих наказание обстоятельств повышает степень общественной опасности преступления, поэтому для применения ст. 64 УК РФ необходимо установить отсутствие в деянии виновного отягчающих обстоятельств относящихся к деянию. Применительно же к ст. 62 УК РФ, учитывая её специфику – поощрение позитивного посткриминального поведения виновных лиц, и соответственно, назначение наказания в пределах санкции, допустимо наличие обстоятельств, отягчающих наказание. Поэтому нам представляется целесообразным исключить из редакции ст. 62 УК РФ слова «и отсутствии отягчающих обстоятельств».

Имеет место также законодательное ограничение в применении ст. 62 и ст. 64 УК РФ, что совершенно оправдано и характеризует общий запрет на уменьшение меры уголовно-правового воздействия при совершении особо тяжких преступлений. Так, ст. 62 не применяется, если соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь. В этом случае наказание применяется в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ. Статья 64 УК РФ не применяется к виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 8. – С. 2–9.

² Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2. – С. 7.

211, статьей 361 Уголовного кодекса, либо к виновным в совершении преступлений, сопряженных с осуществлением террористической деятельности и предусмотренных статьями 277, 278, 279 и 360 Уголовного кодекса.

Дополнение статьи 15 Уголовного кодекса РФ пунктом 6 (Федеральный закон № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 г.), согласно которому с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности суд вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления при условии, что за совершение преступления средней тяжести осужденному назначено наказание, не превышающее трех лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение тяжкого преступления, осужденному назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение особо тяжкого преступления, осужденному назначено наказание, не превышающее семи лет лишения свободы, также порождает вопрос о возможности изменения категории преступления в случае назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств.

В теории уголовного права ряд ученых допускает возможность изменения категории преступления «...в случаях обязательного смягчения наказания: за неоконченное преступление (ст. 66), при наличии смягчающих обстоятельств, указанных в ст. 62, при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64), при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65)»¹.

Представляется, что изменение категории преступления возможно только в случае, когда судом будет назначено реальное наказание, при этом нужно полагать, что размер наказания должен быть существенно снижен, так как общественная опасность совершенного лицом преступления существенно меньше в сравнении с формально определенной законодателем в санкции статьи Особенной части уголовного кодекса. Наличие указанной ситуации возможно только в том случае, если наказание виновному будет назначено по правилам, предусмотренным в статье 64 УК РФ «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление». Только «чрезвычайное смягчение» может являться основанием для изменения категории преступления, поскольку, например, назначая наказание ниже низшего предела в виде лишения свободы за совершение лицом особо тяжкого преступления, суду целесообразно назначить его к отбытию, в случае изменения категории преступления, в колонии общего режима, а далее это скажется, соответственно на сроках предоставления условно-досрочного освобождения (вместо двух третей срока наказания,

¹ Горбатова М. А., Русман Г. С. Изменение категории преступления: проблемы правоприменения и обратная сила уголовного закона // Уголовное право. – 2012. – № 5. – С. 44.

назначенного за особо тяжкое преступление будет половина срока, назначенного за тяжкое преступление), а далее на сроках погашения судимости (вместо восьми лет судимость будет погашена по истечении шести лет после отбытия наказания).

Анализируя выше изложенные обстоятельства, считаем, что основания изменения категории преступления должны быть на законодательном уровне конкретизированы. Таковыми могут быть только смягчающие наказание обстоятельства, свидетельствующие о существенном снижении степени общественной опасности совершенного лицом преступления, что в свою очередь «оправдывает» изменение категории конкретно совершенного преступления в исключительных случаях и только в случае назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за данное преступление.

В ч. 2 ст. 62 УК РФ законодатель регулирует вопрос о назначении наказания в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Досудебное соглашение о сотрудничестве в первую очередь характеризуется как уголовно-процессуальный институт, нашедший свое отражение в уголовном законодательстве в рамках института назначения наказания. Поскольку досудебного соглашения о сотрудничестве заключается в способствовании раскрытию и расследованию преступлений, изобличению других соучастников, розыску имущества, добытого в результате совершения преступления, то этим обусловлено назначение наказания при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве в рамках статей 62 и 64 УК РФ. Так, в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктом «и» части первой статьи 61 Уголовного кодекса, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного статьей Особенной части Уголовного кодекса. К указанным в данной норме обстоятельствам относятся: явка с повинной, активное способствование раскрытию и расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Основным критерием определения правил назначения наказания (по ст. 62 или ст. 64 УК РФ) в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве должна выступать степень общественной опасности совершенного лицом преступления.

Поэтому для применения ст. 64 УК РФ в рамках заключения досудебного соглашения о сотрудничестве необходимо, чтобы смягчающие обстоятельства существенно уменьшали степень общественной опасности совершенного преступления. Нам представляется, что в данном случае существенное уменьшение степени общественной опасности совершенного преступления предполагает: 1) отсутствие в деянии виновного отягчающих

обстоятельств; 2) наличие в деянии виновного нескольких смягчающих обстоятельств. Учитывая же специфику ст. 62 УК РФ – поощрение позитивного посткриминального поведения виновных лиц, представляется возможным ее применением при наличии в деянии виновных лиц обстоятельств, отягчающих наказание и так же не должно препятствовать ее применению наличие в санкции статьи наказаний в виде смертной казни и пожизненного лишения свободы.

Таким образом, рассматривая вопросы разграничения института назначения более мягкого наказания с условным осуждением и назначением наказания при наличии смягчающих обстоятельств, мы пришли к следующим выводам:

– юридическая природа и основания применения институтов, закрепленных в ст. 64 и ст. 73 УК РФ разные, о чем свидетельствуют нижеперечисленные факты:

1) условное осуждение – это освобождение лица, совершившего преступление, от реального отбывания наказания в виде исправительных работ, ограничения по военной службе, ограничения свободы, содержания в дисциплинарной воинской части или лишения свободы с установлением при этом испытательного срока. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, представляет собой вид назначения наказания;

2) условное осуждение назначается с учетом характера и степени общественной опасности деяния, личности виновного, а также отягчающих и смягчающих наказание обстоятельств. Для назначения более мягкого наказания необходимо установить обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности самого деяния и личности виновного, при этом не важна категория преступления;

– с учетом анализа правовой природы и оснований применения рассматриваемых институтов представляется целесообразным норму об условном осуждении из главы 10 УК РФ «Назначение наказания» перенести в главу 12 УК РФ «Освобождение от наказания», что в большей мере будет способствовать разграничению рассматриваемых институтов;

– исходя из оценки степени общественной опасности совершенного деяния, применение ст. 62 УК РФ возможно в том случае, если в деянии виновного имеется одно из обстоятельств, указанных в пунктах «и» и «к» ст. 61 УК РФ. Установление же двух или более смягчающих обстоятельств, указанных в пунктах «и» и «к» ст. 61 УК РФ, может признаваться основанием назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, поскольку в большей мере влияют на существенное снижение степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного при отсутствии обстоятельств, отягчающих наказание.

§ 4. Зарубежный законодательный опыт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление

Институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, известен уголовному законодательству и других государств. Наиболее близким по социально-правовой сущности является уголовное законодательство стран Союза Независимых Государств (СНГ)¹. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики в ст. 62 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление» закрепляет положение о том, что «при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника преступления, совершенного в соучастии, раскрытию этого преступления, наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, или суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, или не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного»².

Данная редакция нормы практически полностью совпадает с содержанием ст. 64 УК РФ. Исключение составляет указание на такое обстоятельство, существенно уменьшающее степень общественной опасности деяния, как «активное содействие участника преступления, совершенного в соучастии, раскрытию этого преступления». В данном случае законодатель, в отличие от ч. 1 ст. 64 УК РФ, не конкретизирует форму соучастия, а использует формулировку «совершенного в соучастии», что во многом упрощает толкование и применение нормы.

¹ Уголовное законодательство стран СНГ включает Уголовные кодексы: Азербайджанской республики, утвержденный Законом Азербайджанской республики от 30 декабря 1999 г. и вступивший в силу с 1 сентября 2000 г.; Республики Беларусь был принят Палатой представителей Республики Беларусь 2 июня 1999 г., одобрен Советом Республики Беларусь 24 июня 1999 г., подписан президентом Республики Беларусь 9 июля 1999 г., вступил в силу с 1 января 2000 г.; Грузии, принят 22 июля 1999 г., введен в действие с 1 июня 2000 г.; Республики Казахстан утвержден Законом Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. №167-1, вступил в действие с 1 января 1998 г.; Кыргызской Республики принят законодательным собранием Жогорку Кенеша Кыргызской Республики 18 сентября 1997 г., введен в действие с 1 января 1998 г.; Республики Молдова утвержден законом 24 марта 1991 г.; Республики Таджикистан принят Законом Республики Таджикистан от 21 мая 1998 г. № 574, введен в действие с 1 сентября 1998 г.; Туркменистана, утвержден Законом Туркменистана от 12 июня 1997 г. № 222-1, введен в действие с 1 января 1998 г.; Республики Узбекистан был принят 22 сентября 1994 г., вступил в силу с 1 апреля 1995 г.; Украины принят 5 апреля 2001 г., подписан Президентом Украины 18 мая 2001 г., вступил в законную силу с 1 сентября 2001 г.; а так же Модельный Уголовный кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств, представляющий собой рекомендательный законодательный акт. Принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи Государств-участников Содружества Независимых Государств в Санкт-Петербурге 17 февраля 1996 г.

² Лозовицкая Г.П. Общий сравнительно-правовой комментарий и сравнительные таблицы уголовных кодексов государств-участников Содружества Независимых Государств (СНГ): В 2 ч./ Под ред. П.Г. Пономарева. – Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2002. Ч. 2. С. 115.

В ч. 2 ст. 62 УК Азербайджана, по аналогии с ч. 2 ст. 64 УК РФ, указывается на возможность признания исключительными «как отдельных смягчающих обстоятельств, так и совокупности таких обстоятельств».

В Уголовном кодексе Республики Беларусь институт «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление»¹ закреплён в ст. 70. Данная норма предусматривает возможность назначения наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части данного кодекса, либо более мягкого вида наказания, чем предусмотрено этой статьей, либо неприменение дополнительного наказания, предусмотренного в качестве обязательного «с учетом личности виновного при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями, мотивами, ролью лица и его поведением во время или после совершения преступления, которые существенно уменьшают степень общественной опасности деяния».

Редакция рассматриваемой нормы предусматривает исчерпывающий перечень исключительных обстоятельств. В отличие от ст. 64 УК РФ, исключительные обстоятельства могут быть связаны только с целями, мотивами, ролью лица и его поведением во время или после совершения преступления.

Законодательное закрепление исчерпывающего перечня исключительных обстоятельств ограничивает полномочия судьи на признание каких-либо других обстоятельств, не указанных в перечне, в качестве обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности.

Указанные в анализируемой норме обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности деяния, в основе своей характеризуют субъективную сторону преступления: цели и мотивы совершения преступления. Учитываются также роль лица и его поведение во время или после совершения преступления. Данные обстоятельства относятся как к характеристике содеянного, так и к характеристике степени общественной опасности личности виновного.

Личность виновного по УК Беларуси (ст. 70) не является самостоятельным основанием назначения более мягкого наказания, но учитывается правоприменителем при назначении более мягкого наказания.

Данный кодекс в ч. 2 ст. 70 содержит положение о том, что «исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств».

Ч. 1 ст. 55 Уголовного кодекса Грузии, регламентирующая институт «Назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом», определяет, что «при наличии исключительных смягчающих обстоятельств, с учетом личности виновного судом может быть назначено наказание ниже низшего предела размера наказания, предусмотренного соответствующими

¹ Лозовицкая Г. П. Указ. раб. С. 131.

статьями настоящего Кодекса, или иной более мягкий вид наказания»¹. Анализ содержания данной нормы свидетельствует о том, что в качестве основания назначения более мягкого наказания выступают «исключительные смягчающие обстоятельства». Для назначения более мягкого наказания необходима совокупность смягчающих обстоятельств, которые рассматриваются и признаются таковыми по конкретному уголовному делу. При этом учитывается личность виновного.

В ч. 1 ст. 55 УК Грузии указывается на то, что «...судом может быть назначено наказание ниже низшего предела размера наказания, предусмотренного соответствующими статьями настоящего кодекса, или иной, более мягкий вид наказания». Отсюда следует, что при наличии исключительных смягчающих обстоятельств может быть применено только два (в отличие от ст. 64 УК РФ) вида назначения более мягкого наказания:

- а) ниже низшего предела размера наказания, предусмотренного соответствующими статьями настоящего кодекса;
- б) иной, более мягкий вид наказания.

Неприменение дополнительного наказания, предусмотренного в качестве обязательного, как вид назначения более мягкого наказания, в данной норме отсутствует.

В Уголовном кодексе Республики Казахстан институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, закреплен в ст. 55. Согласно ч.1 ст. 55 УК Республики Казахстан, при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, либо не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного».

В ч. 2 данной нормы закреплено, что «исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств»².

Анализ содержания рассматриваемой нормы свидетельствует о том, что в качестве основания назначения более мягкого наказания выступают обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности деяния, а не преступления как в ст. 64 УК РФ. В качестве одного из обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, закреплено активное содействие участника группового пре-

¹ Лозовицкая Г. П. Указ. раб. С. 104.

² Там же. С. 104.

ступления раскрытию совершенных группой преступлений в отличие от ст. 64 УК РФ, где подобное обстоятельство закреплено в качестве активного содействия участника группового преступления раскрытию этого преступления. Перечень остальных обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности, соответствует перечню, закрепленному в ч. 1 ст. 64 УК РФ: мотивы и цели, роль виновного, его поведение во время или после совершения преступления.

В Уголовном кодексе Республики Таджикистан норма «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление» (ст. 63)¹ структурно состоит из трех частей. В ч. 1 ст. 63 закреплены основания и виды назначения более мягкого наказания. По своему содержанию они соответствуют ст. 55 УК Республики Казахстан: «При наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений, наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей либо не назначать дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного».

В ч. 2 этой нормы указывается, что «исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств».

В ч. 3 данной нормы закреплено положение, согласно которому «исключительными могут быть признаны два или более обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом в качестве смягчающих наказание, если они существенно снижают степень общественной опасности совершенного преступления и лица его совершившего».

Следовательно, в качестве оснований назначения более мягкого наказания по УК Таджикистана могут выступать: обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления, а также обстоятельства, закрепленные в законе в качестве смягчающих наказание, при условии, если они существенно снижают степень общественной опасности деяния и лица, его совершившего, в количестве не менее двух.

Данный подход во многом упрощает деятельность правоприменителя, поскольку позволяет признавать исключительными обстоятельства, закрепленные в законе в качестве смягчающих наказание.

Институт «назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом» предусмотрен ст. 56 Уголовного кодекса Кыргызской Республики:

¹ Лозовицкая Г.П. Указ. раб. С. 117–118.

«(1) Суд, учитывая исключительные обстоятельства дела, существенно снижающие степень общественной опасности деяния, а также личность виновного и признавая необходимым назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания, может допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов.

(2) По тем же основаниям суд может не назначить дополнительное наказание, которое согласно статье Особенной части настоящего Кодекса, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, является обязательным.

(3) Исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств»¹.

Анализируя содержание рассматриваемой нормы, следует отметить, что в ней, как и в УК Грузии, в качестве основания назначения более мягкого наказания указывается на «исключительные обстоятельства дела, существенно снижающие степень общественной опасности деяния, а также личность виновного», без их конкретизации. Виды более мягкого наказания соответствуют видам назначения по УК РФ.

Как и в ранее указанных кодексах, в УК Кыргызской Республики в ч. 3 ст. 56 указывается, что «исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств».

Уголовный кодекс Туркменистана в ст. 59 закрепляет норму о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление»². Воспроизведя по существу содержание ст. 64 УК РФ, рассматриваемая норма тем не менее имеет определенные особенности. Так, в ч. 1 ст. 59 УК Туркменистана закреплено: «При наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время совершения преступления или после окончания преступления и других обстоятельств, существенно снижающих степень общественной опасности деяния, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений:

а) наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей уголовного закона, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, нежели предусмотрен этой статьей;

б) суд может не применить дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного».

Если в ст. 64 УК РФ речь идет об обстоятельствах, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, то в ч. 1 ст. 59 УК Туркменистана, как и в УК Кыргызской, Казахской, Белорусской республик, указывается на «деяние». Такая формулировка представляется

¹ Лозовицкая Г. П. Указ. раб.С.105 –106.

² Там же. С. 111.

не точной, т.к. при решении вопроса о назначении более мягкого наказания преступление учитывается в целом. Следовательно, формулировку ч. 1 ст. 64 УК РФ можно признать более удачной.

Следующее отличие заключается в том, что согласно ч. 2 ст. 59 УК Туркменистана «исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность обстоятельств, предусмотренных ст. 57 настоящего кодекса». Следовательно, исключительным может быть признано даже одно обстоятельство, закрепленное в законе в качестве обстоятельства, смягчающего наказание.

Уголовный кодекс Республики Узбекистан в ст. 57 «Назначение более мягкого наказания», не используя понятие «исключительные обстоятельства», подчеркивает, что «суд, учитывая степень общественной опасности совершенного преступления, в исключительных случаях может назначить наказание ниже низшего предела..., или другое, более мягкое наказание, которое этой статьей не предусмотрено. По тем же основаниям суд может не назначить обязательное дополнительное наказание...».

Согласно ч. 3 данной нормы «существенно снижающими степень общественной опасности преступления могут быть признаны обстоятельства, характеризующие в совокупности деяние, личность виновного, степень и форму его вины, поведение лица до и после преступления, причины совершения преступления и условия ему способствующие».

Положительным, на наш взгляд, в данной норме является то, что законодатель указывает на необходимость учитывать в совокупности обстоятельства, характеризующие деяние и личность виновного. В то же время форма вины не может учитываться как обстоятельство, существенно снижающее степень общественной опасности, т. к. влияет на характер общественной опасности и учитывается законодателем в санкции нормы.

Причины и условия совершения преступления, как обстоятельства, существенно снижающие степень общественной опасности, указаны только в УК Узбекистана. Данная позиция заслуживает пристального внимания, поскольку, характеризуя исключительные обстоятельства с криминологической точки зрения, следует отметить: таковыми могут признаваться причины и условия совершения преступления, к числу которых могут быть отнесены: совершение преступления под влиянием взрослых, аморальное поведение потерпевшего, исключительно тяжелая обстановка в семье и др.

В рассматриваемой норме отсутствует указание на количество исключительных обстоятельств, позволяющих назначить более мягкое наказание, но, руководствуясь грамматическим толкованием этой нормы, можно предположить, что их должно быть два и более.

Уголовный кодекс Украины в ст. 69 определяет, что «при наличии нескольких обстоятельств, смягчающих наказание и существенно снижающих степень тяжести совершенного преступления, с учетом личности виновного, суд, мотивируя свое решение, может за особо тяжкое, тяжкое

преступление или преступление средней тяжести назначить основное наказание ниже низшего предела, установленного в санкции статьи Особенной части настоящего Кодекса или перейти к другому более мягкому виду основного наказания, не указанному в санкции статьи за данное преступление. В этом случае суд не имеет права назначить наказание ниже низшего предела, установленного для данного вида наказания в Общей части настоящего кодекса».

Отличие данной нормы от ст. 64 УК РФ заключается в том, что: 1) возможно назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, только при наличии нескольких обстоятельств, смягчающих наказание и существенно уменьшающих степень тяжести совершенного преступления; 2) данные обстоятельства являются обстоятельствами, смягчающими наказание; 3) законодатель конкретизирует категорию преступлений, за совершение которых возможно назначение более мягкого наказания (тяжкое преступление или преступление средней тяжести); 4) конкретизируется правило назначения наказания ниже низшего предела: «суд не имеет право назначить наказание ниже низшего предела, установленного для данного вида наказания в Общей части настоящего кодекса».

В ч. 2 ст. 69 УК Украины указывается на возможность неназначения дополнительного наказания, предусмотренного в санкции статьи Особенной части настоящего Кодекса в качестве обязательного.

Весьма своеобразной является регламентация института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, в Уголовном кодексе Республики Молдова (ст. 42)¹. Согласно абзацу первому данной нормы, «Суд, учитывая исключительные обстоятельства дела и личность виновного и признавая необходимость назначить ему наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, или перейти к другому, более мягкому виду наказания, может допустить такое смягчение с обязательным указанием его мотивов».

Во втором абзаце указывается на то, что положения части первой не применяются к лицам с непогашенной судимостью за совершение тяжких преступлений, предусмотренных статьей 7/1 настоящего Кодекса, совершившим преступления, предусмотренные статьями 61–70, 74, 74/1, 74/2, 88, 89, и др.

В третьем абзаце ст. 42 УК Молдовы указывается на то, что «лицам, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, подпадающим под действие части второй, суд может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного законом, но не менее трех лет лишения свободы, однако не допускается замена наказания другим более мягким».

В четвертом абзаце закреплено, что в случае осуждения лиц за совершение преступлений, закрепленных ст. 66, ч. 3 ст. 67, статьями 69, 70 и 74, ч. 2 ст. 74/1 и др. «судебная инстанция может назначить наказание ни-

¹ Лозовицкая Г. П. Указ. раб. С. 70–72.

же низшего предела, предусмотренного законом, но не менее 5 лет лишения свободы; однако замена наказания другим, более мягким видом наказания не допускается, за исключением лиц, которые на момент совершения указанных преступлений не достигли восемнадцатилетнего возраста.

Особенность рассматриваемой нормы заключается как в законодательной регламентации выбора вида назначения более мягкого наказания, так и фактическом его применении в зависимости от совершенного преступления.

Данный подход к назначению более мягкого наказания во многом ограничивает возможности правоприменителя по выбору вида назначения более мягкого наказания. Кроме того, указание на формальные ограничения (тяжесть совершенного преступления) не позволяет в должной мере учитывать исключительные обстоятельства в каждом конкретном деле.

Такой вид назначения более мягкого наказания, как неприменение дополнительного наказания, которое согласно статье Особенной части является обязательным, в УК Молдовы отсутствует.

Модельный Уголовный кодекс, принятый на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 г. носит рекомендательный характер. В ст. 65 «Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление» закреплено:

1. При наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами деяния, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности деяния, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, либо суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено этой статьей, либо не применить дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного.

2. Исключительными могут быть признаны как отдельные смягчающие обстоятельства, так и совокупность таких обстоятельств¹.

По своей структуре и содержанию указанная норма полностью соответствует ст. 64 УК РФ.

Институт назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, закреплён и в зарубежном законодательстве стран романо-германской системы права (Германии, Испании, Польши и др.), а также англо-саксонской правовой системы (Англии, США и др.).

Отличительной чертой романо-германской системы права является ярко выраженное стремление к «писанному праву», к кодификации уголовных законов и отказу от прецедентного и обычного права.

¹Лозовицкая Г. П. Указ. раб. С. 121.

Уголовный кодекс Федеративной Республики Германия¹ регламентирует право назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, в разделе третьем «Правовые последствия деяния», главы второй «Назначение наказания» Общей части. Так, в § 49 «Особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом» указывается:

(1) 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 на определенный срок следует назначать наказание максимум до трех четвертей предусмотренного максимального срока. При денежном штрафе то же самое действует относительно максимальной суммы дневных ставок.

3. Повышенный минимальный срок наказания в виде лишения свободы снижается:

в случае минимального срока от десяти или пяти лет на два года,
в случае минимального срока от трех или двух лет на шесть месяцев,
в случае минимального срока от одного года на три месяца, в остальных случаях на установленный законом минимальный срок.

(2) В случае, если суд может на основе закона, отсылающего к настоящему предписанию, снизить меру наказания по своему усмотрению, то он может снизить ее до установленного законом минимального срока соответствующего вида наказания или заменить наказание в виде лишения свободы денежным штрафом.

Редакция указанной нормы свидетельствует о том, что смягчение наказания по УК ФРГ возможно в двух случаях: 1) если оно предписывается или допускается (тогда наказание смягчается по правилам, указанным в абзаце 1 § 49) и 2) если оно осуществляется по усмотрению суда.

Смягчение наказания, если оно предписывается или допускается и назначается по правилам, закрепленным в абзаце 1 § 49, возможно при наличии оснований, закрепленных в Общей части Уголовного кодекса, в частности:

1. Совершение деяния путем бездействия. «Кто, бездействуя, вызывает наступление последствия, предусмотренного составом преступления, подлежит наказанию по этому закону только тогда, когда он юридически был обязан не допускать наступления последствия и если бездействие соответствует выполнению состава преступления путем действия» (абз. 1 § 13).

¹ Здесь и далее текст норм УК ФРГ от 15 мая 1871 г. в редакции от 10 марта 1987 г. с изменениями на 1 апреля 1998 г. дается по изданию: Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии): Сборник законодательных материалов / под ред. И. Д. Козочкина. – М.: Зерцало, 1998. С. 265–267.

2. Ошибка в запрете. «Когда у лица, совершившего деяние, отсутствует понимание того, что оно действует противоправно, то оно действует невиновно, если оно не могло избежать этой ошибки. Если лицо могло избежать этой ошибки, то наказание может быть смягчено согласно абз. 1 § 49» (§17).

3. Уменьшенная вменяемость. «Если – по одной из указанных в параграфе 20 причин – способность лица осознать противоправность деяния или действовать в соответствии с этим была существенно уменьшена при совершении деяния, то наказание, согласно абз. 1 § 49, может быть смягчено» (§ 21).

4. Наказуемость покушения. «Покушение может наказываться мягче, чем оконченное деяние (абз. 1 § 49)» (абз. 2 § 23).

5. Пособничество. «Наказание пособнику назначается в пределах санкции, которая предусматривается для исполнителя. Оно должно быть смягчено согласно абз. 1 § 49» (абз. 2 § 27).

6. Покушение на соучастие. «Кто пытается склонить другого совершить преступление или подстрекать к совершению такового, тот наказывается согласно положениям о покушении на преступление, но наказание должно быть смягчено согласно абз. 1 § 49» (абз. 1 § 30).

7. Особые личные признаки. «Если особые личные признаки отсутствуют у соучастника (подстрекателя или пособника) (абз. 1 § 14), которые обосновывают наказуемость исполнителя, , то наказание им должно быть смягчено согласно абз. 1 § 49» (абз. 1 § 28).

8. Крайняя необходимость, исключаящая или смягчающая вину «...если от лица, судя по обстоятельствам, в частности, потому, что оно само создало опасность или находилось в особых правоотношениях, можно было потребовать не допускать этой опасности; однако наказание может быть смягчено согласно абз. 1 § 49, если лицо не было обязано подвергаться опасности в силу его особых правоотношений» абз. 2 § 35). «Если лицо при совершении деяния ошибается относительно обстоятельств, которые согласно абз. 1 устранили бы вину, оно только тогда наказывается, когда оно могло избежать ошибки. Наказание может быть смягчено согласно абз. 1 § 49» (абз. 2 § 35).

Назначение более мягкого наказания по усмотрению суда возможно при наличии такого особо смягчающего обстоятельства, как негодное покушение. Согласно абз. 3 § 23 Общей части УК ФРГ «Если лицо, в силу своего 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 осуществляться, вообще не могло привести к окончанию деяния, то суд может отказаться от наказания или смягчить наказание по своему усмотрению (абз. 2 § 49).

Особенностью УК ФРГ является наличие в нем норм, закрепляющих одновременно право на отказ от наказания либо на смягчение наказания. В

качестве примера следует отметить ранее указанную норму (абз. 3 § 23), а также параграф 46а УК ФРГ «Компенсация преступник-потерпевший, возмещение вреда», где указано, что:

«Если лицо, совершившее преступное деяние:

1. Прилагая усилия для обеспечения компенсации преступник-потерпевший, полностью или частично возмещает вред, причиненный своим деянием или

2. В том случае, если возмещение вреда требует от него существенных личных затрат или отказа от чего-либо, полностью или частично возмещает потерпевшему вред, то на основании абз. 1 § 49 суд может смягчить наказание или отказаться от наказания вообще, если за совершение уголовно-правового деяния не предусмотрено более суровое наказание, чем лишение свободы на срок до одного года или денежный штраф до трехсот шестидесяти дневных ставок».

Норма «Особые смягчающие обстоятельства, предусмотренные законом», закрепленная в § 49 Общей части УК ФРГ и устанавливающая пределы смягчения наказания, находит свою конкретизацию в нормах Особенной части УК ФРГ применительно к конкретным видам преступлений. Например, параграф 239а предусматривает ответственность за похищение человека с целью вымогательства (лишение свободы не менее 10 лет), но в абз.4 § 239а УК ФРГ делается следующая оговорка: «суд может смягчить наказание на основании абз. 1 § 49, если исполнитель, отказавшись от желаемого вознаграждения, отпускает жертву в её семью. Если этот результат наступает без участия исполнителя, то достаточно его настойчивого усилия для достижения этого результата». Таким образом, в соответствии с п.3 абз.1 § 49 лишение свободы на срок не менее 10 лет снижается на 2 года.

Все нормы, регламентирующие смягчение наказания, предусматривают лишь возможность смягчения наказания. Окончательное решение вопроса законодатель переуступает органам правосудия, которые, применяя указанные нормы, должны исходить из полной и всесторонней оценки всех обстоятельств совершенного преступления. Подобный вывод подтверждается и анализом некоторых норм Особенной части УК ФРГ (абз. 1 § 83а, абз. 6 § 129, § 306е и др.). Так, например, абзацы 1–4 § 129 УК ФРГ определяют уголовную ответственность за создание преступных сообществ. Но в соответствии с абз. 6 § 129 УК ФРГ суд может смягчить наказание за совершение данного деяния по своему усмотрению (абз. 2 § 49) или отказаться по данной норме вообще «если лицо: добровольно и настойчиво прилагает усилия для предотвращения дальнейшего существования сообществ или совершения соответствующего его целям преступления или 2) добровольно сообщает соответствующему органу все, что оно знает, настолько своевременно, что преступное деяние, о планировании которого ему известно, еще может быть предотвращено; если лицо достигает цели

предотвращения дальнейшего существования сообществ, или эта цель достигается без его усилия, то данное лицо не наказывается».

В Уголовном кодексе Испании¹ рассматриваемый институт закреплен в Книге I. Общие положения о преступлениях и проступках, лицах, подлежащих уголовной ответственности, наказаниях, мерах безопасности и других последствиях совершения уголовных правонарушений. Разделе III. Наказание. Главы II. Назначение и наказания. В качестве основания смягчения наказания выступают смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 22 УК. Пределы влияния закрепленных в законе смягчающих обстоятельств могут быть разными.

В соответствии со ст. 66 УК Испании Суды и Трибуналы в случае наличия либо отсутствия смягчающих и отягчающих обстоятельств должны применять следующие правила при назначении наказания:

1) если нет ни отягчающих, ни смягчающих обстоятельств либо когда есть и те и другие, Суд или Трибунал индивидуализирует наказание, назначая его срок в соответствии с личными обстоятельствами преступника и степенью тяжести деяния, что указывается в приговоре;

2) если есть одно или несколько смягчающих обстоятельств, Суды или Трибуналы назначают наказание по нижнему пределу установленных законом санкций;

3) если есть одно или несколько отягчающих обстоятельств, Суды или Трибуналы назначают наказание по верхнему пределу установленных законом санкций;

4) если есть два или более смягчающих обстоятельств, Суды или Трибуналы могут назначить наказание на одну или две степени ниже предусмотренного в Законе, продолжительность которого соответствует значению и количеству указанных обстоятельств.

Кроме того, на основании ст. 68 УК Испании более мягкое наказание может быть также назначено в случае, когда нет всех необходимых условий для освобождения лица от уголовной ответственности при наличии следующих обстоятельств, закреплённых в п.1 ст. 22.: если во время совершения уголовного деяния по причине какого-либо психического отклонения или нарушения лицо не могло осознать противоправности совершаемого им деяния или руководить своими действиями; если лицо во время совершения преступления находилось в состоянии сильного алкогольного отравления, под действием токсических или одурманивающих наркотических средств, психотропных веществ и других и не имело намерения совершить преступление или не предвидело и не должно было предвидеть возможности его совершения, а также находилось под влиянием синдрома абстиненции из-за влияния таких веществ, что препятствовало пониманию противоправности деяния или руководству своими действиями, а так же

¹ Здесь и далее в работе текст норм УК Испании дается по изданию: Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Зерцало, 1998. С. 18–31.

тому, кто страдает психическими нарушениями, сопровождающимися неспособностью осознавать действительность с рождения или детства; тому, кто действовал в защиту собственной личности или прав другого лица; тому, кто в состоянии необходимости, для предотвращения причинения вреда себе или другому лицу наносит вред или ущерб правам другого лица или нарушает обязательства; тому, кто действовал в состоянии сильного страха; тому, кто действовал, исполняя свой долг или незаконно осуществлял своё право, профессиональные или должностные обязанности.

Содержание рассматриваемой нормы свидетельствует о том, что назначение более мягкого наказания возможно только при наличии двух и более смягчающих обстоятельств, закрепленных в ст. 22 УК Испании, а также в случае, когда нет всех необходимых условий для освобождения лица от уголовной ответственности.

Уголовный кодекс Польши¹ содержит ряд норм Общей части, регламентирующих чрезвычайное смягчение наказания. Так, согласно §1 ст. 60 Главы VI «Правила назначения наказания и уголовно-правовых мер» «Суд может применить чрезвычайное смягчение наказания в случаях, предусмотренных в законе, а также в отношении лица молодежного возраста, если для этого имеются основания, предусмотренные в ст. 54 § 1». К случаям, предусмотренным в законе, в частности, относится положение, закрепленное в § 2 ст. 22 УК Польши, согласно которому «суд может применить чрезвычайное смягчение наказания в отношении лица, добровольно старавшегося предотвратить последствие, явившееся признаком состава запрещенного действия».

Согласно §2 ст. 60 суд может также применить чрезвычайное смягчение наказания в особо обоснованных случаях, когда даже самое минимальное наказание, предусмотренное за преступление, было бы непомерно суровым, в особенности:

- 1) если потерпевший помирился с виновным, вред был устранен либо потерпевший и виновный договорились о способе устранения вреда;
- 2) с учетом поведения виновного, особенно когда он предпринял усилия по устранению вреда или его предотвращению;
- 3) если виновный в неумышленном преступлении или его самое близкое лицо потерпели серьезный ущерб в связи с совершенным преступлением.

Необходимо отметить, что в ст. 60 УК Польши закрепляется принцип назначения наказания, на основании которого суд особо учитывает личность виновного. Об этом свидетельствует § 1 ст. 54 данного Кодекса, где закрепляется возможность чрезвычайного смягчения наказания в от-

¹ Здесь и далее в работе текст норм УК Польши дается по изданию: Уголовный кодекс Польши/пер. с польск. Д. А. Барилевич и др.; адапт. пер. и научн. ред. Э. А. Саркисова, А. И. Лукашова / под общ. ред. Н. Ф. Кузнецовой. – М.: Тесей, 1998. С.22–26.

ношении лица молодежного возраста и несовершеннолетнего, при этом суд должен руководствоваться тем, чтобы воспитать его.

По Уголовному кодексу Польши допускается одновременное применение чрезвычайного смягчения наказания и условная его отсрочка. Так, в § 3 и 4 ст. 60 УК Польши указывается, что «Суд применяет чрезвычайное смягчение наказания и даже может условно отсрочить его исполнение в отношении виновного, участвовавшего совместно с другими лицами в совершении преступления, если он сообщил органам, осуществляющим преследование преступлений, о лицах, участвующих в совершении преступления, а также о существенных обстоятельствах его совершения. По предложению прокурора суд может применить чрезвычайное смягчение наказания и даже условно отсрочить его исполнение в отношении виновного в преступлении, который независимо от обстоятельств, установленных по его делу, сообщил информацию и представил существенные доказательства, ранее не известные органу, осуществляющему преследование, о совершении преступления, за которое предусмотрено наказание лишением свободы на срок более 5 лет». При этом правила подобного смягчения наказания закреплены в § 5 ст. 60 УК Польши: «...суд, назначая наказание лишением свободы на срок до 5 лет, может условно отсрочить его исполнение на испытательный срок продолжительностью до 10 лет, если признает, что несмотря на то, что наказание не исполнено, виновный не совершит новых преступлений...».

Виды и правила назначения чрезвычайного смягчения заключаются в следующем: «Чрезвычайное смягчение наказания состоит в назначении наказания ниже низшего предела, установленного в санкции, либо в назначении наказания, более мягкого по своему характеру, исходя из следующих правил: 1) если содеянное является тяжким преступлением, суд назначает наказание лишением свободы не ниже одной трети нижнего предела наказания, установленного в санкции, 2) если содеянное является проступком, причем нижним пределом, установленным в санкции, является наказание лишением свободы на срок не менее 1 года, суд назначает штраф, наказание ограничением свободы либо лишением свободы, 3) если содеянное является проступком, причем нижним пределом, установленным в санкции, является наказание лишением свободы на срок менее 1 года, суд назначает штраф либо наказание ограничение свободы (§6 ст. 60 УК Польши).

УК Польши, как и УК ФРГ, позволяет суду отказаться от назначения наказания «в случаях, предусмотренных в законе, а также в случае, указанном в ст. 60 § 3, особенно, когда роль виновного в совершении преступления была второстепенной, а переданная им информация способствовала предотвращению совершения другого преступления» (ст.61).

В Общей части Уголовного кодекса Дании¹ Главе 10. «Определение наказания», в п. (1) §84 содержится исчерпывающий перечень обстоятельств, при которых «наказание, предусмотренное за наказуемое деяние, может быть уменьшено в следующих случаях:

1) если лицо превысило пределы законной самообороны или необходимости, дозволенной статьей 14 настоящего Закона;

2) если ко времени совершения преступления наказуемого деяния преступник не достиг возраста 18 лет, и полное наказание в случае его применения могло бы расцениваться излишним или вредным в силу молодого возраста. Наказание в отношении таких лиц не может превышать восьми лет тюремного заключения;

3) если преступник действовал под влиянием преступного заблуждения или простительного неверного толкования правовых положений, запрещающих или предписывающих совершение определенного действия;

4) если деяние было совершено в состоянии сильного волнения, вызванного незаконным нападением или грубым оскорблением со стороны потерпевшего;

5) если лицо было вынуждено совершить содеянное в силу его зависимость от другого лица положения или перед лицом угрозы причинения значительного вреда;

6) если после совершения наказуемого деяния преступник свободно и добровольно предотвратил опасность, вызванную данным деянием;

7) если после совершения наказуемого деяния преступник полностью возместил ущерб, причиненный его деянием;

8) если он иным образом свободно и добровольно принял попытки предотвратить совершение наказуемого деяния или восстановить причиненный им ущерб».

Сокращение наказания также возможно, если наказуемое деяние было совершено «под влиянием сильного психического волнения или при наличии иной особой информации, касающейся психического состояния преступника или обстоятельств деяния, и данные факты свидетельствуют в пользу применения менее сурового наказания, чем то, которое в ином случае могло быть применено» (§ 85).

В Уголовном кодексе Китайской Народной Республики², согласно ст. 63 Главы 4. «Применение наказания», § 1 «Назначение наказания», назначение более мягкого наказания возможно «при наличии обстоятельств, при которых конкретными положениями Кодекса предусматривается наказание преступнику ниже низшего предела...». К данным обстоятельствам

¹ Здесь и далее в работе текст норм УК Дании дается по изданию: Уголовный кодекс Дании/ научное редактирование и предисловие С. С. Беляева, канд. юрид. наук (МГУ им. М.В. Ломоносова) / перевод с датского и английского канд. юрид. наук С. С. Беляева, А. Н. Рычевой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 76–81.

² Здесь и далее в работе текст норм УК КНР дается по изданию: Ахметшин Х. М., Ахметшин Н. Х., Петухов А. А. Современное уголовное законодательство КНР. – М.: ИД «Муравей», 2000. С. 268–270.

относятся: 1) явка с повинной, под которой следует понимать «самостоятельный приход с повинной после совершения преступления и правдивое описание собственного преступления» (абз. 1 ст. 67), а также «правдивое описание подозреваемым, обвиняемым в преступлении, в отношении которого применена мера пресечения, отбывающим наказание преступником другого совершенного им преступления, о котором еще не известно правоохранительным органам (абз. 2 ст. 67); 2) искупление вины заслугами имеет место в том случае, когда «преступнику, разоблачившему преступные деяния других лиц, что доказано проверкой, или предоставившему важную информацию, что помогло раскрытию другого дела, а также другим способом искупившему вину заслугами» (абз. 1 ст. 68);

Назначение наказания ниже низшего предела возможно не только при наличии обстоятельств, закрепленных в конкретных нормах УК КНР, но и при установлении особых обстоятельств дела с санкции Верховного народного суда (абз. 2 ст. 63).

Помимо назначения наказания ниже низшего предела, УК КНР предусматривает возможность назначения более мягкого наказания при явке с повинной и искуплении вины заслугами (ст.ст. 67, 68), а также при значительном искуплении вины заслугами (абз. 1,2 ст. 68).

В отличие от романо-германской системы права, англо-саксонская правовая система складывалась в результате судебной практики (не только применявшей, но и создававшей правовые нормы), как правило, судебных прецедентов. Судебные решения по конкретным делам являлись прецедентными нормами для рассмотрения последующих дел. Позднее источниками английского права (как родоначальника системы) стали законодательные акты (а также доктрина, трактаты ученых – юристов). Значительное влияние данная система оказала на развитие права, в том числе и уголовного Англии, США, Канады, Австралии, стран Африки и Азии¹.

Особенностью уголовного права Англии является отсутствие единого Уголовного кодекса. Вместо него применяются законы, являющиеся своеобразными «кодексами», предусматривающими ответственность за различные виды преступлений. Так, в законе «О преступлении (наказании)» 1997 г. в ч. 1 «Обязательные и минимальные наказания, связанные с лишением свободы» в п.(2) указывается, что суд назначает пожизненное лишение свободы, если только суд не придет к выводу, что существуют исключительные обстоятельства, связанные либо с преступлением или с осужденным, позволяющие не делать этого, если суд не назначает пожизненного лишения свободы, он должен констатировать в открытом судебном заседании существование такого вывода и исключительных обстоятельств.

¹ См.: Наумов А. В. Сближение правовых систем как итог развития уголовного права XX в. и его перспективы в XXI в. // Государство и право. – 1998. – № 6. – С. 50.

Применительно к назначению наказания в виде лишения свободы на срок не менее 7 лет применяются такие же правила, что и к пожизненному лишению свободы (п. 3 рассматриваемой нормы)¹.

Таким образом, анализ уголовного законодательства стран СНГ, регламентирующего назначение более мягкого наказания, позволяет сделать следующие выводы:

- о влиянии уголовного законодательства РФ на законодательство стран СНГ и его преемственности по данному вопросу;
- во всех рассматриваемых кодексах наблюдается единый подход к пониманию сути исключительных (смягчающих) обстоятельств. Это обстоятельства, существенно снижающие степень общественной опасности совершенного преступления;
- указываются единые виды назначения более мягкого наказания: назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного статьей Особенной части Уголовного кодекса за данное преступление; назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части Уголовного кодекса; неназначение дополнительного наказания, которое согласно статье Особенной части Уголовного кодекса является обязательным (за исключением УК Молдовы);
- в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, уголовное законодательство стран СНГ закрепляет обстоятельства, существенно снижающие степень общественной опасности совершенного преступления. Во всех рассматриваемых кодексах эти обстоятельства определяются как исключительные, кроме УК Украины, в котором они определяются как смягчающие обстоятельства;
- исключительные обстоятельства преимущественно во всех уголовных кодексах стран СНГ связаны с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, а также с активным содействием участника группового преступления раскрытию совершенных группой преступлений. За исключением УК Узбекистана, где существенно снижающими степень общественной опасности преступления могут быть признаны обстоятельства, характеризующие в совокупности деяние и личность виновного, степень и форму его вины, поведение лица до и после преступления, причины совершения преступления и условия, ему способствующие. В уголовных кодексах Украины, Кыргызской Республики, Молдовы и Грузии законодатель не конкретизирует основания назначения более мягкого наказания, а только указывает их;
- для назначения более мягкого наказания предусмотрено наличие как одного так и нескольких смягчающих обстоятельств, кроме уголовных кодексов Молдовы, Грузии, Узбекистана, Украины, где требуется сово-

¹ См.: Уголовное законодательство зарубежных стран: Сборник законодательных материалов / под ред. И. Д. Козочкина. – М.: Зерцало, 1998. С.47–48.

купность обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности совершенного преступления;

- личность виновного, как самостоятельное основание назначения более мягкого наказания, закреплена в УК Кыргызской Республики и Республики Молдова. В УК Украины, Грузии, Беларуси назначение более мягкого наказания возможно с учетом личности виновного. Представляется, что закрепление требования об учете личности виновного ведет к дублированию общих правил (начал) назначения наказания, поэтому в данном случае является обоснованной позиция, где личность виновного как обстоятельство, подлежащее обязательному учету, закрепляется в «Общих началах назначения наказания».

Изучение зарубежного уголовного законодательства о назначении более мягкого наказания стран романо-германской системы права позволяет сформулировать следующие основные выводы:

- в качестве основания назначения более мягкого наказания в рассматриваемых кодексах закреплены обстоятельства, позволяющие назначить наказание ниже низшего предела (УК КНР); особо обоснованные случаи (УК Польши); смягчающие обстоятельства (УК Испании); особые обстоятельства (УК ФРГ);

- к обстоятельствам, позволяющим назначить более мягкое наказание, относят преимущественно обстоятельства, касающиеся деятельного раскаяния;

- практически все анализируемые кодексы предусматривают подробные правила смягчения наказания, что можно объяснить отсутствием в Общей части данных кодексов системы наказаний, посредством которой определяется более мягкий вид наказания;

- для ряда кодексов характерно наличие регламентированного перечня обстоятельств, являющихся основанием назначения более мягкого наказания (УК КНР, Польши, Дании);

- уголовное законодательство ФРГ и Польши позволяет отказаться от назначения наказания при наличии оснований для чрезвычайного смягчения;

- по Уголовному кодексу Польши допускается одновременное применение чрезвычайного смягчения наказания и его условная отсрочка.

В законодательстве стран англосаксонской правовой системы институт назначения более мягкого наказания не находит достаточно отчетливого закрепления, но прецедентный характер уголовного законодательства Англии сочетается с широкими полномочиями Суда в области смягчения наказания на основании требований целесообразности.

ГЛАВА II. ОСНОВАНИЯ НАЗНАЧЕНИЯ И ВИДЫ БОЛЕЕ МЯГКОГО НАКАЗАНИЯ, ЧЕМ ПРЕДУСМОТРЕНО ЗА ДАННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ

§ 1. Исключительные обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время совершения преступления

В новой редакции ст. 64 УК РФ законодатель пошел по пути конкретизации исключительных обстоятельств. К их числу относятся: цели и мотивы преступления, роль виновного, его поведение во время или после совершения преступления, а равно активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления. В ранее предложенной нами классификации исключительных обстоятельств первую группу составили обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности самого деяния. Данную группу составляют обстоятельства, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время совершения преступления.

Мотив преступления – это то, что, формируясь в сознании человека, побуждает его к совершению преступления, всегда тесно связан с потребностями и интересами индивида, зависит от их содержания. По существу, мотив – это и есть осознанный и конкретно определенный интерес, побудивший лицо совершить общественно опасное и противоправное деяние, его внутренняя, субъективная причина. Определяясь потребностями и интересами лица, мотив, раскрывая их, тем самым раскрывает личность и сформировавшиеся в ней отношения, установки, ценностные ориентации, идеалы – вообще весь её психологический облик, сущность. Этим мотив совершения преступления не только дает возможность правильно понять состояние лица в момент совершения преступного намерения, выявить причины противоправного поведения и точнее определить форму вины, но и надлежащим образом оценить, а затем и принять во внимание при выборе меры наказания общественную опасность личности виновного¹.

Мотив – это фактор, позволяющий определить не только общественную опасность личности виновного, но и влияющий на общественную опасность деяния².

Уголовно-правовое значение мотивов посягательства может быть различным, так как различны сами побуждения, вызвавшие у человека решимость совершить преступление. Однако с точки зрения индивидуализации ответственности все мотивы, которые влияют на объем правоохрани-

¹ См.: Новоселов Г. П. Критерии определения судом меры уголовного наказания (вопросы теории): дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1981. С. 147.

² См.: Муздубаев М. Х. Учет мотивов преступлений при назначении наказания // Вестник московского университета. Серия 11. Право. – 1988. – № 1. – С. 50.

чений, применяемых к виновному, можно разделить на три относительно самостоятельные группы. Первую группу составляют мотивы, выступающие в качестве признака основного состава преступления; вторую – такие, которые рассматриваются законодателем как признак квалифицирующего или привилегированного состава преступления; и, наконец, третью – мотивы, смягчающие или отягчающие наказание¹.

Уголовный закон в качестве повышающих ответственность мотивов указывает на совершение преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы (ч. 1 п. «е» ст. 63 УК РФ).

Мотивы посягательства, которые следует учитывать при назначении наказания в качестве обстоятельств, смягчающих наказания, полностью в уголовном законе не указаны, поскольку перечень обстоятельств, смягчающих наказание, не является исчерпывающим. В ст. 61 УК РФ указываются следующие смягчающие наказание мотивы: совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания (п. «д» ч. 1).

Предусматривая изложенные обстоятельства в качестве смягчающих наказания, законодатель, не раскрывая их содержания, дает их общую, максимально лаконичную формулировку. Его содержание рассматривается теорией и судебной практикой.

Анализ судебной практики показывает, что ряд преступлений, особенно против жизни, здоровья и собственности, так или иначе связаны с объективной жизненной ситуацией. В определенных случаях такая ситуация стимулирует преступное поведение. К примеру, если посягательство на чужое имущество обусловлено безработицей, задержкой заработной платы, снижением жизненного уровня значительной части населения, напряженной социально-политической обстановкой в ряде регионов, вызвавшей вынужденную миграцию населения, и др.

Под «тяжелыми жизненными обстоятельствами» в юридической литературе понимают различные жизненные ситуации. Это может быть, например, конфликт с потерпевшим или душевные переживания виновного, вызванные горем, неудачами, болезнью совершившего преступление лица или членов его семьи, проживание подростка в семье пьяницы, наркомана, дебошира либо психически больного, отсутствие средств для проживания в случае утраты работы – при кражах чужого имущества, либо тяжелое заболевание самого виновного или его близких – при хищении наркотических средств, плохие жизненные условия – при даче взятки, серьезное заболевание преступника, инвалидность, конфликты в семье на почве из-

¹ См.: Дагель П. С. Проблема вины в советском уголовном праве. – Учен. зап. Дальневосточного ун-та. Владивосток, 1968. Вып. 21. С. 163; Он же. Классификация мотивов преступлений и ее криминологическое значение // Некоторые вопросы социологии права. – Иркутск, 1967. С. 265–274.

мены, смерть или гибель кого-либо из членов семьи, оставление молодой матери в тяжелом моральном или материальном положении, не получающей поддержки, аморальное поведение и поставление семьи в затруднительное положение – при причинении супругу вреда здоровью или лишении его жизни и т. п.¹

В качестве обстоятельства, смягчающего наказание, законодатель впервые закрепляет «мотив сострадания». Данный мотив в судебной практике встречается довольно редко и его применение, на наш взгляд, возможно, например, в случаях убийства из сострадания неизлечимо больного.

Кроме указанных в законе (ст. 61 УК РФ), могут быть учтены мотивы преступления, совершенного под влиянием принуждения либо в силу материальной или иной зависимости, в условиях необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, при крайней необходимости, исполнении приказа или распоряжения, но при нарушении условий их правомерности, под влиянием противоправных или аморальных действий потерпевшего, являющихся поводом для преступления².

Наличия в деянии виновного рассматриваемых мотивов еще недостаточно для признания их в качестве смягчающих наказание. Например, вряд ли оправданным был их учет, когда вследствие тяжелого материального положения лицо совершает хулиганские действия.

Для признания таких обстоятельств смягчающими наказание важно установить определённую связь между ними и поведением виновного:

1. Данные обстоятельства должны существовать реально и быть вызваны объективными факторами, что вряд ли может иметь место, например, в случае, когда они явились следствием противоправного или аморального поведения самого виновного. Так, материальные затруднения либо тяжелая семейная обстановка, вызванные злоупотреблением алкоголем, наркотическими средствами, не могут быть признаны смягчающими наказание в отношении лица, совершившего кражу или другое преступление против собственности.

2. Реальное наличие этих обстоятельств должно быть доминирующим мотивом, обуславливающим преступное поведение виновного. Например, виновный должен осознать как факт наличия, так и степень тяжелых жизненных обстоятельств, толкнувших его к совершению преступного деяния именно в целях их предотвращения. Если эти обстоятельства им не осознавались, то нельзя считать, что его поведение было обусловлено ими для устранения либо предотвращения негативных последствий³.

Поэтому для того, чтобы исследуемые обстоятельства были признаны смягчающими, необходимо не просто их наличие, но и причинная связь

¹ См.: Становский М. Н. Указ. раб. С. 212–213.

² См.: Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. – М.: БЭК, 1996. С. 418–419.

³ См.: Становский М. Н. Указ. раб. С. 213.

между ними и совершенным преступлением. Так, решением Калининского районного суда г. Уфы была осуждена Г. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105, ч. 2 ст. 167 УК РФ. В ходе ссоры со своим мужем, она хозяйственным ножом из личных неприязненных отношений, с целью причинения смерти, нанесла ему один удар ножом в область груди. От испуга потерпевший забежал в дом и закрылся изнутри на замок. Тогда подсудимая с целью доведения до конца своего преступного умысла на убийство подложила под дверь дома охапку сена и подожгла его. При этом Г. с ножом в руке стала ходить вокруг дома, высказывая, что если потерпевший выйдет из дома, то она его зарежет. Однако Г. не удалось довести свой умысел, т.к. прибежавший на пожар односельчанин В., выбил нож и связал ее. В результате дом полностью сгорел, а потерпевшего односельчанин вытащил через окно.

В судебном заседании подсудимая вину признала полностью и показала, что с потерпевшим они имеют пятерых детей, последние три года муж злоупотребляет спиртными напитками, семью выгоняет из дома, избивает её. В тот день она, придя домой, увидела, что муж опять пьян и агрессивен. Тогда она, вспомнив все обиды, взяла нож и решила убить его. Суд, признав исключительными обстоятельствами наличие на иждивении пятерых несовершеннолетних детей, а также противоправное поведение самого потерпевшего и длительную психотравмирующую ситуацию, назначил Г. с применением ст. 64 УК РФ один год лишения свободы¹.

Анализируя роль мотивов совершения преступления при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом за данное преступление, в юридической литературе отмечается, что учет мотивов имеет важное значение для применения института назначения более мягкого наказания, поскольку они могут, с одной стороны, выступать смягчающими обстоятельствами, если значительно понижают общественную опасность деяния и виновного, а с другой – отсутствие мотивов отягчающих ответственность, при наличии других смягчающих обстоятельств, дает основание для применения ст. 64 УК РФ. Случаи совершения преступлений по мотивам, которые можно признать смягчающими, не многочисленны. В судебной практике чаще встречаются уголовные дела, в которых присутствуют мотивы, лишенные низменного характера, что дает возможность в совокупности с другими смягчающими обстоятельствами избрать рассматриваемую меру. Например, отсутствие корыстных побуждений в преступлениях, которым в целом присуща корыстная мотивация – одна из предпосылок для назначения наказания ниже низшего предела².

Цель преступления – это мысленное представление, модель общественно опасных последствий, к достижению которых стремится лицо, со-

¹ Архив Калининского районного суда г. Уфы. Дело № 1-365. 2000.

² См.: Муздубаев М. Х. Индивидуализация наказания с учетом мотивов преступления. – М., 1988. С.157–158.

вершающее преступление¹. Цель и мотив тесно связаны между собой. Однако по времени мотив возникает, как правило, раньше цели. Цель как осознанное стремление к удовлетворению возникает из потребности, появляется на основе преступного мотива.

Подобно мотиву, цель, формируясь в сознании человека, характеризует его мировоззрение, нравственную позицию, идеалы. Как и мотивы преступления, цели могут быть правомерными, нейтральными или противоправными. Поэтому одни (правомерные) свидетельствуют о сравнительно меньшей степени общественной опасности личности виновного, другие (противоправные) – о большей его опасности для общества².

Противоправные цели, к числу которых уголовный закон относит, например, цель скрыть или облегчить совершение преступления, цель воспрепятствовать осуществлению правосудия, цель свержения или насильственного изменения конституционного строя, цель подрыва экономической безопасности и обороноспособности Российской Федерации и др., повышают степень опасности совершаемого преступного деяния. Поэтому при их наличии уголовная ответственность и наказание усиливаются³.

Наумов А.В. отмечает, что для применения ст. 64 УК РФ цели виновного, как и мотивы, должны быть лишены низменного характера, и должны свидетельствовать о том, что преступление им совершено не по «злому» умыслу, а в силу причин, которые уголовный закон связывает с возможностью смягчения наказания⁴.

Материалы проведенного исследования позволили выявить факты применения ст. 64 УК РФ при наличии общественно опасных мотивов и целей преступления. Ими являются: месть в связи с выполнением потерпевшим своего служебного или общественного долга – 11,2 %; месть на почве семейно-бытовых отношений – 15,7 %; корысть – 25,8 %; хулиганские побуждения – 10,1 %; зависть – 4,5 %; ревность – 16,8 %; иные мотивы, в которые были включены сострадание, обида, злоба составили всего 2,2 %. Цели преступления: скрыть другое преступление – 4,5 %; облегчить совершение преступления – 7,8 %; завладение имуществом – 20,2%; получение материальной или имущественной выгоды – 14,6 %; нападение на граждан – 10,1 %.

В качестве основания применения ст. 64 УК РФ судами учитывались мотивы совершения преступления в 4,5 % случаев, а цель преступления в 1,1 % случаев.

Нами было выявлено и изучено всего одно уголовное дело, где в качестве одного из исключительных обстоятельств судом учитывается цель преступления. Так, А. по предварительному сговору со своей родственни-

¹ См.: Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / под ред. И. Я. Казаченко, З. А. Незнамовой. – М.: ИНФРА*М - НОРМА, 1997. С. 204.

² Новоселов Г. П. Указ. раб. С. 152.

³ См.: Уголовное право в вопросах и ответах. – М.: Зерцало, 1998. С. 42.

⁴ См.: Наумов А. В. Указ. раб. С. 418–419.

цей К., у неустановленного следствием лица приобрели с целью сбыта наркотическое вещество – героин в особо крупном размере 0,88 гр., который привезли в квартиру А. Часть героина А. и К. сбыли Ж., а остальное было спрятано в квартире А. При определении вида и размера наказания суд учел, что А. ранее судим и допустил рецидив преступления, им совершено преступление вследствие случайного стечения обстоятельств под влиянием инициатора преступления К. и не с целью наживы, он ранее не был замечен в аналогичных преступлениях, сам страдает хронической наркоманией, поэтому суд не исключает обращения к нему друзей с просьбой найти наркотики¹.

В качестве мотивов совершения преступления, признанных судом исключительными, наряду с другими обстоятельствами, учитывалось стечение тяжелых жизненных обстоятельств. Так, М. в неустановленное время, у неустановленного следствием лица приобрела незаконно наркотическое средство – героин 0,11 гр., который хранила у себя в квартире. Впоследствии она незаконно сбыла 0,04 гр. героина за 100 рублей оперативному работнику УВД г. Уфы Х., действовавшему в качестве покупателя на основании закона РФ «Об оперативно-разыскной деятельности». Кроме того, при осмотре её квартиры, оперативные работники обнаружили 2 пакета из фольгированной бумаги с героином, общей массой 0,07 гр. При определении вида и размера наказания суд учел, что М. страдает туберкулезом лёгких в активной форме, опийной наркоманией 2 степени, на иждивении имеет ребенка 7 лет. Судом установлено, что М. совершила преступление не из корыстных побуждений и наживы, а в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств по вышеуказанным причинам. Все эти обстоятельства дают основания применить к ней при назначении наказания статью 64 УК РФ².

Закрепление в законе (ч. 1 ст. 64 УК РФ) такого обстоятельства, как роль лица в совершении преступления, объясняется тем, что виновный в данном случае должен быть второстепенным соучастником групповых преступлений – подстрекателем, пособником, а также соисполнителем, не принявшим активного участия в совершении преступного посягательства³, либо второстепенным пособником⁴. В преступных группах роли, как правило, распределяются так, что одни лица являются основными, а другие – второстепенными участниками преступлений. Например, в ряду – подстрекатель, организатор, исполнитель и пособник – последний является

¹ Архив Ленинского районного суда г. Уфы. Дело № 105- 1031. 2001.

² Архив Ленинского районного суда г. Уфы. Дело № 109- 0226. 2001.

³ См.: Мясников О. А. Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в теории, законодательстве и судебной практике. – М.: Юрлитинформ, 2002. С. 141.

⁴ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Наумова А. В. – 2 изд. перераб. и доп. – М.: Юрист, 1999. С. 186–187; Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. – М.: ТРИАДА ЛТД, 1997. С. 251.

второстепенным участником. Его роль в совершении преступления характеризуется наименьшей общественной опасностью¹.

В. Г. Татарников отмечает, что одним из обстоятельств, существенно снижающих степень общественной опасности содеянного и, соответственно, дающих основания к применению наказания ниже низшего предела, является второстепенная роль виновного в совершении группового преступления. Наказание ниже низшего предела по делам об умышленном убийстве, совершенном в соучастии, назначается, чаще всего, пособникам. Реже применяется ст. 64 УК РФ к подстрекателям, что вполне объяснимо. Так, если подстрекатель активно способствует формированию у исполнителя умысла на совершение преступления, то подобные действия, как правило, несовместимы с применением ст. 64 УК РФ. Повышенная общественная опасность организаторской деятельности по подготовке к совершению тяжких и особо тяжких преступлений против личности также исключает применение ст. 64 УК РФ. При соучастии в форме соисполнительства по делам об умышленном убийстве и изнасиловании меньшая активность виновного в совершении преступления может послужить основанием для применения ст. 64 УК РФ².

Изучение судебной практики подтверждает применение ст. 64 УК РФ с учетом роли виновного во время совершения преступления в том случае, когда преступление совершено в соучастии. Например, З., Б. и Х. по предварительному сговору с целью хищения чужого имущества путем разбоя, на автотранспорте под управлением Б., приехали по заранее известному адресу. Надев на голову капроновые чулки, а на ноги полиэтиленовые мешки незаконно ворвались в квартиру А. Действуя согласно распределенным ролям напали на А. и В. Применяя насилие, З. препроводил В. в одну из комнат, где связал её. Б. уронил А. на пол и демонстрируя пистолет, стал угрожать насилием, опасным для жизни и здоровья, требуя молчать. Х. схватил полугодовалого ребенка А. и, приставив пистолет, угрожал насилием, опасным для жизни и здоровья ребенка и А., также требовал А. молчать. Испугавшись за жизнь ребенка и за свою жизнь, А. вынуждена была прекратить сопротивление и согласиться с требованиями преступников. Затем З., Б. и Х. завладели имуществом, причинив имущественный ущерб на 78 497 рублей.

Назначая наказание З., суд учёл обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления: возмещение ущерба потерпевшим и малозначительную роль в совершении особо тяжкого преступления³.

¹См.: Новиков В. Указ. раб. С. 38.

²См.: Татарников В. Г. Индивидуализация наказания по отдельным категориям дел о тяжких и особо тяжких преступлениях против личности. – Иркутск, 1998. С. 156.

³Архив Орджоникидзевского районного суда г. Уфы. Дело № 9-07. 2002.

Поведение виновного во время совершения преступления как обстоятельство, существенно уменьшающее степень общественной опасности, должно характеризоваться такими действиями, которые представляют меньшую опасность по сравнению с тождественными преступными деяниями. Например, это причинение вреда здоровью или даже причинение смерти при превышении пределов крайней необходимости, аморальное или противоправное поведение самого потерпевшего, отсутствие тяжких последствий, характеристика способа совершения преступления.

По поведению лица во время совершения преступления можно судить о степени его криминализации. Например, виновный проявляет высокую активность, стремится к достижению преступного результата с особой жестокостью, садизмом и т.п. Такое поведение свидетельствует о высокой опасности лица. С другой стороны, второстепенная роль, низкая активность во время совершения преступления существенно снижают общественную опасность деяния и могут, в определенных случаях, рассматриваться как исключительные обстоятельства¹.

Таким образом, при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, суд должен учитывать цели и мотивы преступления, роль виновного, его поведение во время совершения преступления. Законодатель не раскрывает их содержания, в силу чего их толкование возложено на судебную практику и теорию уголовного права.

Проведённое нами исследование позволило сделать следующие выводы:

- мотивы и цели совершения преступления при назначении наказания по ст. 64 УК РФ не должны носить низменного характера, в силу чего существенно снижается степень общественной опасности преступного деяния. К ним в первую очередь относятся мотивы и цели, указанные в перечне ст. 61 УК РФ: стечение тяжелых жизненных обстоятельств или мотив сострадания, а так же другие мотивы и цели, лишенные низменного характера, свидетельствующие о том, что преступление совершено не по злему умыслу, а в силу причин, которые закон связывает с возможностью смягчения наказания;

- анализ судебной практики свидетельствует о том, что суды достаточно редко учитывают мотивы и цели преступления при назначении наказания с применением ст. 64 УК РФ. Причем в качестве мотивов, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступного деяния, в большей степени учитывается стечение тяжелых жизненных обстоятельств. В судебной практике чаще применяется ст. 64 УК РФ при наличии мотивов и целей, которые характеризуются повышенной степенью общественной опасности (месть в связи с выполнением потерпевшим своего служебного или общественного долга, а так же с целью скрыть другое преступление.) Применение в этом случае нормы о назначении более мягкого

¹ См.: Новиков В. Указ. раб. С. 38.

наказания мы считаем нецелесообразным и противоречащим её направленности и содержанию;

– анализируя понятие роли лица во время совершения преступления, необходимо отметить, что в данном случае важно учитывать второстепенную роль виновного в совершении группового преступления (подстрекатель, пособник) либо как соисполнителя, не принявшего активного участия в совершении преступного посягательства;

– поведение виновного во время совершения преступления должно характеризоваться действиями, представляющими меньшую общественную опасность по сравнению с такого рода преступлениями: это причинение смерти или вреда здоровью при превышении пределов крайней необходимости, аморальное или противоправное поведение самого потерпевшего, отсутствие тяжких последствий, характеристика способа совершения преступления.

§ 2. Исключительные обстоятельства, связанные с поведением виновного после совершения преступления

Согласно ч. 1 ст. 64 УК РФ исключительные обстоятельства могут быть связаны не только с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время совершения преступления, но и с поведением виновного после совершения преступления, а равно активным содействием участника группового преступления его раскрытию.

Указанные обстоятельства в предложенной нами ранее классификации составляют вторую группу и относятся к исключительным обстоятельствам, существенно уменьшающим степень общественной опасности личности виновного.

К обстоятельствам, характеризующим поведение виновного после совершения преступления и существенно уменьшающим степень общественной опасности, относятся смягчающие обстоятельства, определяемые как деятельное раскаяние.

Согласно ч. 1 ст. 75 УК РФ деятельное раскаяние возможно в случае, если лицо после совершения преступления добровольно явилось с повинной; способствовало раскрытию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления. Применение указанной нормы возможно в случае, если виновное лицо совершает преступление небольшой или средней тяжести, поскольку указанные обстоятельства позволяют освободить виновного от уголовной ответственности. В случае совершения тяжкого и особо тяжкого преступления обстоятельства, указанные в ст. 75 УК РФ, учитываются в качестве смягчающих наказание. Согласно пп. «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества,

добытого в результате преступления, оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненного потерпевшему при назначении наказания, в том числе и более мягкого, учитываются в качестве смягчающих обстоятельств. Кроме того, законодатель в ч. 1 ст. 64 УК РФ акцентирует внимание на активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления.

Следует согласиться с мнением С. Н. Шатиловича, что только наличие в деянии виновного смягчающих обстоятельств, свидетельствующих о его деятельном раскаянии, говорит о существенном снижении общественной опасности этого лица. В этих случаях предусмотренное законом наказание становится излишне строгим, не соответствующим общественной опасности личности виновного. Для решения этой проблемы и предусмотрена в Уголовном кодексе ст. 64, которая позволяет суду при избрании меры наказания виновному лицу, проявившему деятельное раскаяние выйти за рамки санкции статьи Особенной части и назначить более мягкое наказание¹.

В юридической литературе существуют различные подходы к определению понятия деятельного раскаяния. Так, В.Д. Меньшагин определяет деятельное раскаяние, как случай, когда лицо после совершения окончательного преступления действует добровольно, устраняя или уменьшая вредные последствия своих преступных действий². В данном определении акцент делается на посткриминальное поведение виновного, направленное на устранение или уменьшение вредных последствий окончательного преступления.

Существуют и другие позиции, где деятельное раскаяние рассматривают как попытку предотвращения преступного результата в случае, когда между моментом окончания покушения и наступлением результата проходит более или менее продолжительное время³. Отсюда можно сделать вывод, что деятельное раскаяние возможно после окончательного покушения до момента наступления преступного результата. Такая позиция представляется спорной, поскольку деятельное раскаяние также имеет место и после окончательного преступления. Более предпочтительной является позиция ученых, рассматривающих деятельное раскаяние как активное добровольное поведение лица, направленное на предотвращение, устранение или уменьшение фактических вредных последствий содеянного, а также оказание помощи правоохранительным органам в раскрытии совершенного пре-

¹ См.: Шатилович С. Н. Деятельное раскаяние и наказуемость преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД РФ, 2002. С. 171.

² См.: Советское уголовное право (общая часть). – М.: МГУ, 1974. С. 220.

³ См.: Уголовное право Украинской ССР/ под ред. В.В. Сташиса и А.Ш. Якупова. – Киев: «Вища школа», 1984. С. 180.

ступления¹. Близким по существу является мнение ученых, которые под деятельным раскаянием признают добровольные, активные действия лица, совершившего преступление, выражающиеся в полном признании вины и раскаянии, которое объективно подтверждается явкой с повинной или другими общественно полезными поступками, способствованием раскрытию преступления, заглаживанием причиненного вреда, а также иными, свидетельствующими о раскаянии лиц, деяниями². Профессор Р.А. Сабитов под деятельным раскаянием понимает общественно полезное поведение субъекта после совершения им преступления. Оно выражается в добровольном совершении активных действий, направленных на предупреждение вредных последствий содеянного, явке с повинной и других действиях, свидетельствующих о раскаянии лица, внутреннем осуждении им своего неправомерного поведения³.

Для правильной оценки указанных определений деятельного раскаяния необходимо понять, в чем состоит социально-правовая сущность деятельного раскаяния, разобраться в его социальном и юридическом содержании, выяснить основания, при наличии которых деятельное раскаяние понимается, как основание назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Деятельность государственных органов, на которые в силу закона возложена обязанность по раскрытию и расследованию преступлений, в основном направлена на изучение поведения виновного во время совершения преступления, т. е. с момента начала преступной деятельности (приготовление к преступлению) до момента, когда преступление признаётся оконченным. Устанавливаются все действия виновного, его личность, а также иные обстоятельства, необходимые для полной и точной квалификации. На протяжении веков российский и зарубежный опыт уголовной юстиции убеждал, что установление только вышеперечисленных обстоятельств не может быть признано достаточным. Одним из условий совершенствования уголовного законодательства, а также правильного его применения в деятельности правоохранительных органов является изучение правового поведения граждан⁴.

Под правовым поведением в юридической литературе понимается «социально значимое поведение субъектов, подконтрольное их сознанию и воле, предусмотренное нормами права и влекущее юридические последствия»⁵.

¹ См.: Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов/ отв. ред. И. Я. Козаченко и З. А. Незнамова. – М.: ИНФРА*М - НОРМА., 1997. С. 419; Никонов В. А. Учение о наказании: учебно-методическое пособие. Выпуск 3. – Тюмень: ТЮИ МВД РФ, 1998. С. 28.

² См.: Щерба С. П., Савкин А. В. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении: практическое пособие / под общ. ред. С. П. Щербы. – М.: СПАРК, 1997. С. 14.

³ См.: Сабитов Р. А. Квалификация поведения лица после совершения им преступления. – Омск: Высшая школа милиции МВД СССР, 1986. С. 13.

⁴ См.: Крепышев А. М. Деятельное раскаяние как основание освобождения от уголовной ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород: НЮИ МВД РФ, 2000. С. 58.

⁵ Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология. – М.: Юрид. лит., 1982. С. 41.

Одним из видов правового поведения, имеющим значение, в частности, для назначения более мягкого наказания, является посткриминальное (постпреступное) поведение, т. е. поведение лица после совершения преступления.

Под посткриминальным поведением понимается предусмотренное уголовным законом общественно полезное или социально опасное, сознательное, волевое проявление активности или бездействия лицом после совершения им преступления (или деяния, содержащего признаки преступления), влекущее уголовно-правовые последствия¹.

Как всякое правовое поведение, поведение посткриминальное характеризуется социально-юридическими признаками: 1) любое посткриминальное поведение, имеющее уголовно-правовое значение, является либо общественно полезным, либо общественно вредным. Первое признается правомерным (положительным), второе неправомерным (отрицательным); 2) для правильной оценки действий, совершенных как во время преступления, так и после, необходимо их точное описание; 3) посткриминальное поведение может повлечь уголовно-правовые последствия, при положительном (правовом) посткриминальном поведении субъект этого поведения удостоивается поощрения и льгот, при отрицательном (неправовом) – санкции, при нейтральном поведении – ни поощрения, ни наказания².

Правомерное (положительное) посткриминальное поведение – поведение, которое не противоречит уголовному законодательству и является общественно полезным, желательным с точки зрения интересов личности, общества и государства³.

Такое поведение виновного характеризуется его отношением к содеянному, выразившимся в ликвидации вредных последствий криминального деяния, в стремлении загладить причиненный вред, искупить вину перед обществом.

Социально полезное постпреступное поведение объективно указывает на отрицательное отношение лица к совершенному деянию, что является свидетельством уменьшения общественной опасности личности преступника и позволяет назначить наказание с учетом положений ч. 1 ст. 64 УК РФ.

К числу обстоятельств, характеризующих посткриминальное положительное поведение виновного, обозначенное в уголовном законе как деятельное раскаяние, относятся:

1) явка с повинной, которая заключается в добровольной передаче себя органам власти, с последующим сообщением обо всех обстоятельствах совершенного преступления. Такая явка налицо при условии, что сведения о совершенном преступлении носят достоверный характер, а сам

¹ См.: Сабитов Р. А. Посткриминальное поведение (понятие, регулирование, последствия). – Томск: ТГУ, 1985. С. 22; Звенчаровский И. Э. Посткриминальное поведение: понятие, ответственность, стимулирование. – Иркутск: Иркутский университет, 1993. С. 13.

² См.: Звенчаровский И. Э. Указ. раб. С. 15.

³ См.: Там же. С. 17–18.

виновный не укрывается таким способом от ответственности за совершение более серьезных посягательств¹. В основе добровольности, как обязательного признака явки с повинной, лежит осознание виновным того, что оно может и дальше уклоняться от ответственности за содеянное, однако решает обратиться с соответствующим заявлением в органы власти. Как обстоятельство, смягчающее наказание, оценивается любая явка с повинной, независимо от времени, прошедшего с момента совершения преступления, от того, попало преступление или нет в поле зрения правоохранительных органов, мотивов такого поведения;

2) добровольное способствование раскрытию преступления как содействие развитию оперативной и процессуальной деятельности на значительном её отрезке как в ходе расследования, так и в ходе судебного разбирательства, выражается в том, что виновный: а) ответственно относится к своим процессуальным обязанностям; б) своим постпреступным поведением создает благоприятные условия для осуществления полномочий компетентными должностными лицами и органами.

Общим для любых видов способствования раскрытию преступления является то, что лицо сообщает органу предварительного расследования информацию, не известную (полностью или частично) последнему, с помощью которой становится возможным установление обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу².

Деятельность виновного по способствованию раскрытию преступления может быть только добровольной, что и поощряется государством. Такой вывод следует из положения ст. 51 Конституции РФ о том, что никто не обязан свидетельствовать против себя самого.

3) добровольное возмещение причиненного ущерба заключается в добровольном возмещении имущественного вреда, причиненного преступлением, в денежной или иной форме, компенсирующей потерпевшему нанесенные в результате преступления убытки. Быстрое и по возможности полное возмещение причиненного преступлением ущерба имеет большое значение. Во всех преступлениях это позволяет предотвратить те, лежащие за составом и подчас тяжелые последствия, которые влекут за собой преступления. Например, быстрое и полное возмещение похищенных у гражданина денег, полученных им в качестве заработной платы, избавит его семью от значительных материальных затруднений, не говоря уже о моральном ущербе, которые связаны с утратой на месяц основного источника существования целой семьи³. Помимо того положительного, что несет с собой восстановление нарушенных интересов государства и граждан, доб-

¹ См.: Галиакбаров Р. Р. Уголовное право. Общая часть: учебник. – Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет, 1999. С. 332.

² См.: Магомедов А. Ю. Прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Омск: ОЮИ МВД России, 1999. С. 10.

³ См.: Шатилов С. Н. Деятельное раскаяние и наказуемость преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД РФ, 2002. С. 64–65.

ровольное возмещение причиненного ущерба свидетельствует о раскаянии субъекта, в известной степени положительно характеризует его с моральной точки зрения¹;

4) заглаживание иным образом вреда, причиненного в результате преступления, состоит в добровольном устранении своим трудом причиненных физических разрушений или повреждений, заглаживании причиненного морального вреда². Данное постпреступное поведение лица означает все прочие виды компенсации причиненного вреда, не охватываемые понятием возмещение причиненного ущерба. Это может выразиться, например, в интеллектуальном или моральном воздаянии за причиненный моральный или физический вред (оказание потерпевшему медицинской, транспортной или иной помощи непосредственно после совершения преступления, компенсация морального вреда и т. д.).

В теории уголовного права предусмотрены такие обстоятельства, относящиеся к деятельному раскаянию, как добровольные действия по предотвращению последствий совершенного преступления³. Данное обстоятельство означает, что виновное лицо может препятствовать дальнейшему развитию причинной связи между совершенным деянием и возможными вредными последствиями. Предотвращение последних может иметь место тогда, когда между совершенным деянием и последствиями имеется промежуток времени, в течение которого виновный обладает возможностью вмешаться в ход событий и не допустить наступления негативного результата (например, оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения покушения на его убийство).

В качестве деятельного раскаяния рассматриваются и добровольные действия лица, направленные на устранение или уменьшение последствий совершенного преступления⁴. Данным признаком охватываются два законодательных признака деятельного раскаяния: возмещение причиненного ущерба и заглаживание вреда, причиненного в результате преступления.

Большинство правоведов называют в качестве признака деятельного раскаяния «способствование правоохранительным органам в раскрытии преступления»⁵.

Некоторые правоведы справедливо обращают внимание на то, что при формулировании положения о деятельном раскаянии законодатель дал крайне узкую его трактовку, поскольку отразил в тексте закона лишь его объективные признаки, оставив за рамками данной нормы субъективные признаки деятельного раскаяния. В связи с этим предлагается включить в

¹ См.: Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. – М.: Юрид. лит., 1958. С. 215.

² См.: Шатилов С. Н. Указ. раб. С.65.

³ См.: Никонов В. А. Учение о наказании: учебно-методическое пособие. – Тюмень: ТЮИ МВД РФ, 1998. Вып. 3. С. 24.

⁴ См.: Никонов В. А. Указ. раб. С.24; Юшков Ю. Добровольный отказ от совершения преступления // Советская юстиция. – 1978. – № 8. – С. 21.

⁵ См.: Крепышев А. М. Указ. раб. С. 74.; Щерба С. П. Указ. раб. С. 12–14.

понятие деятельного раскаяния и «искреннее сожаление о совершенном преступлении»¹.

Разумеется, могут быть названы и другие признаки деятельного раскаяния. Так, обратившись к уже рассмотренным выше признакам, нельзя не заметить присущий всем им активный добровольный положительный постпреступный характер. Поэтому деятельное раскаяние выступает именно активным добровольным положительным послепреступным поведением виновного, свидетельствующим о его сожалении по поводу содеянного².

В отличие от закрепленного в ст. 75 УК РФ перечня обстоятельств, именуемых как деятельное раскаяние, позволяющее освободить виновное лицо от уголовной ответственности, при назначении более мягкого наказания учитываются любые обстоятельства, относящиеся к положительному постпреступному поведению виновного. Следовательно, это могут быть не только обстоятельства, указанные в ст. 75 УК РФ, но и иные обстоятельства, как указанные, так и не указанные в перечне ст. 61 УК РФ.

Анализ судебной практики применения ст. 64 УК РФ позволяет судить о том, что положительное постпреступное поведение лица, совершившего преступление, учитывается судами в качестве обстоятельства, существенно уменьшающего степень общественной опасности личности виновного. Так, поведение виновного после совершения преступления учитывалось судами в 2,2 % случаев из числа изученных. Это были такие обстоятельства, как явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления. Так, назначая наказание К. за неоднократное хищение чужого имущества, суд учел явку с повинной, в ходе которой он подробно излагал о совершенных преступлениях, а так же частичное возмещение в добровольном порядке материального ущерба потерпевшим³. При назначении наказания С., виновной в незаконном приобретении в целях сбыта и хранения наркотических средств в крупном размере, суд учел в качестве исключительного обстоятельства, наряду с другими, активное содействие следствию в выдаче наркотических средств⁴.

Указание законодателя в диспозиции ч. 1 ст. 64 УК РФ на «активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления» имеет несколько значений: 1) особо выделенное это обстоятельство отвечает задачам профилактики групповой и организованной преступно-

¹ См.: Сабитов Р.А. Квалификация поведения лица после совершения им преступления. – Омск: Высшая школа милиции МВД СССР, 1986. С. 13.

² О деятельном раскаянии, как позитивном постпреступном поведении пишут Ю. А. Красиков (см.: Красиков Ю. А. Назначение наказания: обусловленность и критерии индивидуализации: Учебное пособие. – М.: МЮИ МВД СССР, 1991. С. 22); С.Н. Сабинин (см.: Уголовное право. Часть Общая: учебное пособие: В 4 т. Освобождение от уголовной ответственности и наказания: основания, виды и последствия. – Екатеринбург: УрГЮА, 1995. Т. 4. С. 26).

³ Архив Кировского районного суда г. Уфы. Дело № 40-085. 2001.

⁴ Архив Орджоникидзевского районного суда г. Уфы. Дело № 10-902. 2001.

сти¹; 2) налицо обстоятельство, которое существенно снижает степень общественной опасности личности виновного.

В судебной практике активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления чаще всего выражено в изобличении участников совершенного преступления в группе (4,5 %). Так, назначая наказание Ж., виновному в совершении разбоя группой лиц по предварительному сговору, с применением ст. 64 УК суд учел, что своим поведением в ходе предварительного и судебного следствия он помогал определить степень вины каждого из участников деяния².

Конкретизация в ст. 64 УК РФ одного из обстоятельств положительного постпреступного поведения виновного (активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления) порождает ряд проблем, о которых упоминается в теории уголовного права. Например, О. А. Мясников отмечает, что «представляется не совсем удачной законодательная новелла, конкретизировавшая одно из оснований назначения наказания ниже низшего предела, а именно активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления»³. Данное исключительное обстоятельство весьма трудно отграничить от смягчающих обстоятельств, предусмотренных в п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ, а именно – активное содействие раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления. Хотя влияние данных обстоятельств на наказуемость преступлений неравнозначно, на практике это может привести к тому, что двум разным лицам, совершившим преступления, предусмотренные одной и той же статьей Особенной части УК РФ, может быть назначено одному в рамках санкции, другому – выходящее за нижние пределы санкции. В теории уголовного права по этому поводу отмечается следующее: «...можно ли считать во всем удачным ныне нормативно закрепленное решение довольно сложного вопроса об относимости различных обстоятельств к той или иной группе? К сожалению, нельзя. Объединяя в первую из них «обстоятельства дела, связанные с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления, и другие обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления», и выделяя в качестве самостоятельной разновидности исключительных обстоятельств «активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления», законодатель тем самым дал основание для небесспорного заключения, что поведение виновного после совершения преступления влияет на общественную опасность содеянного, а активное содействие в раскрытии преступления – нет»⁴.

¹ Новое уголовное право России. Общая часть: учебное пособие. – М.: Зерцало, ТЕИС, 1996. С. 108.

² Архив Ленинского районного суда г. Уфы. Дело № 10-50180. 2001.

³ См.: Мясников О. А. Указ. раб. С. 131.

⁴ См.: Уголовное право. Общая часть. Учебник для вузов. / Отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова. – М.: ИНФРА*М - НОРМА, 1997. С. 399–400.

Для устранения проблем, связанных с конкретизацией одного из исключительных обстоятельств, нам представляется целесообразным указание в диспозиции ч. 1 ст. 64 УК РФ на две общие группы исключительных обстоятельств: существенно уменьшающие степень общественной опасности деяния и личности виновного.

Таким образом, в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, может выступать поведение виновного после совершения преступления. Законодатель не раскрывает содержания указанного исключительного обстоятельства, в силу чего его толкование осуществляется судебной практикой и теорией уголовного права.

Проведённое нами исследование позволило сделать следующие выводы:

- поведение виновного после совершения преступления, а равно активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления относятся к исключительным обстоятельствам, существенно уменьшающим степень общественной опасности личности виновного;

- к обстоятельствам, характеризующим поведение виновного после совершения преступления и существенно уменьшающим степень общественной опасности, относятся смягчающие обстоятельства, определяемые как деятельное раскаяние;

- в отличие от закреплённого в ст. 75 УК РФ перечня обстоятельств, являющихся основанием освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, учитываются любые обстоятельства, относящиеся к положительному постпреступному поведению виновного. Это могут быть иные обстоятельства как указанные, так и не указанные в перечне ст. 75 УК РФ;

- поведение виновного после совершения преступления может характеризоваться следующими обстоятельствами: явка с повинной, добровольное содействие раскрытию преступления, добровольное возмещение причиненного ущерба, а также заглаживание иным образом вреда, причиненного в результате преступления (оказание потерпевшему медицинской, транспортной или иной помощи непосредственно после совершения преступления, компенсация морального вреда и т.д.).

§ 3. Другие исключительные обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления

Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ч. 1 ст. 64 УК РФ), возможно, при наличии, помимо рассмотренных, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления. Их выделение обусловлено различными аспектами совершенного деяния и личности виновного, выходящими за перечень, предусмотренный в ст. 64 УК РФ, что позволяет правоприменителю назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление.

Другие обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления, – это обстоятельства, не указанные законодателем в диспозиции ст. 64 УК РФ, но которые могут выступать в качестве основания назначения более мягкого наказания. Условием признания этих обстоятельств исключительными является то, что они существенно снижают степень общественной опасности преступления или личности виновного.

Наличие такой оценочной формулировки связано с законодательной конструкцией нормы. Законодатель не может предусмотреть все обстоятельства, выступающие в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Это объясняется еще и тем, что по своей социально-правовой сущности исключительные обстоятельства относятся к обстоятельствам, смягчающим наказание (перечень которых в ст. 61 УК РФ не является исчерпывающим), но применительно к каждому преступному деянию они должны существенно снижать степень общественной опасности конкретного преступления.

Степень общественной опасности определяется тяжестью совершенного преступления, которая зависит от различных обстоятельств, имеющих уголовно-правовое значение.

Предложенная нами ранее классификация исключительных обстоятельств позволила разделить различного рода обстоятельства на обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступного деяния, и обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности личности виновного.

Согласно предложенной классификации, другие обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступления целесообразно отнести как к обстоятельствам, характеризующим степень общественной опасности деяния, так и степень общественной опасности личности виновного.

В судебной практике в качестве других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, признаются обстоятельства характеризующие личность виновного до совершения

преступления. Так, назначая наказание К., виновной в убийстве мужа, совершенном с особой жестокостью, суд в качестве смягчающих наказание обстоятельств учел, что она мать четверых детей, двое из которых находятся у неё на иждивении, её раскаяние в содеянном, положительные характеристики по месту жительства и работы, а также то, что она много внимания уделяла воспитанию детей, следила за их учебой в школе. На период заключения под стражу К. двое её малолетних детей переданы под опеку престарелой бабушке, которая в силу своего возраста не может создать надлежащие условия для их жизни и воспитания¹. В другом случае, принимая решение о применении ст. 64 УК РФ к И., виновному в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 166 УК РФ, суд отметил, что в материалах дела имеются характеристики с места работы и жительства, где он положительно характеризуется, женат и у него на иждивении находится двухмесячный ребенок, жена тяжело перенесла роды и длительное время находилась в реанимации. В настоящее время болеет. И. молод, ранее не судим и глубоко раскаивается по поводу случившегося². Близким, по сути, мотивом руководствовался суд, применяя ст. 64 УК РФ к Г., виновному в приобретении и хранении без цели сбыта наркотического вещества в особо крупном размере. Суд учел такие данные о личности подсудимого, как отсутствие судимости, а также то, что на учете у нарколога и психиатра не состоит, работает, положительно характеризуется по месту жительства³.

В представленных решениях суда в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, были признаны обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления. К таковым относились: наличие на иждивении несовершеннолетних детей, положительная характеристика по месту жительства и по месту работы, отсутствие судимости, наличие постоянного места работы. Все указанные обстоятельства не входят в законодательный перечень исключительных обстоятельств, закрепленный в ст. 64 УК РФ, поэтому они относятся к другим обстоятельствам, существенно уменьшающим степень общественной опасности преступления, но при этом таковыми быть не могут, поскольку не влияют на существенное уменьшение степени общественной опасности совершенного преступления.

Материалы проведенного нами исследования позволили выявить наиболее часто встречающиеся обстоятельства, которые не входят в перечень исключительных обстоятельств указанных в ст. 64 УК РФ (табл. 3).

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 6. С. 12–13.

² Архив Кировского районного суда г. Уфы. Дело № 1-594.3. 1999.

³ Архив Советского районного суда г. Уфы. Дело № 1-313. 2000.

Таблица 3

**Другие обстоятельства по решению суда, признанные в качестве
основания применения ст. 64 УК РФ**

Виды обстоятельств, признанные судом в качестве исключительных:	Доля, %
тяжелое состояние здоровья жены	1,1
беременность	2,3
частичное признание вины	2,6
полное признание вины	2,7
болезненное состояние	2,9
единственный кормилец нетрудоспособной матери	3,2
глубокие переживания по поводу совершенного преступления	3,5
занятие общественно полезным трудом	3,7
просьба потерпевшего и его законного представителя о смягчении наказания; мнение коллектива об избрании наказания, не связанного с лишением свободы	4,5
возраст (молодой, пожилой)	5,6
чистосердечное раскаяние	7,9
наличие малолетних детей	14,6
несовершеннолетие виновного	25,5

Анализ сведений, содержащихся в табл. 3, свидетельствуют о том, что к числу других исключительных обстоятельств судебная практика относит обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления. К ним относятся: беременность (2,3 %), болезненное состояние (2,9 %), наличие на иждивении несовершеннолетних детей (14,6 %) и нетрудоспособных родителей (3,2 %), занятие общественно полезным трудом (3,7 %), молодой (пожилой) (5,6 %), несовершеннолетие виновного (25,5 %). Из перечисленных обстоятельств большую часть составляют несовершеннолетие виновного (25,5 %) и наличие малолетних детей (14,6 %).

Кроме обстоятельств, характеризующих личность виновного до совершения преступления, в качестве основания применения ст. 64 УК РФ судом учитываются такие обстоятельства, как чистосердечное признание (2,6 %) и признание вины полностью (2,7 %), состояние здоровья близких родственников (1,1 %), отношение к совершаемому преступлению (3,5 %), а также просьба потерпевшего и его законного представителя о смягчении наказания; мнение коллектива об избрании наказания, не связанного с лишением свободы (4,5 %).

Указанные данные подтверждают применение судами ст. 64 УК РФ при наличии обстоятельств, положительно характеризующих личность ви-

новного до совершения преступления. В этом проявляется сострадание судей к виновным (беременность, болезненное состояние), влияние назначенного наказания на условия жизни семьи виновного (наличие на иждивении несовершеннолетних детей и нетрудоспособных родителей), индивидуальные особенности виновного (занятие общественно полезным трудом, возраст), а также само отношение виновного к совершенному преступлению.

Следует согласиться с тем, что обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, выступают необходимым условием, но не основанием назначения более мягкого наказания, поскольку влияют на определение вида и размера наказания, применяемого к виновному.

В постановлении Пленума Верховного Суда СССР № 3 от 29 июня 1979г. «О практике применения судами общих начал назначения наказания» указывалось, что «суды должны всесторонне, полно и объективно исследовать данные о личности подсудимого, имея в виду их существенное значение для определения вида и размера наказания. В частности, необходимо выяснять отношение подсудимого к труду, обучению, общественному долгу, поведение на производстве и в быту, трудоспособность, состояние здоровья, семейное положение, сведения о судимости»¹.

Для определения вида и размера назначаемого наказания (в том числе и более мягкого), учитываются физические свойства личности, поведение виновного до совершения преступления, а также направленность личности виновного.

К физическим свойствам личности виновного можно отнести его пол, возраст, состояние здоровья. Важность учета данных обстоятельств при назначении более мягкого наказания объясняется тем, что в ряде случаев от них зависит применение того или иного вида назначения более мягкого наказания.

Особое внимание при решении этого вопроса следует уделять несовершеннолетним. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 7 от 14 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» указывается на то, что при «решении вопроса о назначении наказания несовершеннолетним суду следует обсуждать, прежде всего, возможность применения наказания, не связанного с лишением свободы»².

Проведенное нами исследование показало, что осуждение несовершеннолетних к лишению свободы в среднем составляет 20,1 % случаев от общего числа осужденных в несовершеннолетнем возрасте. При этом са-

¹ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М.: «СПАРК», 1996. С. 171.

² См.: Судебная практика по уголовным делам в 2-х частях. Часть 1. Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации / Сост. С. А. Подзоров. – М.: «Экзамен», 2001. С. 538.

мым распространенным видом назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, является назначение наказания ниже низшего предела по отношению к такому виду наказания, как лишение свободы, которое в среднем за анализируемый период времени применялось в 16,8 % случаев.

В юридической литературе отмечается, что такое смягчающее обстоятельство, как совершение преступления в несовершеннолетнем возрасте, является исключительным. Эта исключительность выражается в том, что «при прочих равных условиях несовершеннолетние всегда наказываются мягче, нежели совершеннолетние преступники»¹.

По мнению Похмелкина В.В., несовершеннолетие виновного характеризует общественную опасность совершенного деяния через степень вины субъекта. Для уголовного права совсем безразлично то, чем вызвано образующее сущность вины отрицательное отношение лица к ценностям. И если оно связано с недостаточной социальной зрелостью несовершеннолетнего преступника, то при прочих равных условиях степень вины указанных лиц снижается².

Несовершеннолетие виновного является обстоятельством, смягчающим наказание (п. «б» ч. 1 ст. 61 УК РФ). В нем находит своё выражение принцип гуманизма и экономии уголовной репрессии. Данное обстоятельство должно учитываться судом при назначении наказания в рамках санкции уголовно-правовой нормы.

Для определения более мягкого наказания важно знать и учитывать состояние здоровья виновного, в том числе психическое. Согласно ст. 22 УК РФ «Вменяемое лицо, которое во время совершения преступления в силу психического расстройства не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, хотя и подлежит уголовной ответственности.

Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера».

Материалы проведенного исследования свидетельствуют о том, что данная норма (ст. 64 УК РФ) применялась к физически здоровым людям в 82 % случаев, при наличии физических или психических недостатков в 13,5 %, к лицам, имеющим 1, 2, 3 группы инвалидности, в 4,5 %. Указанные данные подтверждают тот факт, что при назначении более мягкого наказания учитывается состояние здоровья (18 % случаев из числа изученных).

Среди обстоятельств, характеризующих личность виновного до совершения преступления, суд учитывает такие обстоятельства, как образ

¹ См.: Долиненко Л. А. О смягчающих ответственность обстоятельствах, характеризующих личность преступника // Проблемы борьбы с преступностью: Труды Омской высшей школы милиции. – Омск, 1976. С. 56.

² См.: Похмелкин В. В. Достижение справедливости при назначении наказания по советскому уголовному праву: дис. ...канд. юрид. наук. – М, 1985. С. 165.

жизни лица до совершения преступления, его отношение к труду, наличие наград, поощрений и др. Это подтверждается материалами проведенного нами исследования. Так, поведение виновного по месту работы и жительства и учебы было положительным в 33,8%, отрицательным – 66,2% случаев из числа изученных. Таким образом, в судебной практике имеют место случаи назначения более мягкого наказания виновным лицам, характеризующимся отрицательно по месту работы и учебы.

Обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, должны учитываться судами комплексно. В частности, наличие на иждивении несовершеннолетних детей, в своё содержание должно включать отношение к воспитанию детей. Если учесть только факт отцовства или материнства в отношении одного или более детей, не обратив внимания на то, что за этим отцовством или материнством стоит уклонение от уплаты алиментов или систематическое насилие в отношении детей, вряд ли подобный учет будет проявлением действительного внимания к личности.

Направленность личности виновного определяется кругом его интересов, потребностями, мировоззрением, общим уровнем его развития, системой мотивов и целей, которыми он руководствовался в своем поведении. Это дает возможность судить о том, случайно ли совершенное преступление или это итог антиобщественного образа жизни. Для установления направленности личности виновного важно иметь данные о его образовании, профессии, месте и роде работы, знаниях, времяпрепровождении в свободные от работы часы и др. Но не следует оценивать направленность личности виновного только по анкетным данным. Они явно недостаточны для суждения как об убеждениях виновного, так и о характере его интересов¹.

Таким образом, обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, физические свойства личности и его направленность сами по себе не могут оказывать непосредственного влияния на общественную опасность личности виновного и потому не являются основанием назначения более мягкого наказания. Они должны учитываться судом при применении статьи 64 УК РФ, поскольку имеют существенное значение для определения вида и размера более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Для устранения случаев назначения более мягкого наказания при наличии только обстоятельств, характеризующих личность виновного до совершения преступления, нам представляется целесообразным конкретизировать действующее постановление «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» следующим положением: Обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения

¹ См.: Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность. – Л.: Ленинградский ун-т, 1968. С. 63–64.

преступления (пол, возраст, состояние здоровья, его характеристика, наличие наград и поощрений и др.), сами по себе не могут учитываться судом в качестве исключительных обстоятельств.

В судебной практике встречаются случаи назначения более мягкого наказания с учетом мнения коллектива об избрании наказания, не связанного с лишением свободы, а также учитывается просьба потерпевшего и его законного представителя о смягчении наказания.

Так, назначая наказание С. за незаконное приобретение, хранение с целью сбыта и сбыт наркотических средств в особо крупном размере, суд учел, что он признал свою вину и раскаялся, положительно характеризуется по месту жительства и по месту работы, имеет малолетнего ребенка на иждивении. Суд также принял во внимание мнение коллектива и общественного защитника, который в судебном заседании просил не лишать его свободы, считая возможным исправление С. без изоляции от общества. Оценив в совокупности вышеуказанные обстоятельства как исключительные, суд считает возможным назначение С. наказания ниже низшего предела¹.

Данная практика, по нашему мнению, не может быть одобрена. Суд, назначая наказание, действует не от имени потерпевшего, а от имени государства.

В юридической литературе указывается на то, что, связывая в какой бы то ни было форме назначение наказания с мнением потерпевшего, суд вольно или невольно подчиняет интересы закона субъективной позиции человека, который в силу заинтересованности в исходе дела, личных отношений с виновным либо низкого уровня правосознания, не может дать справедливую оценку совершенному преступлению и личности виновного. Понятны гнев и возмущение, вызванные совершенным тяжким преступлением. Однако когда они приводят к высказываниям о необходимости применения самых суровых наказаний к преступникам без учета конкретных обстоятельств дела, то выразители подобных суждений из защитников справедливости превращаются в её нарушителей. То же самое происходит при недооценке опасности отдельных преступлений, например должностных, связанной с чрезмерной снисходительностью к лицам, виновным в их совершении².

Мнение потерпевшего не должно учитываться в суде при назначении виновному наказания, поскольку в данном случае суд принимает объективное решение от имени государства, руководствуясь при этом нормами, закрепленными в законе.

К другим исключительным обстоятельствам относят также отрицательное поведение потерпевшего. Это обстоятельство по природе погранично либо непосредственно обуславливает состояние аффекта, которое

¹ Архив Советского районного суда г. Уфы. Дело № 1-80. 2002.

² См.: Похмелкин В. В. Указ. раб. С.141–142.

традиционно признается существенно смягчающим степень общественной опасности совершенного преступления¹.

Под отрицательным поведением потерпевшего следует понимать противоправные и аморальные поступки жертвы, способствующие зарождению преступного намерения у другого лица или провоцирующие его реализацию во вне. При этом для признания поведения потерпевшего отрицательным необходимо, чтобы оно воспринималось виновным как нежелательное и вызывало его ответную реакцию².

Уголовный кодекс такое поведение связывает со следующими обстоятельствами, смягчающими наказание: противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления (п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ), и совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Отрицательное поведение потерпевшего в значительной мере влияет на процесс индивидуализации наказания. Так, чем опаснее действия потерпевших, тем в большей степени они влияют на наказание виновного, особенно когда поведение жертвы выступает решающим фактором в механизме преступления. В такого рода случаях есть все основания полагать, что отрицательное поведение потерпевшего может являться тем исключительным обстоятельством, существенно уменьшающим степень общественной опасности преступления, которое позволяет назначить наказание более мягкое, чем предусмотрено законом (ст. 64 УК РФ). При наличии рассматриваемого обстоятельства следует особо уделять внимание временному соотношению действий преступника и его жертвы. Чем ближе по времени находятся ответные действия виновного от отрицательного поведения жертвы, тем значительнее должно быть смягчающее влияние этой ситуации на назначаемое наказание. Следует также помнить, что преступление часто является результатом психологической неустойчивости, неспособности виновного противостоять давлению обстоятельств, вызванных негативными поступками потерпевшего. Именно поэтому такого рода преступления чаще всего совершаются не опытными и хладнокровными преступниками, а неуравновешенными, вспыльчивыми людьми, при отсутствии у них ярко выраженной асоциальной установки³.

Отрицательное поведение потерпевшего может быть признано исключительным обстоятельством, поскольку относится к обстоятельствам содеянного, при этом сам потерпевший является инициатором совершен-

¹ См.: Колиев В. Л., Прохоров Л. А. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств: совершенствование законодательного регулирования // Следователь. 2003. № 2. С. 4.

² См.: Сидоренко Э. Индивидуализация наказания с учетом отрицательного поведения потерпевшего // Российская юстиция. – 2003. – № 4. – С. 54.

³ См.: Сидоренко Э. Указ. раб. С. 56.

ного преступления, что позволяет судить о меньшей степени общественной опасности как самого деяния, так и личности виновного.

Таким образом, в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, могут выступать другие обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности совершенного преступления. Законодатель не раскрывает содержания указанных обстоятельства, в силу чего его толкование возложено на судебную практику и теорию уголовного права.

Проведённое нами исследование позволило сделать следующие выводы:

- «другие обстоятельства» – это обстоятельства, не указанные законодателем в диспозиции ст. 64 УК РФ, которые могут выступать в качестве основания назначения более мягкого наказания. Условием признания таких обстоятельств исключительными является то, что они существенно снижают степень общественной опасности преступления;

- к другим обстоятельствам относятся обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступного деяния и (или) степень общественной опасности личности виновного. Это, например, противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления (п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ), совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ);

- обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, не могут выступать в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, поскольку не способны влиять на существенное снижение степени общественной опасности, однако они должны учитываться судом при выборе вида и меры наказания, в том числе более мягкого, чем предусмотрено за данное преступление.

§ 4. Виды более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление

При наличии исключительных обстоятельств и признании их в установленном законом порядке таковыми, суд в соответствии с ч. 1 ст. 64 УК РФ вправе применить один из следующих видов назначения более мягкого наказания:

- 1) назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ;

- 2) назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ;

3) не применять дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Каждый из обозначенных видов назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, имеет самостоятельное значение. Рассмотрим их более подробно.

В юридической литературе назначение наказания ниже низшего предела рассматривается как назначение наказания того же вида, который определен в санкции статьи, только суд при этом может сократить его ниже минимума санкции¹.

Анализ норм Особенной части УК РФ свидетельствует о том, что назначение наказания ниже низшего предела применяется в случаях назначения лишения свободы, содержания в дисциплинарной воинской части, ареста, ограничения свободы, ограничения по военной службе, исправительных работ, обязательных работ, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, штрафа.

В отдельных случаях возможность суда по назначению наказания ниже низшего предела может быть ограничена видом санкции. В ряде статей Особенной части УК РФ (например, ст. 134; ч. 1 ст. 142 УК РФ) указывается только верхний предел наказания, а низший определяется законом для данного вида наказания в Общей части УК РФ. Следовательно, назначение наказания ниже низшего предела возможно только в тех случаях, когда в санкции статьи указан минимальный срок какого-либо вида наказания. Если в санкции минимальный срок не указывается, то назначение наказания ниже низшего предела невозможно, поскольку суд не имеет права назначить наказание ниже минимального предела, который определен для данного вида наказания в Общей части УК РФ.

Изучение материалов судебной практики свидетельствует о том, что при назначении наказания ниже низшего предела суды нередко испытывают сложность при определении минимального срока или размера наказания, предусмотренного соответствующими статьями Особенной части УК РФ. Это объясняется отсутствием разъяснений Пленума Верховного Суда РФ по данным вопросам и, следовательно, единой практики применения. Так, приговором Октябрьского районного суда г. Новороссийска З. был осужден по ч. 1 ст. 228 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к двум месяцам лишения свободы². Это противоречило содержанию ст. 56 УК РФ, в соответствии с которой минимальный срок для дан-

¹ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Том 2: Учение о наказании: учебник для вузов / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 122.

² См.: Лебедев В. М. О некоторых вопросах назначения судами уголовного наказания // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 9. – С. 5.

ного вида наказания устанавливался на срок от шести месяцев¹. Имели место сложности и при определении минимального размера такого вида наказания, как штраф. Согласно ст. 46 УК РФ он не мог быть ниже 25 МРОТ или иного дохода осужденного за период от двух недель до одного года². Приговором Абинского районного суда Краснодарского края С. осужден по ч. 3 ст. 327 УК РФ за использование заведомо подложного документа с применением ст. 64 УК РФ к штрафу в размере 200 рублей, что, на тот период времени, был ниже минимального размера, установленного законом для штрафа³.

В случаях, когда минимальный размер санкции статьи Особенной части УК РФ совпадает с минимальным размером, установленным в Общей части УК РФ, суд при назначении наказания не может применить наказание ниже низшего предела.

Для выработки единых подходов к назначению наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, представляется целесообразным дополнить действующее постановление «О практике назначения судами Российской Федерации уголовных наказаний» положением следующего содержания: «При назначении наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, суд не вправе смягчить наказание ниже минимума, установленного для данного вида наказания в Общей части УК РФ». Указанное разъяснение облегчит назначение наказания ниже низшего предела в случае отсутствия в санкции статьи УК РФ минимального размера наказания.

Анализ практики назначения наказания позволил выявить проблему назначения наказания ниже низшего предела (в отношении такого вида наказания как, например, лишение свободы) при наличии в санкции статьи Особенной части альтернативных, более мягких видов наказания. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 58 от 22 декабря 2015 года «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» указывается на то, что назначению более мягкого вида основного наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в санкции статьи альтернативных видов наказаний⁴.

Вместе с тем в юридической литературе отмечается, что идея данного разъяснения не противоречит закону, однако сама его необходимость как руководящего вряд ли оправдана. Она ориентирует суды на избрание наиболее строгого вида наказания из числа предусмотренных санкцией при наличии исключительных смягчающих обстоятельств. Применение

¹ Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» минимальный срок лишения свободы был снижен до двух месяцев.

² До вступления в законную силу Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

³ См.: Лебедев В. М. Указ. раб. С. 5.

⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2. – С. 7.

чрезвычайного смягчения наказания ниже низшего предела, установленной санкцией применяемой статьи Особенной части УК, является оправданным лишь в двух случаях: а) когда санкция предусматривает лишение свободы как единственный вид наказания; б) когда все виды наказания, предусматриваемые санкцией, с учетом их характера, сроков или размеров в силу своей чрезмерной строгости не соответствуют характеру и степени общественной опасности преступления и установленным исключительным обстоятельствам. Если же за совершенное преступление законом установлены и более мягкие виды наказания, чем лишение свободы, то его реальное назначение на любой срок является более строгой мерой, чем всякое более мягкое наказание. Следовательно, назначение самого строгого вида наказания не соответствует идее обязательного смягчения наказания при наличии исключительных смягчающих обстоятельств, поскольку суд и без таковых обстоятельств мог бы избрать любой вид наказания из числа предусмотренных санкцией, вплоть до самого мягкого¹.

Такая позиция не является бесспорной. При решении вопроса о выборе вида наказания суд может прийти к выводу, что исправление виновного невозможно, например, без изоляции от общества и другие виды наказания, указанные в санкции статьи Особенной части, не приведут к достижению целей наказания. Но в то же время санкция статьи, устанавливающей ответственность, может содержать длительные сроки лишения свободы и даже низший предел довольно большой, тогда как суд имеет возможность выйти за низший предел, если имеются исключительные обстоятельства. Поэтому при выборе вида наказания, даже если оно назначается ниже низшего предела, важно учитывать данные, характеризующие личность виновного (отсутствие постоянного места жительства, злоупотребление спиртными напитками, отсутствие работы, образования, наличие непогашенных и не снятых судимостей). Так, Бирским районным судом Республики Башкортостан Ш. был осужден по ч. 2 п. «в» ст. 158 УК РФ за то, что, находясь в гостях у К., тайно похитил личные вещи потерпевшего, причинив ему значительный материальный ущерб. В ходе следствия виновный полностью признал свою вину, активно способствовал раскрытию преступления, полностью возместил причиненный ущерб. Суд признал отсутствие тяжких последствий и активное содействие раскрытию преступления исключительными обстоятельствами и назначил наказание с применением ст. 64 УК РФ. Однако с учетом того, что Ш. нигде не работал, похищенное использовал для приобретения спиртного, суд пришел к выводу о необходимости назначения реального лишения свободы, вследствие чего Ш. был осужден к одному году лишения свободы, не-

¹ См.: Рарог А., Акимова Е. Назначение наказания // Российская юстиция. – 1999. – № 9. – С. 27; Практикум по уголовному праву: учебное пособие / под ред. Л. Л. Кругликова. – М.: БЕК, 1999. С. 174.

смотря на то, что санкция этой же статьи содержала альтернативные виды наказания¹. Указанное решение суда подтверждает положение о том, что назначению наказания ниже низшего предела, указанного в санкции статьи Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в санкции этой же статьи альтернативных, более мягких видов наказания.

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, применяется судами чаще по сравнению с назначением более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Сложившаяся ситуация объясняется рядом причин. Во-первых, применение ст. 64 УК РФ осуществляется преимущественно при совершении тяжких и особо тяжких преступлений, которые, в свою очередь, предусматривают относительно определенные санкции с наказанием в виде лишения свободы. Во-вторых, отсутствуют подробные разъяснения Пленума Верховного Суда РФ по вопросам назначения более мягкого вида наказания и неприменения дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного.

При назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ, суд руководствуется системой наказаний, определенной в ст. 44 УК РФ и построенной по принципу: от менее строгого к более строгому наказанию. Это позволяет правоприменителю, экономя уголовную репрессию, выбрать наиболее оптимальное наказание, соответствующее тяжести совершенного деяния и общественной опасности личности виновного.

Анализ практики применения ст. 64 УК РФ свидетельствует о том, что рассматриваемый вид более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, применяется к лицу, совершившему любое по тяжести преступление. Однако очевидно, что чем более тяжким является совершенное преступление, тем более аргументированными должны быть обстоятельства для назначения более мягкого вида наказания, чем предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ. Этим подчеркивается исключительность ситуации.

В ранее действовавшем постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» по данному поводу указывалось на то, что судом может быть назначен любой, более мягкий вид основного наказания, не указанный в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ².

¹ Архив Бирского районного суда г. Уфы. Уголовное дело № 1-23. 2001.

² См: Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 4. – С. 3.

Более мягкий вид наказания может быть назначен и в максимальных его размерах, например исправительные работы до двух лет, поскольку закон по этому вопросу не определяет каких-либо ограничений.

Требование, указанное в постановлении о соблюдении положений, закрепленных в ст. 44 и чч. 1, 2 ст. 45 УК РФ, обусловлено необходимостью учитывать при назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено санкцией статьи УК РФ, систему наказаний, а также порядок и условия назначения отдельных его видов.

Согласно ст. 45 УК РФ все виды наказания делятся на основные и дополнительные. К основным видам наказания относятся: обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы и смертная казнь (ч. 1 ст. 45 УК РФ). Штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью применяются в качестве как основных, так и дополнительных видов наказаний (ч. 2 ст. 45 УК РФ). Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград применяется только в качестве дополнительного вида наказания (ч. 3 ст. 45 УК РФ).

Исходя из смысла ст. 64 УК РФ, под переходом к другому, более мягкому виду наказания понимается переход к иному основному виду наказания, в том числе наказанию, которое может быть как основным, так и дополнительным (ч. 2 ст. 45 УК РФ), если оно указано в санкции как основное наказание. В то же время замена основных видов наказания дополнительными даже в порядке ст. 64 УК РФ не возможна.

В юридической литературе предлагалось осуществлять классификацию видов наказаний в зависимости от особенностей субъекта, которому это наказание может быть назначено. По этому признаку различают две группы наказаний: общие наказания, которые могут быть назначены любому лицу, и специальные, которые могут быть применены лишь к определенному кругу лиц¹. Анализ ст.ст. 44–59 УК РФ к общим видам наказания позволяет отнести пожизненное лишение свободы, лишение свободы на определенный срок, арест, ограничение свободы, обязательные работы, штраф. К специальным – содержание в дисциплинарной воинской части, ограничение по военной службе, исправительные работы, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Предложенная классификация предполагает также определенные ограничения при назначении более мягкого

¹ См.: Курс советского уголовного права. В пяти томах. Т. 3. – Л.: Ленинградский ун-т, 1973. С. 61.

вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Рассмотрим, к примеру такой вид наказания, как лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Согласно ч. 1 ст. 47 УК РФ данный вид наказания заключается в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Это наказание применяется в случае, когда суд признает невозможным сохранение за виновным лицом права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Отсюда следует, что применение данного вида наказания при назначении более мягкого вида наказания возможно только тогда, когда преступление совершено лицом, занимающим определенную должность или осуществляющим определенную деятельность, и когда это преступление совершено этим лицом с использованием своего служебного положения, профессиональной деятельности. Назначение рассматриваемого наказания без учета этих особенностей находилось бы в противоречии с целью специального предупреждения – недопущения совершения новых преступлений со стороны осужденного, ранее использовавшего свою должность либо деятельность для совершения преступления.

Подводя итоги можно сделать следующий вывод: ст. 64 УК РФ не содержит каких-либо ограничений при назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление, но такие ограничения обнаруживаются при соотношении ст. 64 УК РФ со ст. 45 УК РФ, а также с теми нормами УК, которые определяют основания и условия назначения отдельных видов наказаний (ст.ст. 46–57 УК РФ).

Определенную сложность при назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление, вызывают случаи его применения при наличии альтернативной санкции. В юридической литературе по этому вопросу нет единства мнений. Так, В.С. Орлов указывает на то, что если закон специально не ограничивает назначение наказания мягче минимума в зависимости от характера санкций статей Уголовного кодекса, то «не исключается возможность перехода к еще более мягкой мере наказания, чем предусмотрено в альтернативной или весьма мягкой по своему характеру санкциях»¹. В. Ткаченко считает возможным назначение более мягкого вида наказания только в случае наличия в норме относительно определенной санкции, предусматривающей в качестве наказания только один его вид. Если же санкция содержит несколько видов наказаний, то суд избирает один из них. При этом более строгий вид наказания из числа

¹ Орлов В. С. Указ. раб. С. 241.

указанных в санкции статьи назначается только в случае, если менее строгий не сможет обеспечить достижение целей наказания¹.

Материалы проведенного исследования свидетельствуют о том, что правоприменитель назначает более мягкий вид наказания, чем предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ, при наличии как безальтернативной, так и альтернативной санкции. Это объясняется тем, что законодатель не предусматривает в ст. 64 УК РФ ограничений при применении этого вида назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Назначение более мягкого наказания при наличии альтернативной санкции невозможно только в том случае, если в ней предусмотрено наказание от штрафа до лишения свободы (ч. 1 ст. 118 УК РФ и т.д.). За данные преступления нельзя назначить более мягкое наказание, так как санкцией статьи уже предусмотрен самый мягкий вид наказания – штраф. В этих случаях суд может назначить наказание ниже низшего предела либо не применить дополнительного вида наказания, указанного в законе в качестве обязательного. Так, Бирским районным судом Республики Башкортостан осужден Ш. по ст. 115 УК РФ за то, что из-за личных неприязненных отношений нанес телесные повреждения Н., повлекшие причинение легкого вреда здоровью. В судебном заседании было установлено, что Н. распивала спиртное совместно с Ш. и своим поведением спровоцировала ссору. Суд признал исключительными обстоятельствами положительные характеристики и материальное положение Ш., назначив ему наказание с применением ст. 64 УК РФ в виде штрафа в размере 25 минимальных размеров оплаты труда². В данном случае суд назначил наказание в виде штрафа ниже низшего предела, предусмотренного санкцией статьи Особенной части УК РФ, так как самый мягкий вид наказания в виде штрафа закреплен в санкции ст. 115 УК РФ.

В юридической литературе обсуждается возможность назначения более мягкого вида наказания, занимающего «промежуточное» положение между наказаниями в альтернативной санкции. Например, в ст. 110 УК РФ предусмотрено наказание в виде ограничения свободы или лишения свободы, следовательно, промежуточным, более мягким видом наказания по отношению к лишению свободы, является содержание в дисциплинарной воинской части или арест.

Следует согласиться с мнением И. Ребане, что такой способ назначения более мягкого наказания исключен, так как если в данной ситуации назначить не названное в санкции наказание, занимающее промежуточное

¹ См.: Ткаченко В. Общие начала назначения наказания // Российская юстиция. – 1997. – № 1. – С. 10.

² Архив Бирского районного суда РБ. Уголовное дело № 1-228. 2001.

место между названными наказаниями, то нельзя говорить о переходе к более мягкому виду наказания, чем предусмотрено альтернативной санкцией¹.

М. Н. Становский в работе «Назначение наказания» в качестве примера назначения промежуточного более мягкого вида наказания указывает приговор Старорусского городского суда Новгородской области от 23 марта 1999 г., по которому П. был осужден по п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к одному году исправительных работ с удержанием 10 % заработка. Судебная коллегия по уголовным делам Новгородского областного суда, удовлетворяя протест прокурора Старорусского района об отмене приговора в связи с неправильным применением уголовного закона, в определении от 15 апреля 1999 г. указала следующее: санкция ч. 2 ст. 158 УК РФ за совершение кражи при отягчающих обстоятельствах предусматривает наказание в виде штрафа и лишения свободы со штрафом. Суд же на основании ст. 64 УК РФ в качестве перехода к более мягкому наказанию назначил П. исправительные работы. При этом суд не учел, что в соответствии со ст. 44 УК РФ более мягким, чем исправительные работы, является наказание в виде штрафа. Поскольку этот вид наказания указан в санкции ч. 2 ст. 158 УК РФ, то назначение в данном случае в порядке ст. 64 УК РФ исправительных работ является незаконным².

В целях облегчения практики назначения более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление, и устранения существующих противоречий по вопросам его назначения представляется необходимым дополнить постановление Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» абзацем следующего содержания: «Назначению более мягкого вида наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в ней альтернативной санкции. Исключение составляют те случаи, когда в санкции уже предусмотрен более мягкий вид наказания (штраф), а также если в ней уже предусмотрены наказания от штрафа до лишения свободы. Недопустимо назначение более мягкого вида наказания, занимающего промежуточное положение между наказаниями в альтернативной санкции статьи Особенной части УК РФ».

Неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, как один из видов назначения более мягкого наказания, впервые закреплён законодателем в ст. 64 УК РФ. Ранее применение его допускалось, но регламентировалось только постановлением Пленума Верховного Суда РСФСР № 58 от 23 марта 1971 г. «О практике назна-

¹ См.: Ребане И. Назначение наказания ниже низшего предела при альтернативных санкциях // Советская юстиция. – 1978. – № 14. – С. 19.

² См.: Становский М. Н. Указ. раб. С. 283–284.

чения судами Российской Федерации дополнительных мер наказания»¹. В данном постановлении (п. 3) указывалось, что если закон, по которому осуждается виновный, предусматривает обязательное назначение дополнительного наказания, то неприменение его может иметь место при наличии условий, предусмотренных в ст. 43 УК РСФСР, с обязательным указанием в приговоре мотивов такого смягчения. Одновременно учитывалось, что назначение основного наказания ниже низшего предела, предусмотренного законом за данное преступление, либо переход к другому более мягкому виду наказания, не исключает возможность назначения виновному дополнительного наказания².

Дополнительные наказания – это такие виды наказания, которые применяются только в сочетании с основным наказанием. При этом, исходя из вспомогательного характера, они не могут быть строже основного, а по характеру правоограничений должны отличаться от него³.

В соответствии с ч. 3 ст. 45 УК РФ в качестве дополнительного вида наказания применяется лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград. Кроме того, штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью применяются в качестве как основных, так и дополнительных наказаний (ч. 2 ст. 45 УК РФ).

Неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, может иметь место только в случаях, когда виновное лицо осуждается по статье Особенной части УК, санкция которой, наряду с основным, предусматривает обязательное применение дополнительного вида наказания⁴. К таким преступлениям, например, относится нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ (ч. 2 ст. 228.2 УК РФ), где санкция предусматривает штраф в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишение свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет. Если санкция статьи предусматривает дополнительное наказание, применение которого не является обязательным (со штрафом или без такового, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью или без такового), например чч. 2, 3

¹ С принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ № 40 от 11 июня 1999 г. «О практике назначения судами уголовного наказания» (п. 31), указанное постановление утратило силу.

² См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. – М.: «СПАРК», 1996. С. 185.

³ См.: Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / под ред. И. Я. Казаченко и З. А. Незнамовой. – М.: ИНФРА*М - НОРМА, 1997. С. 324.

⁴ См.: Становский М. Н. Указ. раб. С.284.

ст. 109 УК РФ, то в случаях, когда оно не назначается, ссылка на ст. 64 УК РФ не требуется¹.

Поскольку в законе не указывается на какие-либо ограничения, суд, наряду с неприменением дополнительного наказания, предусмотренного санкцией в качестве обязательного, может назначить и основное наказание ниже низшего предела или избрать более мягкий вид наказания, чем предусмотрено санкцией статьи².

Для облегчения практики применения рассматриваемого вида назначения более мягкого наказания считаем необходимым дополнить действующее постановление Пленума Верховного Суда разъяснением следующего содержания: «Неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, может иметь место только по тем составам преступлений, санкция которых предусматривает дополнительный вид наказания не в качестве альтернативы, а в качестве обязательного для данной статьи наказания. Суд, наряду с неприменением дополнительного наказания, предусмотренного санкцией в качестве обязательного, может назначить и основное наказание ниже низшего предела или избрать более мягкий вид наказания, чем предусмотрено санкцией статьи».

Таким образом, назначение более мягкого наказания осуществляется путем назначения наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ; неприменения дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, и назначения более мягкого вида наказания, чем предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ.

При этом в итоге анализа каждого вида более мягкого вида наказания можно сделать следующие выводы:

- при назначении наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, суд не вправе смягчить наказание ниже минимума, установленного для данного вида наказания в Общей части УК РФ;
- назначению наказания ниже низшего предела, указанного в санкции статьи Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в санкции этой же статьи альтернативных, более мягких видов наказания;
- судом может быть назначен любой, более мягкий вид основного наказания, не указанный в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, в том числе штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительные

¹ См.: Новиков В. Указ. раб. С. 40.

² См.: Уголовное право. Общая часть: учебник / Отв. ред. Б.В. Здравомыслов. – М.: Юрист, 1996. С. 413.

работы с соблюдением положений ст. 44 и чч. 1, 2 ст. 45 УК РФ не ниже размеров и сроков, указанных в соответствующих статьях Общей части

УК РФ применительно к каждому из видов наказания. При этом более мягкий вид наказания может быть назначен и в максимальных размерах, например, исправительные работы до двух лет, поскольку закон по этому вопросу не определяет каких-либо ограничений;

– если непосредственно в тексте ст. 64 УК РФ никаких ограничений при назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление нет, то такие ограничения вытекают из других норм УК РФ. Например, из ст. 45 УК РФ, где определены основные и дополнительные виды наказаний, а также из требований норм УК, которые определяют основания и условия назначения отдельных видов наказаний;

– назначению более мягкого вида наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части, не препятствует наличие в ней альтернативной санкции. Исключение составляют те случаи, когда в санкции уже предусмотрен более мягкие виды наказания (например, штраф), а также, если в ней уже предусмотрены наказания от штрафа до лишения свободы. Недопустимо назначение более мягкого вида наказания, занимающего промежуточное положение между наказаниями в альтернативной санкции статьи Особенной части УК РФ;

– неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, может иметь место только в случаях, когда виновное лицо осуждается по статье УК, санкция которой наряду с основным предусматривает обязательное применение дополнительного вида наказания;

– поскольку в законе не предусмотрено каких-либо ограничений, то суд, наряду с неприменением дополнительного наказания, предусмотренного санкцией в качестве обязательного, может назначить и основное наказание ниже низшего предела или избрать более мягкий вид наказания, чем предусмотрено санкцией статьи.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенное исследование позволяет сформулировать следующие основные выводы:

1. Сравнительный анализ ст. 60 и ст. 64 УК РФ показывает, что статья 64 УК РФ корректирует лишь одно из общих начал назначения наказания, а именно: требование назначения наказания в пределах санкции статьи, устанавливающей ответственность за совершенное преступление. Остальные требования, содержащиеся в ст. 60 УК РФ, при назначении наказания сохраняют свою силу и при применении ст. 64 УК РФ.

2. Исключительные обстоятельства по своей природе являются смягчающими обстоятельствами, но выход за пределы санкции при назначении более мягкого наказания возможен только в том случае, если они (смягчающие обстоятельства) существенно снижают степень общественной опасности деяния.

3. Степень общественной опасности преступления определяется обстоятельствами содеянного. Существенное уменьшение степени общественной опасности совершенного преступления предполагает: 1) отсутствие в деянии виновного отягчающих обстоятельств, которые характеризуют содеянное виновным преступление; 2) наличие в деянии виновного нескольких смягчающих обстоятельств.

4. С целью систематизации обстоятельств, влияющих на существенное снижение степени общественной опасности преступления, нам представляется возможным их классифицировать на: 1) обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности преступного деяния; 2) обстоятельства, существенно уменьшающие степень общественной опасности личности виновного.

5. Назначение судом более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, возможно при совершении тяжких и особо тяжких преступлений.

6. Проводя историко-правовой анализ развития института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, следует отметить определённую динамику в развитии рассматриваемой нормы от конкретизированного, исчерпывающего перечня обстоятельств, позволяющих назначить более мягкое наказание, до оценочной категории «исключительные обстоятельства», выступающей основанием назначения более мягкого наказания по действующему уголовному законодательству.

7. Юридическая природа института назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, и условного осуждения неодинакова. Условное осуждение является освобождением от реального применения наказания, в то время как при назначении более мягкого наказания происходит замена наказания менее тяжким однородным или другим, более мягким видом наказания, не предусмотренным санкцией статьи

Особенной части. Из этого отличия вытекает и отличие в основаниях применения рассматриваемых институтов.

8. Для применения условного осуждения наиболее важной является, наряду с обстоятельствами содеянного, характеристика личности виновного. Причем должны быть учтены данные, характеризующие личность до совершения преступления, так как именно они позволяют судить о возможности неприменения реально назначенного наказания. Назначая наказание более мягкое, суд учитывает обстоятельства содеянного и данные, характеризующие личность виновного во время или после совершения преступления. Еще одним существенным отличием в основаниях применения рассматриваемых институтов является то, что при назначении условного осуждения суд учитывает не только степень общественной опасности преступления, но и характер, который зависит от установления судом объекта посягательства, формы вины и отнесения Уголовным кодексом преступного деяния к соответствующей категории преступления (ст. 15 УК РФ).

9. Следует отметить, что исходя из оценки степени общественной опасности совершенного деяния, применение ст. 62 УК РФ возможно в том случае, если в деянии виновного имеется одно из обстоятельств, указанных в пунктах «и» или «к» ст. 61 УК РФ. Установление же двух или более смягчающих обстоятельств, указанных в пунктах «и» или «к» ст. 61 УК РФ, может признаваться основанием назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, поскольку они в большей мере влияют на существенное снижение степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного. При этом назначение наказания по ст. 62 УК РФ, по нашему мнению, допустимо при наличии обстоятельств, отягчающих наказание, в отличие от применения ст. 64 УК РФ.

10. Анализ уголовного законодательства стран СНГ по вопросам назначения более мягкого наказания в целом свидетельствует об определенной преемственности в данном вопросе, поскольку во всех рассмотренных Уголовных кодексах наблюдается единый подход к пониманию существа исключительных (смягчающих) обстоятельств, которые должны существенно снижать степень общественной опасности преступления, а также указываются единые виды назначения более мягкого наказания. Личность виновного как самостоятельное основание назначения более мягкого наказания закреплена в УК Кыргызской Республики и Республики Молдова. В УК Украины, Грузии и Беларуси назначение более мягкого наказания возможно с учетом личности виновного.

11. Зарубежное уголовное законодательство стран романо-германской системы права в качестве основания назначения более мягкого наказания предусматривает обстоятельства, позволяющие назначить наказание ниже низшего предела (УК КНР); особо обоснованные случаи (УК Польши); смягчающие обстоятельства (УК Испании); особые обстоятельства (УК ФРГ); обстоятельства, позволяющие назначить более мягкое

наказание, преимущественно относятся к деятельному раскаянию. Практически все анализируемые кодексы предусматривают подробные правила смягчения наказания. Для ряда стран характерно наличие регламентированного перечня обстоятельств, являющихся основанием назначения более мягкого наказания (УК КНР, УК Польши, УК Дании). В законодательстве стран англо-саксонской правовой системы институт назначения более мягкого наказания не находит достаточно отчетливого закрепления, но прецедентный характер уголовного законодательства Англии сочетается с широкими полномочиями суда в области смягчения наказания на основании требований целесообразности.

12. В качестве мотивов и целей совершения преступления, учитываемых в качестве основания назначения более мягкого наказания, применяются мотивы и цели, смягчающие наказание. К числу таковых, в первую очередь, относятся обстоятельства, указанные в перечне ст. 61 УК РФ, – стечение тяжелых жизненных обстоятельств или мотив сострадания, а также другие мотивы и цели, лишенные низменного характера и свидетельствующие о том, что преступление совершено не по злему умыслу, а в силу причин, которые закон связывает с возможностью смягчения наказания.

13. Анализируя понятие роли лица во время совершения преступления, необходимо отметить, что в данном случае имеет место второстепенная роль виновного в совершении группового преступления (чаще всего пособничество), при соучастии в форме соисполнительства должна иметь место меньшая активность виновного в совершении преступления. Поведение виновного во время совершения преступления должно характеризоваться действиями, представляющими меньшую общественную опасность по сравнению с аналогичными преступлениями, например, причинение вреда здоровью или даже лишение жизни при превышении пределов крайней необходимости, аморальное или противоправное поведение самого потерпевшего, отсутствие тяжких последствий.

14. Уголовное законодательство придает большое значение поведению виновного после совершения преступления, его отношению к содеянному, ликвидации вредных последствий криминального деяния, стремлению загладить причиненный вред, искупить вину перед обществом. Социально полезное постпреступное поведение объективно указывает на отрицательное отношение лица к совершенному деянию, что является свидетельством уменьшения общественной опасности личности преступника и позволяет применить к виновному ст. 64 УК РФ.

15. Другие исключительные обстоятельства – это обстоятельства, не указанные законодателем в диспозиции ст. 64 УК РФ, которые могут выступать в качестве основания назначения более мягкого наказания. Условием признания таких обстоятельств исключительными является то, что они существенно снижают степень общественной опасности преступления. К их числу относятся обстоятельства, существенно уменьшающие степень

общественной опасности преступного деяния и (или) степень общественной опасности личности виновного. Это, например, противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для совершения преступления (п. «з» ч. 1 ст. 61 УК РФ), совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

16. Обстоятельства, характеризующие личность виновного до совершения преступления, не могут выступать в качестве основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, поскольку не способны влиять на существенное снижение степени общественной опасности. Данные обстоятельства должны учитываться судом только при выборе вида и меры наказания, в том числе и более мягкого, чем предусмотрено за данное преступление.

17. При назначении наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, суд не вправе смягчить наказание ниже минимума, установленного для данного вида наказания в Общей части УК РФ. Назначению наказания ниже низшего предела, указанного в санкции статьи Особенной части УК РФ, не препятствует наличие в санкции этой же статьи альтернативных, более мягких видов наказания.

18. Назначение наказания в виде лишения свободы ниже низшего предела осуществляется судами чаще по сравнению с другими видами назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Это объясняется: 1) сложностью реализации других, более мягких по отношению к лишению свободы видов наказаний (штраф, исправительные работы); 2) назначение более мягкого наказания преимущественно осуществляется в случае совершения тяжких или особо тяжких преступлений, которые в свою очередь предусматривают в качестве санкции только лишение свободы; 3) отсутствием подробных разъяснений Пленума Верховного Суда РФ по вопросам назначения более мягкого вида наказания и неприменения дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного; 4) отсутствием полного понимания судьями сущности назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, которое нередко ассоциируется с назначением наказания ниже низшего предела.

19. Назначение более мягкого наказания при наличии альтернативной санкции невозможно только в том случае, если в данной санкции предусмотрено наказание от штрафа до лишения свободы (ст. 115, ч. 1 ст. 116, ч. 1 ст. 118 УК РФ и т.д.). За данные преступления нельзя назначить более мягкое наказание, так как санкцией статьи уже предусмотрен самый мягкий вид наказания – штраф. Недопустимо назначение более мягкого вида наказания в качестве промежуточного, т.е. находящегося между ме-

нее строгим и более строгим согласно системе наказаний, закрепленной в ст. 44 УК РФ.

20. Неприменение дополнительного вида наказания, предусмотренного в качестве обязательного, может иметь место только по тем составам преступлений, санкция которых предусматривает дополнительный вид наказания не в качестве альтернативы, а в качестве обязательного наказания. К таким преступлениям относится грабеж (ч. 3 ст. 161 УК РФ), разбой (ч. 3 ст. 162 УК РФ) и другие.

ЛИТЕРАТУРА

I. Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации [Текст] : официальный текст : по состоянию на 31 декабря 2008 г. // Собр. законодательства Российской Федерации. – 2009. – № 4. – Ст. 445.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации [Текст] : официальный текст : по состоянию на 01 мая 2017 г. – М. : Омега-Л, 2017.
3. Уголовный кодекс Дании [Текст] / научн. ред. и предисловие С. С. Беляева, канд. юрид. наук (МГУ им. М. В. Ломоносова); перевод с датского и англ. канд. юрид. наук С. С. Беляева, А. Н. Рычевой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001.
4. Уголовный кодекс Испании [Текст] / под ред. и с предисловием доктора юрид. наук, проф. Н. Ф. Кузнецовой и доктора юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1998.

II. Учебники, учебные пособия и монографии

5. Ахметшин Х. М. Современное уголовное законодательство КНР [Текст] / Н. Х. Ахметшин, А. А. Петухов – М. : ИД «Муравей», 2000.
6. Благов Е. В. Замечания на общую часть проекта нового уголовного кодекса Российской Федерации [Текст] / Е. В. Благов. – Ярославль : Ярославский гос. ун-т, 1993.
7. Благов Е. В. Назначение наказания (теория и практика) [Текст] / Е. В. Благов. – Ярославль : Ярославский гос. ун-т, 2002.
8. Бажанов М. И. Назначение наказания по советскому уголовному праву [Текст] / М. И. Бажанов. – Киев : Вища школа, 1980.
9. Базаров Р. А. Освобождение от уголовной ответственности и наказания [Текст] : учебное пособие / Р. А. Базаров, К. В. Михайлов. – Челябинск : Челябинский юридический ин-т МВД России, 2001.
10. Гальперин И. М. Наказание: социальные функции, практика применения [Текст] / И. М. Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1981.
11. Даль В. Словарь живого великорусского языка [Текст] / В. Даль. – 3-е изд. – СПб., 1903–1909. Современная версия. – М. : Эксмо, 2002.
12. Звечаровский И. Э. Посткриминальное поведение: понятие, ответственность, стимулирование [Текст] / И. Э. Звечаровский. – Иркутск : Иркутский ун-т, 1993.
13. Карпец И. И. Отягчающие и смягчающие обстоятельства в советском уголовном праве [Текст] / И. И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1959.

14. Карпец И. И. Индивидуализация наказания в советском уголовном праве [Текст] / И. И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1961.
15. Карпец И. И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы [Текст] / И. И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1982.
16. Курс уголовного права. Общая часть [Текст] : в 2 т. Т. 2. Учение о наказании. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1999.
17. Курс советского уголовного права [Текст] : в 2 т. Т. 2. – Л. : Ленинградский ун-т, 1970.
18. Курс советского уголовного права [Текст]. – М. : Наука, 1970.
19. Козлов А. П. Механизм построения уголовно-правовых санкций [Текст] / А. П. Козлов. – Красноярск : Красноярский гос. ун-т, 1998.
20. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология [Текст] / В. Н. Кудрявцев. – М. : Юрид. лит., 1982.
21. Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности [Текст] / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Юрид. лит., 1958.
22. Кригер Г. А. Условное осуждение и роль общественности в его применении [Текст] / Г. А. Кригер. – М. : МГУ, 1963.
23. Кругликов К. Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве [Текст] : учебное пособие / К. Л. Кругликов; под ред. Е. А. Фролова. – Ярославль : ЯрГУ, 1977.
24. Кругликов Л. Л. Дифференциация ответственности в уголовном праве [Текст] / Л. Л. Кругликов, А. В. Василевский. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003.
25. Красиков Ю. А. Назначение наказания: обусловленность и критерии индивидуализации [Текст] : учебное пособие / Ю. А. Красиков. – М. : МЮИ МВД СССР, 1991.
26. Казаченко И. Я. Санкции за преступления против жизни и здоровья [Текст] / И. Я. Казаченко. – Томск : Томский ун-т, 1987.
27. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность [Текст] / Н. С. Лейкина. – Л. : ЛГУ, 1968.
28. Кузнецова Н. Ф. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, учитываемые при определении меры наказания [Текст] / Н. Ф. Кузнецова, Б. А. Куринов // Применение наказания по советскому уголовному праву. – М., 1958.
29. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика [Текст] / Т. А. Лесниевски-Костарева. – М. : НОРМА, 2000.
30. Лозовицкая Г. П. Общий сравнительно-правовой комментарий и сравнительные таблицы уголовных кодексов государств-участников Содружества Независимых Государств (СНГ) [Текст] : в 2 ч. / Г. П. Лозовицкая ; под ред. П. Г. Пономарева – Саратов : Издательство Саратовской государственной академии права, 2002. Ч. 1.

31. Мальцев В. В. Проблема уголовно-правовой оценки общественно-опасных последствий [Текст] / В. В. Мальцев. – Саратов : Саратовский ун-т, 1989.
32. Мамедов А. А. Справедливость назначения наказания [Текст] / А. А. Мамедов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003.
33. Мельникова Ю. Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания [Текст] / Ю. Б. Мельникова. – Красноярск : Красноярский ун-т, 1989.
34. Мясников О. А. Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в теории, законодательстве и судебной практике [Текст] / О. А. Мясников. – М. : Юрлитинформ, 2002.
35. Ной И. С. Сущность и функции уголовного наказания в советском государстве [Текст] / И. С. Ной. – Саратов : Саратовский ун-т, 1962.
36. Никонов В. А. Учение о наказании [Текст] : учебно-методическое пособие. Вып. 3. – Тюмень : ЮИ МВД РФ, 1998.
37. Новое Уголовное право России. Общая часть [Текст] : учебное пособие; под ред. Н. Ф. Кузнецовой. – М. : Зерцало, ТЕИС, 1996.
38. Назаренко Г. В. Русское уголовное право. Общая часть [Текст] : курс лекций / Г. В. Назаренко. – М. : Ось-89, 2000.
39. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть [Текст] : курс лекций / А. В. Наумов. – М. : Юрид лит., 2004.
40. Орлов В. С. Назначение наказания ниже низшего предела, указанного в законе [Текст] / В. С. Орлов // Применение наказания по советскому уголовному праву. – М : МГУ, 1958.
41. Полубинская С. В. Цели уголовного наказания [Текст] / С. В. Полубинская. – М. : Наука, 1990.
42. Практикум по уголовному праву [Текст] : учебное пособие / под ред. Л. Л. Кругликова. – М. : БЕК, 1999.
43. Плешаков А. М. Применение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом [Текст] : учебное пособие / А. М. Плешаков. – М. : ВНИИ МВД СССР, 1982.
44. Похмелкин В. В. Социальная справедливость и уголовная ответственность [Текст] / В. В. Похмелкин. – Красноярск : Красноярский ун-т, 1990.
45. Становский М. Н. Назначение наказания [Текст] / М. Н. Становский. – СПб. : Юридический центр Пресс, 1999.
46. Сабитов Р. А. Квалификация поведения лица после совершения им преступления [Текст] / Р. А. Сабитов. – Омск : Высшая школа милиции МВД СССР, 1986.
47. Сабитов Р. А. Посткриминальное поведение (понятие, регулирование, последствия) [Текст] / Р. А. Сабитов. – Томск : Томский гос. ун-т, 1985.

48. Скрыбин М. А. Общие начала назначения наказания и их применение к несовершеннолетним [Текст] / М. А. Скрыбин. – Казань : Казанский гос. ун-т, 1988.

49. Таганцев Н. С. Русское уголовное право : лекции. Часть общая [Текст] : в 2 т. Т. 2 / Н. С. Таганцев. – М. : Наука, 1994.

50. Ткаченко В. И. Общие начала назначения наказания [Текст] / В. И. Ткаченко. – М. : Всесоюзный юридический заочный институт, 1984.

51. Ткаченко В. И. Назначение наказания [Текст] / В. И. Ткаченко. – М. : Всесоюзный юридический заочный институт, 1985.

52. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования [Текст]. – М. : Наука, 1987.

53. Уголовное право. Общая часть [Текст] : учебник для вузов. – М. : ИНФРА . М – НОРМА, 1997.

54. Уголовное право. Общая часть [Текст] : учебник. – М. : Юристь, 2000.

55. Уголовное право Украинской ССР [Текст]. – Киев : Вища школа, 1984.

56. Уголовное право. Часть Общая. Часть Особенная [Текст] : учебник. – М. : Юриспруденция, 1999.

57. Уголовное право. Часть Общая [Текст] : в 4 т. Т. 4. Освобождение от уголовной ответственности и наказания: основания, виды и последствия. – Екатеринбург : УрГЮА , 1995.

58. Уголовное право: Общая и Особенная части. Интенсивный курс [Текст] – М. : АО «Центр ЮрИнфор», 2002.

59. Уголовное право России. Общая часть [Текст] : учебник. – М.: Юристь, 2004.

60. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть [Текст]: в 2 т. Т. 1. – М. : ИНФРА-М, 2002.

61. Уголовное право России. Общая часть [Текст] : учебник. – М. : Институт международного права и экономики им. А. С. Грибоедова, 1998.

62. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть [Текст] : учебник. – М. : Юристь, 1996.

63. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части [Текст] : учебник. – Челябинск : Челябинский юридический институт МВД России, 2003.

64. Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремоведением [Текст] / И. Я. Фойницкий. – Добросвет – 2000; Городец, 2000.

65. Филимонов В. Д. Общественная опасность личности преступника (предпосылки, содержание, критерии) [Текст] / В. Д. Филимонов. – Томск : Томский гос. ун-т, 1970.

66. Чечель Г. И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания [Текст] / Г. И. Чечель. – Саратов : Саратовский гос. ун-т, 1987.

67. Шаргородский М. Д. Наказание по советскому уголовному праву [Текст] : в 2 т. Т. 2 – М. : Юрид. лит., 1958.

68. Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность [Текст]. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1973.

69. Щерба С. П. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении [Текст] : практическое пособие / С. П. Щерба, А. В. Савкин; под общ. ред. С. П. Щерба. – М. : СПАРК, 1997.

III. Статьи и тезисы докладов

70. Борисов Э. О назначении штрафа в порядке перехода к более мягкому виду наказания [Текст] / Э. Борисов, А. Смирнова // Советская юстиция. – 1972. – № 13.

71. Блувштейн Ю. Д. Понятие личности преступника [Текст] / Ю. Д. Блувштейн // Советское государство и право. – 1979. – № 8.

72. Брайнин Я. М. Принципы применения наказания по советскому уголовному праву [Текст] / Я. М. Брайнин // Научные записки Киевского государственного университета им. Т. Г. Шевченко. – 1953. – Т. XII. Вып. 1.

73. Гаухман Л. Справедливость наказания и реальность [Текст] / Л. Гаухман, С. Максимов, А. Жаворонков // Законность. – 1997. – № 7.

74. Гаверов Г. С. Назначение осужденному наказания ниже низшего предела и условного осуждения [Текст] / Г. С. Гаверов // Сибирские юридические записки : сборник совместных научных трудов Иркутского государственного университета и Омской высшей школы милиции МВД СССР. – Омск-Иркутск, 1971.

75. Григорьев В. А. Оценочные понятия в уголовном праве: проблемы правоприменения [Текст] / В. А. Григорьев // Проблемы нравственного и профессионального воспитания сотрудников органов внутренних дел в современных условиях : материалы межвузовской научно-практической конференции 24–25 ноября 1994 года. – Уфа : УВШ МВД РФ, 1995.

76. Горбатова М. А., Русман Г. С. Изменение категории преступления: проблемы правоприменения и обратная сила уголовного закона // Уголовное право. – 2012. № 5. – С. 44.

77. Дагель П. С. Проблемы вины в советском уголовном праве [Текст] / П. С. Дагель // Ученые записки Дальневосточного университета. – Владивосток. 1968. – Вып. 21.

78. Дагель П. С. Классификация мотивов преступления и ее криминологическое значение [Текст] / П. С. Дагель // Некоторые вопросы социологии права. – Иркутск, 1967.

79. Долиненко Л. А. О смягчающих ответственность обстоятельствах, характеризующих личность преступника [Текст] / Л. А. Долиненко // Про-

блемы борьбы с преступностью. Труды Омской высшей школы милиции. – Омск, 1976.

80. Дыбровская Н. В. Индивидуализация наказания и личность виновного [Текст] / Н. В. Дыбровская // Вестник Ленинградского университета. – 1981. – № 17.

81. Дядькин Д. Правила учета исключительных обстоятельств для назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление [Текст] / Д. Дядькин // Уголовное право. – 2006. – № 2.

82. Кругликов Л. Правовая природа смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств [Текст] / Л. Кругликов // Уголовное право. – 1999. – № 4.

83. Кругликов Л. Л. К вопросу о правовой регламентации смягчающих ответственность обстоятельств в уголовном законодательстве [Текст] / Л. Л. Кругликов // Проблема правовой защищенности личности в уголовном судопроизводстве : сборник научных статей. – Ярославль : Ярославский гос. ун-т, 1991.

84. Колиев В. Л. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств : совершенствование законодательного регулирования [Текст] / В. Л. Колиев, Л. А. Прохоров // Следователь. – 2003. – № 2.

85. Крук В. А. Проблемные вопросы индивидуализации наказания при рецидиве преступлений [Текст] / В. А. Крук // Следователь. – 2003. – № 11.

86. Косевич Н. Р. Назначение несовершеннолетним наказания по правилам статьи 64 УК РФ как одно из направлений предупредительной деятельности суда [Текст] / Н. Р. Косевич // Мировой судья. – 2006. – № 7.

87. Мельникова Ю. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом [Текст] / Ю. Мельникова, А. Плешаков // Социалистическая законность. – 1976. – № 9.

88. Мельникова Ю. Личность преступника и индивидуализация уголовного наказания [Текст] / Ю. Мельникова // Советское государство и право. – 1972. – № 8.

89. Медведев А. Основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом [Текст] / А. Медведев // Советская юстиция. – 1990. – № 15.

90. Муздубаев М. Х. Учет мотивов преступлений при назначении наказания [Текст] / М. Х. Муздубаев // Вестник московского университета. Серия 11. Право. – 1988. – № 1.

91. Новиков В. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом при наличии исключительных обстоятельств [Текст] / В. Новиков // Уголовное право. – 2004. – № 1.

92. Питецкий В. В. Назначение наказания более мягкого, чем предусмотрено законом [Текст] / В. В. Питецкий // Вопросы уголовной от-

ветственности и наказания : межвузовский сборник научных статей. – Красноярск : Красноярский гос. ун-т, 1986.

93. Ребане И. Назначение наказания ниже низшего предела при альтернативных санкциях [Текст] / И. Ребане // Советская юстиция. – 1978. – № 14.

94. Стеценко В. В. К вопросу об основаниях назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом [Текст] / В. В. Стеценко // Проблемы борьбы с преступностью : материалы третьей научной конференции аспирантов и соискателей. – М., 1968.

95. Таций В. Я. Вопросы применения ст. 43 УК РСФСР [Текст] / В. Я. Таций // Правоведение. – 1976. – № 6.

96. Тютюгин В. И. Некоторые вопросы назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом [Текст] / В. И. Тютюгин // Проблемы уголовного и исправительно-трудового права : труды Рязанской высшей школы МВД СССР. – Рязань, 1975.

97. Ткачевский Ю. М. Понятие условного осуждения [Текст] / Ю. М. Ткачевский // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2003. – № 3.

98. Тяжкина Т. А. Проблемы назначения наказания по действующему уголовному кодексу РФ [Текст] / Т. А. Тяжкина // Актуальные проблемы правовой науки и практики. – Кемерово, 1999.

99. Чечель Г. Назначение наказания более мягкого, чем предусмотрено законом [Текст] / Г. Чечель // Социалистическая законность. – 1974. – № 1.

IV. Диссертации и авторефераты диссертаций

100. Гараев М. Т. Смягчение наказания при его назначении по Российскому Уголовному праву [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. Т. Гараев. – Казань : Казанский гос. ун-т, 2002.

101. Мясников О. А. Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в российском уголовном праве [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. А. Мясников. – М. : МГУ, 2001.

102. Татарников В.Г. Индивидуализация наказания по отдельным категориям дел о тяжких и особо тяжких преступлениях против личности: дис. ... канд. юрид. наук. – Иркутск: Иркутская гос. экономическая академия, 1998. С. 31.

103. Шумилина О. С. Оценочные понятия в Уголовном кодексе Российской Федерации и их использование в правоприменительной деятельности [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М. : Академия Управления МВД России, 2002.

Научное издание

Николаева Татьяна Викторовна

**ИНДИВИДУАЛИЗАЦИЯ НАКАЗАНИЯ ПРИ НАЛИЧИИ
СМЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ**

Монография

Подписано в печать 24.07.2017

Гарнитура Times

Уч.-изд. л. 6,8

Тираж 45 экз.

Заказ № 60

Формат 60х84 1/16

Усл. печ. л. 7,1

*Редакционно-издательский отдел
Уфимского юридического института МВД России
450103, г. Уфа, ул. Муксинова, 2*

*Отпечатано в группе полиграфической и оперативной печати
Уфимского юридического института МВД России
450103, г. Уфа, ул. Муксинова, 2*