

МОДУЛЬ IX. Уголовное право зарубежных государств

Тема 21. Уголовное право зарубежных государств (общая характеристика)

1. Уголовное право Англии.
2. Уголовное право Франции.
3. Уголовное право ФРГ.
4. Уголовное право США.
5. Уголовное право Японии.
6. Мусульманское уголовное право.

Сравнительное правоведение призвано выявлять общие и особенные черты в развитии правовых систем разных стран, проследить историю развития, заимствования и взаимовлияния этих систем. Только рассмотрев национальное право в соотношении с иными правовыми системами, можно понять ценности, приоритеты, тенденции и перспективы развития национального права.

Особое значение приобретают результаты сравнительных исследований в периоды коренных правовых реформ. Таким периодом стали для нашего уголовного права 90-е годы XX в. Подготовка нового УК Республики Беларусь, а также более активное включение РБ в международное сотрудничество по борьбе с преступностью обусловили повышенный интерес к зарубежному уголовному законодательству и опыту его применения.

Современный этап развития мирового уголовного права можно в самых общих чертах охарактеризовать как период дальнейшей гуманизации и дифференциации уголовно-правовой политики.

В этой главе автор предлагает в краткой форме ознакомиться с общими характеристиками двух основных правовых систем: *англосаксонской* (включает право Англии и США) и *романо-германской* (включает право Франции, Германии, Италии, а также Японии), иными словами, *островной* и *континентальной*. Принципиальное отличие права первой группы стран от второй состоит в том, что там наряду с законодательством или статутным правом основным источником уголовного права также является общее, или прецедентное, право. Причем если в Англии еще в 1972 г. Палата лордов (суд высшей инстанции) отказалась от права судов (в силу так называемой «остановочной» компетенции) создавать новые преступления, то в США суды в ряде штатов по-прежнему такое право имеют.

Обзор законодательства дополняется кратким очерком развития *мусульманского* уголовного права и отдельных уголовно-правовых школ и теорий. До распада социалистического лагеря наряду с романо-германской, англосаксонской, мусульманской и другими системами права ученые всего мира выделяли **социалистический тип** уголовного права. Он, несомненно, обладал определенными особенностями, во многом обусловленными ориентацией законодательства восточноевропейских стран на уголовное право СССР. Специфику этого права можно кратко охарактеризовать через приоритеты государственных интересов перед интересами личности, социалистической собственности — перед личной; уголовное право охраняло действующую систему народного хозяйства, подавляло развитие частной собственности, предпринимательства и коммерции.

Коренное реформирование национального уголовного права, принятие УК 1999 г. привели к исчезновению социалистического уголовного права. В настоящее время довольно ясно просматривается тенденция **сближения** уголовного права Республики Беларусь с романо-германским типом (по большей части — с немецким уголовным правом). Полагаем, что ознакомление с основными типами мирового уголовного права поможет лучше уяснить особенности и перспективы развития отечественного уголовного права, сделать правильный вывод о его месте в мировой мозаике правовых систем.

21.1 Уголовное право Англии

Краткая история развития уголовного законодательства.

Собственно английским принято считать уголовное право Англии и Уэльса. В Шотландии действует совершенно самостоятельная правовая система, носящая отпечаток французского влияния (XVI и XVII вв.), значительными особенностями характеризуется и уголовное право Ирландии.

Возникновение знаменитого **английского общего права** обычно связывают с нормандским завоеванием 1066 г. Сам термин "общее право" родился в результате происшедшего в тот период слияния правовых норм англосакских племен с традициями нормандцев. Сформулированное в писаных законах право англосаксов превосходило по своему развитию нормандскую систему, которая базировалась на устных традициях. Нормандцы практически не изменили систему местного права: именно стремясь укрепить свою власть, нормандские короли придали этой системе ту политическую силу, без которой нельзя было бы говорить о публичном, в том числе об уголовном, праве.

Еще до вторжения нормандцев англосакские племена разработали обширный свод писаных законов и определили наиболее тяжкие преступления (такие, как убийство, изнасилование, грабежи и кражи), а равно процедуру уголовного суда и меры принуждения к преступникам. Одним из первых видов наказания было "*объявление*" *вне закона* — приказ покинуть страну и запрет возвращаться под угрозой смерти. Столь серьезное наказание применялось лишь к постоянным правонарушителям и лицам, совершившим наиболее тяжкие деяния. Другой примитивной мерой воздействия на преступника была *кровная месть*, основанная на принципе точного и полного возмездия, часто по принципу талиона, закон регламентировал правила кровной мести, которая постепенно была заменена *денежными компенсациями*. К IX в. был разработан и законодательно закреплён реестр компенсаций. Они выплачивались двум лицам: а) жертве преступления (по ее социальному рангу) в качестве возмещения ущерба; б) королю, который как гарант общественного порядка теоретически также признавался жертвой преступления.

Характерной чертой в развитии уголовного права Англии является признание **прецедента в качестве источника права**. Во времена господства местных судов преобладающим источником были местные обычаи. Начиная с XII в. с возникновением королевских и в особенности окружных судов, чьи решения имели силу для нижестоящих инстанций, прецедент приобретает значение основного источника общего права. Этому во многом способствовали публикации судебных отчетов, систематически издаваемых с конца XIII в.

Основной принцип прецедентного (общего) права часто формулируется как одинаковое разрешение единообразных дел. При этом все суды не только могут, но и обязаны следовать решениям вышестоящих судов, а некоторые — и собственным предыдущим решениям по данной категории дел. Вышестоящий же суд не связан решениями нижестоящих. Такое понимание прецедентного права в целом правильно. Однако следует помнить, что прецедент — это не только решение конкретного дела само по себе, но и пример толкования правовых принципов и положений на основе идеи права.

Английская революция XVII в., не изменив в корне систему уголовной юстиции, тем не менее провозгласила ряд принципиальных положений уголовного права в *Хабас корпус акт* и *Билле о правах*.

XVII—XVIII вв. характеризуются господством в уголовном праве норм общего права и статутного законодательства, носящих средневековый архаический характер. Регламентация одних и тех же преступлений в актах обеих систем носила противоречивый характер.

Смертная казнь, по преимуществу квалифицированная (например, колесование, сожжение), была основным видом наказания. Ее дополняли публичные телесные наказания, каторжные работы, ссылка на галеры, заключение в тюрьму.

К некоторому упорядочению уголовного законодательства привело движение за реформы в конце XVIII — начале XIX в.

Лишь после 30-х годов XIX в. уголовное законодательство подверглось серьезной переработке и приобрело вид, который в целом сохраняется до настоящего времени. При проведении реформы были законодательно закреплены многие нормы общего права, отменены устаревшие статуты и приняты консолидированные акты, предусматривающие ответственность за отдельные виды или группы преступлений (кражи, фальшивомонетничество, нарушения общественного порядка). Система наказаний также изменилась: в основном были отменены членовредительские и позорящие наказания, сокращена сфера применения смертной казни, отменена ссылка в колонии, основной мерой наказания стало лишение свободы в виде каторжных работ и тюремного заключения.

Попытки кодификации уголовного законодательства предпринимались в Англии неоднократно. Однако по настоящее время уголовное право Англии все еще не кодифицировано.

В современный период источниками уголовного права являются законодательные акты парламента (статуты) и общее право. *Преобладающий источник — законодательство*; оно регламентирует практически все институты Общей части (но не формы виновности и критерии невменяемости), а также содержит описание почти всех видов конкретных преступлений. Исключения редки: например, признаки простого и тяжкого убийства определены в нормах общего права (прецедентах), а наказание установлено парламентскими актами. Тем не менее, прецедент в английском уголовном праве все же играет значительную роль, во многом обусловленную историческими корнями. Каждый законодательный акт сопровождается большим количеством прецедентов, дающих необходимые для применения закона толкования и уточнения его норм. В целом в современном уголовном праве Англии прослеживается тенденция вытеснения прецедентного права *статутным*. Вновь принимаемые статуты регулируют те вопросы, которые ранее разрешались на основе прецедентов. Если статут и прецедент противоречат друг другу, применению подлежит статут.

Основными действующими законами, которые содержат преимущественно нормы *Общей части* уголовного права, являются: Закон об уголовном праве 1967 г., посвященный классификации преступлений; Закон об уголовном праве 1977 г. (с дополнениями и изменениями) по

вопросам сговора; Закон об уголовно наказуемом покушении 1981 г.; Закон о компетенции уголовных судов 1973 г., рассматривающий вопросы назначения наказания (в том числе отсрочки приговора, probation, условного освобождения, условной отсрочки исполнения наказания, а также особенности наказания молодых преступников и привычных преступников); Закон об исправлении правонарушителей 1974 г.; Закон об уголовной юстиции 1982 г., посвященный обращению с молодыми преступниками, и другие законы об уголовном правосудии.

Ответственность за конкретные преступления и их виды предусмотрена, например, в Законе об убийстве 1957 г., Законах о половых преступлениях 1956, 1967, 1976, 1985 гг.; Законах о краже 1968, 1978 гг., Законе о фальшивомонетничестве 1981 г., Законах о наркомании 1971, 1986 гг.

Понятие преступления и наказания. Законодательство Англии, как и большинства стран, не содержит понятия преступления. В теории уголовного права популярно так называемое формальное определение: *преступным называется деяние, наказуемое по закону, действующему во время его совершения*. Законодательство, в то же время, содержит классификацию преступлений.

Традиционное для Англии деление преступлений на *тризн* (государственную измену), *фелонии* (тяжкие преступления) и *мисдиминоры* (менее тяжкие преступления) ныне *отменено* как архаичное. В 1945 г. упразднено различие между фелонией и тризн, а по Закону об уголовном праве 1967 г. — между фелонией и мисдиминором, имевшее существенные процессуальные и уголовно-правовые последствия.

В настоящее время категоризация преступлений проводится по двум основаниям: *по существу и по процедуре*.

По существу дела выделяют "**арестные**" и "**неарестные**" преступления. "Арестными" считаются "преступления, за которые наказание точно установлено в законе или за которые лицо (ранее не судимое) в соответствии с каким-либо законодательным актом может быть приговорено к тюремному заключению сроком на 5 лет, а также за покушение на совершение такого преступления (ст. 2 Закона об уголовном праве 1967 г.). Все остальные преступления определяются как "неарестные". Очевидно, что суть этого деления — в наличии или отсутствии полномочия осуществлять арест без ордера суда. Ранее, по общему праву, арест без ордера был возможен лишь в отношении лиц, совершивших тризн, фелонию и нарушения общественного спокойствия. Ныне такой арест предусмотрен за четко определенную категорию преступлений. Данная градация влияет на решение ряда вопросов соучастия, недонесения о преступлениях (ст. 4, 5 Закона об уголовном праве 1967 г.), освобождения под залог и т. д.

Как отмечалось, с XII в. англичане стали признавать необходимость наличия преступного умысла или преступной неосторожности для привлечения к уголовной ответственности. В настоящее время существуют **два основания привлечения лица к уголовной ответственности.**

Первое — установления *actus reus*, т. е. самого факта совершения преступного деяния, а равно других необходимых объективных признаков, по которым законодательно определяются особенности каждого преступления. Так, Закон о кражах (1968 г.) следующим образом определяет ограбление: "*Лицо виновно в совершении ограбления, если оно что-либо похищает, и при этом с целью его совершения непосредственно перед актом ограбления или во время него применяет силу по отношению к другому лицу или запугивает либо стремится запугать другое лицо угрозой немедленного применения силы*". Именно признаки хищения и применения силы или запугивания силой составляют объективные специфические признаки ограбления.

Другой принцип — *mens rea* — означает необходимость установить, что обвиняемый умышленно или по неосторожности, т. е. виновно, совершил преступление. Содержание вины различно для каждого преступления. Например, при краже необходимо установить умысел лишить владельца определенного имущества, а при подделке — обмануть или ввести в заблуждение.

Для привлечения лица к ответственности обвинитель должен доказать наличие в его деянии и *actus reus*, и *mens rea*. Несложно увидеть в этом аналогию объективной и субъективной сторонам состава преступления в немецком и нашем современном национальном уголовном праве. Однако *учение о составе преступления традиционно не разрабатывалось в английском праве.*

Основные **виды наказаний** в современной Англии — *лишение свободы и штраф*. Существует также ограничение свободы.

Лишение свободы возможно на определенный срок либо пожизненно. Лишение свободы отбывается в учреждениях с различным режимом, в том числе в тюрьме и в специальных учреждениях для молодых преступников. Каторжные работы отменены в 1948 г., смертная казнь — в 1969 г. Формально сохраняется возможность приговора к смертной казни за государственную измену, пиратство и поджог королевских доков, но реально такие приговоры не выносятся.

Штраф — распространенный вид наказания, в особенности за менее тяжкие преступления. Он назначается в твердо определенных денежных суммах от 25 до 1000 фунтов стерлингов.

Помимо реального исполнения приговора к лишению свободы и штрафу, также существуют: *условное освобождение, условное осуждение и отсрочка исполнения приговора.*

Наиболее популярная форма условного осуждения — *пробация*. Она предполагает оставление осужденного на свободе при условии выполнения требований, устанавливаемых судом. Социальный работник контролирует поведение осужденного в течение всего срока probation, который может быть назначен от 6 месяцев до 3 лет.

К лицам моложе 21 года могут быть применены меры, не являющиеся наказанием: приказ о надзоре, приказ об опеке, приказ родителям и опекунам обеспечить хорошее поведение несовершеннолетнего и т. п. *Несовершеннолетний* может быть приговорен к штрафу, предоставлению бесплатных услуг обществу, помещению в центр задержания и лишь в исключительных случаях — к специфическому для молодых преступников ограничению свободы и пожизненному ограничению (не лишению) свободы. Последние из названных мер назначаются лишь в тех случаях, когда, по мнению суда, не существует другого подходящего для данного преступника метода воздействия.

В качестве *дополнительных* наказаний в Англии применяются: лишение права на вождение автомобиля, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы в общественных интересах в течение указанного времени (от 40 до 240 часов для взрослых и от 40 до 120 часов для несовершеннолетних).

21.2 Уголовное право Франции

История развития уголовного законодательства. Франция в своем правовом развитии испытала влияние сначала римского права, а затем, — канонического права римской католической церкви. В соединении с местными традициями и обычаями это дало специфическое образование, которое впоследствии отнесли к **романо-германской правовой системе**.

Как и общее право Англии, романо-германский тип распространялся по всему миру отчасти благодаря авторитету права как такового, но в большей мере вследствие оккупации Наполеоном ряда европейских стран и колониальной политики этих стран. Кроме того, Франция оказала непосредственное влияние на развитие права своих бывших колоний в Африке, на Ближнем и Дальнем Востоке.

Безусловно, каждая из стран, входящих в романо-германскую правовую семью, в том числе и Франция, имеет свои особенности.

С древних времен до средневековья источниками уголовного права Франции были правовые *обычаи и традиции*.

Французские *правовые обычаи* начали публиковаться с XVI в. Среди них наиболее известные "Обычаи Парижа". Важным источником права, общим для всех регионов, стали принципы и нормы канонического

(церковного) права. Напротив, различными, часто противоречащими друг другу были законодательные акты местных парламентов, которые также следует отнести к источникам. В целом весь средневековый период характеризуется довольно разнообразными решениями одних и тех же вопросов.

Относительно материального права Франции следует отметить, что именно влияние римского права привело к созданию единых для страны кодексов. В XVI—XVIII вв. многочисленные попытки создать единое законодательство не поколебали силы местных кодексов. И все-таки выработывались определенные общие принципы и складывались условия, позволившие Наполеону успешно провести **кодификацию** к началу XIX в. Одним из таких условий было разрушение старой правовой системы во время Великой французской революции 1789 г., другим — упразднение социального неравенства (вследствие той же революции).

Прецеденту, судебному законотворчеству не нашлось места в новой системе источников уголовного права, поскольку на судей и правоприменителей смотрели как на слугителей короля, имеющих полномочия лишь толковать, но не изменять или создавать закон. Разумеется, судебная практика, в особенности постановления Кассационного суда, служила и служит в уголовном праве ориентиром для практики нижестоящих судов, но она не может восполнить пробелы законодательства (в отличие от сферы, например, гражданского судопроизводства). Примечательно, что вопросы определения уголовной ответственности и судопроизводства согласно ст. 34 Конституции Франции 1958 г. прямо отнесены к исключительной компетенции законодателя.

Итак, *основные черты уголовного права романо-германской системы* на примере Франции можно сформулировать следующим образом: а) признание законодательства единственным источником уголовного права; б) строгая иерархия источников от Конституции до уголовных законов; в) кодификация уголовного права.

Для Франции вообще характерно большое внимание к принципам уголовного права и правосудия и их конституционному оформлению. Конституция является непосредственным источником уголовного права. Почти в каждом пункте Декларации прав человека и гражданина 1789 г. (часть действующей Конституции) содержатся принципы уголовной юстиции. Так, граждане равны перед законом независимо от ранга и социального положения; каждый предполагается невиновным, пока не доказано обратное; закон устанавливает наказания лишь строго и бесспорно необходимые; обязательное условие наказуемости — законодательная запрещенность преступного действия на момент его совершения; политические и религиозные мнения не влекут уголовной

ответственности и т. д. Кроме того, закон от 21 января 1790 г. провозгласил принцип личного наказания, согласно которому оно не может распространяться на семью осужденного.

Первый послереволюционный **Уголовный кодекс 1791 г.** развил гуманистические идеи эпохи Просвещения. В его основе лежали принципы законности и ограничения уголовной репрессии необходимостью. Это привело к резкому сокращению применения смертной казни, отмене пожизненного лишения свободы и членовредительских наказаний, декриминализации ряда преступлений, в первую очередь религиозных. Однако стремление обеспечить законность и максимально ограничить судебное усмотрение привели к использованию системы абсолютно определенных санкций. Этот опыт воспринят не был.

УК 1791 г. и другие уголовные законы революционной эпохи были заменены **Уголовным кодексом 1810 г.**, часто называемым Кодексом Наполеона. Он (наряду с ГК, ГПК и УПК) был составлен специальной комиссией по кодификации, созданной во время правления Наполеона. Содержавший первоначально гораздо более суровую систему наказаний, чем УК 1791 г. (смертная казнь, бессрочная каторга, клеймение и т. д.), он подвергся существенным изменениям на протяжении XIX—XX вв. Так, еще в 30-х и 60-х гг. XIX в. были отменены клеймение, позорный столб и ошейник как дополнение смертной казни, значительно уменьшена сфера пожизненного лишения свободы и применения смертной казни, введены смягчающие обстоятельства, отменена смертная казнь за политические преступления, конкретизированы признаки составов многих преступлений.

Основываясь первоначально на концепции классической школы уголовного права, УК 1810 г. впоследствии впитал идеи социологической школы. Так, вторая половина XIX в. привнесла в УК *условное осуждение*, *условное освобождение* и новые нормы о *повторности и рецидиве*. В конце 50-х и середине 70-х годов XX в. были существенно пересмотрены институты как Общей, так и Особенной части. Например, изменены составы преступлений против безопасности государства и общественного порядка; ряд дополнительных наказаний (лишение прав, конфискация автомобиля и проч.) стали применяться как основные. В 1981 г. была отменена смертная казнь. В 80-е гг. ошутимо расширилась сфера условного осуждения к лишению свободы, введены работы в интересах общества и новый порядок исчисления штрафов (в дневных ставках дохода).

Помимо УК был принят ряд законов, содержащих уголовно-правовые нормы: Кодекс военной юстиции, Дорожный кодекс, УПК и т. д. Некоторые из них — весьма почтенного возраста: например, Закон о прессе 1885 г., Закон о торговле фальсифицированными продуктами питания 1905 г. Особо следует отметить Закон об усилении безопасности и

защите свободы граждан 1981 г. Принятый для усиления борьбы с преступностью, он расширил применение лишения свободы и предоставил полиции довольно широкие возможности действовать по своему усмотрению, что позволило некоторым исследователям оценить закон как репрессивный. Отдельные его нормы были изменены по Закону о свободе и безопасности 1982 г.

22 июля 1992 г. был принят и весной 1994 г. вступил в силу **новый УК Франции**. Однако значение УК Наполеона этим не уничтожено ввиду его огромного влияния на французское и зарубежное законодательство.

УК 1992 г., с одной стороны, сохранил определенные традиции французского уголовного законодательства, а также и нововведения последних лет (например, об условном осуждении); с другой стороны, он по-новому сформулировал ряд базовых институтов (например, соучастия, обстоятельств, исключаящих ответственность). В Общей части немало внимания уделяется институту преступления, в то время как УК Наполеона был акцентирован на институте наказания. Представляет интерес возможность привлечения к уголовной ответственности *юридических лиц*. В Кодексе перечислены принципы возложения такой ответственности и указаны применяемые к юридическим лицам санкции: штраф, возмещение убытков, запрещение деятельности, ликвидация и т. д. На юридические лица ответственность может возлагаться за преступления в области охраны окружающей среды, налоговые преступления, нарушения «техники безопасности».

Главной концептуальной идеей нового УК Франции стала защита прав человека, его жизни, здоровья, благоприятной окружающей природной среды, безопасности труда. УК гарантирует соблюдение принципов, закрепленных в Декларации прав человека и гражданина и Европейской конвенции прав человека, в особенности — принципа законности. Согласно гл. I разд. I книги I никто не может быть наказан за деяние, не предусмотренное законом или постановлением; никто не может быть подвергнут наказанию, не предусмотренному законом или постановлением; наказание должно соответствовать тяжести преступления; уголовный закон не имеет обратной силы; уголовный закон подлежит точному толкованию.

Структура УК Франции 1992 г. соответствует системе, принятой УК 1810 г., и состоит из четырех книг. Каждая книга делится на разделы, а раздел - на главы.

Книга первая содержит нормы, в которых излагаются общие положения об уголовном законе, ответственности, наказаниях.

Вторая, третья и четвертая книги посвящены вопросам Особой части. Вторая книга содержит составы преступлений и проступков против человека и открывается разделом о преступлениях против человечества,

затем следуют разделы о посягательствах на человеческую личность. Третья книга определяет ответственность за преступления и проступки против собственности, а четвертая - за преступления и проступки против нации, государства и общественного порядка.

Таким образом, в структуре нового Кодекса Франции четко просматривается иерархия ценностей, положенная в основу уголовного законодательства, а именно: личность - собственность - государство.

Понятие преступления и наказания. УК Франции 1992 г. сохранил *трехчленную классификацию преступлений*, содержащуюся в УК 1810 г. В ст. 111-1 говорится: "Преступные деяния классифицируются в зависимости от их тяжести как *преступления, проступки и нарушения*". Противоправность преступлений и проступков согласно ст. 111-2 определяет УК, равно как и их наказуемость. Противоправность нарушений устанавливается постановлениями; однако санкции за их совершение включены в Уголовный кодекс.

Преступлениями признаются умышленные деяния, за которые следует лишение свободы: пожизненное и срочное свыше десяти лет. *Проступками* могут быть и умышленные, и неосторожные деяния, санкции за которые устанавливаются в виде лишения свободы до десяти лет, штрафа, штрафо-дней, ограничения прав, неоплачиваемых общественно полезных работ. Нарушения возможны пяти классов. Санкции за них — штраф до 10 000 франков, лишение различных прав, конфискация предметов, которые предназначались для совершения преступного деяния.

Система наказаний включает два вида лишения свободы: *заточение и заключение*, которые могут быть пожизненными и срочными, *штраф, лишение прав* (например, на работу по определенной профессии или должности). В случаях, когда за проступок предусмотрено наказание в виде тюремного заключения, оно с согласия осужденного может быть заменено *неоплачиваемой работой* в общественных интересах в течение срока от 40 до 240 часов. За преступления и нарушения могут быть наложены также *дополнительные* санкции: запрет общественной деятельности, лишение права на вождение автомобиля и т. д. Особый интерес представляет "*специальная конфискация*" автомобилей, оружия и других предметов, использовавшихся при совершении преступления, а равно и имущества, добытого преступным путем.

В целом в УК 1992 г. увеличены санкции за преступления против личности. Максимальный срок лишения свободы возрос до 30 лет. В данном Кодексе существенно усилена ответственность организаторов и подстрекателей преступлений.

Новый УК значительно усилил наказуемость терроризма, бандитизма, сутенерства, торговли наркотиками. Строгие санкции предусмотрены за

угона воздушного судна, корабля или другого транспортного средства, похищение и незаконное лишение свободы людей. Не известные ранее нормы введены в разделы об имущественных преступлениях, предусмотрена ответственность за новые формы посягательств на окружающую природную среду, за преступления в сфере информатики (компьютерные преступления).

В Особенной части УК наряду с усилением ответственности за тяжкие преступления и за рецидивы наблюдается процесс декриминализации мелких проступков. В этом проявляется общий для многих национальных законодательств процесс гуманизации уголовного права и дифференциации уголовной ответственности.

Следуя традициям французского уголовного права, УК 1992 г. содержит четкие правовые формулировки. Уровень *законодательной техники* УК Франции считается в настоящее время одним из самых высоких в мире.

21.3 Уголовное право ФРГ

Современное уголовное право ФРГ сложилось в результате длительной, еще не завершенной уголовно-правовой реформы, проходившей весьма противоречиво.

Уголовное право ФРГ как часть правового порядка устанавливает предпосылки уголовной ответственности, а также определяет отдельные признаки уголовно осуждаемого поведения, угрожает определенными наказаниями и предусматривает наряду с различными правовыми последствиями меры исправления и безопасности.

Оно рассматривается как область публичного права, поскольку регулирует отношения властного характера между государством и гражданами.

При ознакомлении с современным уголовным правом ФРГ необходимо учитывать ряд его особенностей. Остановимся на некоторых из них.

Прежде всего, в технико-юридическом плане уголовное право ФРГ достаточно близко к уголовному праву России, Беларуси, ряда других постсоветских республик. Оно опирается на принцип: *"нет преступления, нет наказания без указания на то в законе"*, т. е. имеет в качестве источника писанные нормативные акты - законы в формальном смысле слова. В немецком уголовном праве широко используются конструкции оснований уголовной ответственности, институты наказания, понятия вины, необходимой обороны, крайней необходимости и пр. В то же время есть довольно много теоретических отличий. Иначе дана конструкция преступления; несколько иной смысл имеет понятие состава преступления, ошибки и пр. Это требует определенного напряжения при усвоении теории немецкого уголовного права. Близость в основном и

различия в некоторых правовых конструкциях не всегда легко усваиваются.

Далее следует иметь в виду, что УК ФРГ, особенно его Общая часть, содержит меньше определений, чем УК, например РФ или РБ. В нем вообще меньше предписаний общего характера. Здесь, например, нет понятий вины, умысла, неосторожности. Немецкие юристы всячески подчеркивают, что в основе решений суда должен лежать закон, и только закон. Но в то же время они нередко пишут, что хороший учебник уголовного права не менее важен, чем хороший закон. Поэтому очень много уголовно-правовых положений содержится в учебной и научной литературе и, разумеется, в практике судов ФРГ. Защитник в принципе может нести ответственность за ненадлежащее осуществление профессиональных обязанностей, если он не знаком с опубликованной практикой судов федеральных земель, уж не говоря о Верховном суде ФРГ (Федеральной судебной палате).

Наконец, нужно учитывать, что изменения в уголовной политике, а тем более в уголовном законодательстве ФРГ осуществляются весьма осторожно, как правило, под жестким контролем со стороны политических партий, общественных движений, средств массовой информации, специалистов. По-видимому, этим объясняется, что наряду с УК ФРГ до сих пор источниками уголовно-правовых норм являются многочисленные законы, действующие обычно в сравнительно узкой области. Этим же, вероятно, объясняется и то, что изменения в УК ФРГ обычно вносятся развернутыми законодательными актами, предписания которых должны реально обеспечить исполнение уголовно-правовой нормы.

Так, введение уголовной ответственности за отмывание грязных денег сопровождалось принятием обширного закона, в котором устанавливались, например, дополнительные обязанности кредитных институтов, служб банковского надзора.

С учетом этого рассмотрим основные вопросы современного уголовного права ФРГ, как они отражены в работах немецких авторов.

Основные понятия и задачи уголовного права ФРГ

С их рассмотрения начинаются едва ли не все немецкие учебники уголовного права. Основными понятиями современного уголовного права ФРГ являются: *преступление, наказание, меры исправления и безопасности.*

Преступление, согласно мнению, господствующему в немецком уголовном праве, есть противоправное деяние, выраженное уголовным законом через признаки состава деяния, совершенного при отсутствии обстоятельств, устраняющих виновность и противоправность, и грозящее наказанием в случае, если деятель подлежит уголовному обвинению.

В понятийном аппарате немецкого уголовного права используются различающиеся между собой понятия "уголовное деяние" и "противоправное деяние". Уголовное деяние требует совпадения трех признаков: а) осуществления состава деяния, предусмотренного уголовным законом; б) противоправности и в) виновности. Деяние, осуществляющее состав, отраженный в уголовном законе, может быть противоправным, но не виновным.

Комплекс понятий, относящихся к характеристике уголовного деяния, включает в себя также разграничение между собственно преступлением, т. е. уголовно наказуемым деянием, за которое может быть минимально назначено наказание в виде лишения свободы сроком на один год, и уголовным проступком, который по § 12 (2) наказывается лишением свободы на срок менее одного года или денежным штрафом.

Необходимо обратить внимание и на широкое использование понятия "состав деяния". Оно само по себе не означает наличия уголовно-правовой оценки. Это лишь описание деяния в признаках уголовного закона, но не состав преступления.

Основная задача уголовного права состоит в защите общества, т. е. совместной жизни людей в обществе. Уголовное право осуществляет ее только определенным в законе способом и в ограниченном объеме. Уголовное право своими возможностями обеспечивает общественную безопасность, под которой понимается не отсутствие преступлений, а удержание преступности в определенных границах, под контролем, в результате чего достигается высокая степень раскрываемости совершенных преступлений и уголовное преследование осуществляется независимо от личности преступника.

В защите безопасности общества уголовное право рассматривается как последний довод, используемый, когда остальные средства результатов не дали.

В немецкой литературе подчеркивается, что реализация основной задачи уголовного права осуществляется на основе его репрессивной и предупредительной (превентивной) функций.

Источники уголовного права ФРГ включают в себя УК ФРГ и так называемые дополнительные законы, как правило, комплексного характера, содержащие в себе уголовно-правовые нормы.

Уголовный кодекс ФРГ от 15 мая 1871 г. в редакции от 10 марта 1987 г. является основным, но не единственным источником уголовного права ФРГ. Следует учесть тот факт, что УК ФРГ содержит далеко не все уголовно-правовые запреты.

УК ФРГ, как и иные законы континентальной системы, включает Общую и Особенную части. Их соотношение в принципе ничем не отличается от соотношения Общей и Особенной частей УК РФ.

Иные источники уголовного права. В литературе выделяются федеральные дополнительные законы, обычное право, земельные, уголовные законы.

Дополнительные федеральные законы (кроме УК ФРГ). Это Конституция, содержащая норму об отмене смертной казни, и ряд других уголовно-правовых по содержанию норм; Закон об отправлении правосудия по делам несовершеннолетних в редакции от 11 декабря 1974 г. с последующими изменениями (ЗОПДН), который устанавливает правовые последствия преступления, совершенного лицом, на которое распространяется действие этого Закона; Закон об ответственности за воинские преступления в редакции от 24 мая 1974 г. с последующими изменениями, который содержит общие определения, т. е. фактически представляет собой Общую часть, предусматривает воинские преступления против военной обязанности, против обязанности подчиненного, против долга начальника, против иных военных обязанностей; Закон о хозяйственных преступлениях от 3 июня 1985 г., также многократно изменявшийся и сокращавшийся, а также иные акты с отдельными запретами.

Наука немецкого уголовного права. Научная разработка уголовно-правовой проблематики в ФРГ проводится в основном на кафедрах многочисленных университетов. Существенный вклад в нее вносят и научно-исследовательские учреждения, среди которых особенно выделяется Институт сравнительного и иностранного уголовного права во Фрейбурге. Хотя в литературе высказывалось мнение о том, что в ФРГ излишне много профессоров и нередко их труды бесполезны для практики, все же уголовно-правовая наука пользуется большим авторитетом.

Ссылки на мнения ученых принято делать в *судебных решениях*, включая решения Верховного суда (Федеральной судебной палаты) ФРГ.

Для углубленного изучения уголовного права ФРГ могут быть использованы: комментарии к УК ФРГ, из которых наиболее популярными являются обозначаемые по фамилиям первых составителей "Шонке - Шредер", "Лакнер" и огромный по объему Лейпцигский комментарий, многочисленные учебники уголовного права, рассчитанные на различную степень подготовленности. Можно выделить наиболее популярные учебники Вебера, Вессельса, Ешека, Хафта и др.

Особое значение имеет знание опубликованной судебной практики.

Общая часть уголовного права ФРГ. Учение о преступлении

Структура Общей части УК ФРГ. Законодательным источником Общей части уголовного права ФРГ является УК ФРГ, Общая часть которого в нынешнем виде коренным образом отличающаяся от Общей части УК 1871 г., была введена Вторым законом о реформе уголовного права от 4 июня 1969 г.

Общая часть УК состоит из разделов, которые делятся на главы, и имеют следующую структуру: **Раздел I. Уголовный закон:** Глава 1. Сфера действия. Глава 2. Употребление понятий. **Раздел II. Преступление:** Глава 1. Основания наказуемости. Глава 2. Покушение. Глава 3. Исполнительство и соучастие. Глава 4. Необходимая оборона и крайняя необходимость. Глава 5. Ненаказуемость парламентских высказываний и сообщений. **Раздел III. Правовые последствия деяния:** Глава 1. Наказания. Глава 2. Назначение (измерение) наказания. Глава 3. Назначение наказания при многих нарушениях закона. Глава 4. Условная отсрочка наказания. Глава 5. Предостережение с оговоркой о возможности наказания. Отказ от наказания. Глава 6. Меры исправления и безопасности. Глава 7. Конфискация и изъятие. **Раздел IV: Заявление о преступлении, уполномочие, требование об уголовном преследовании.** **Раздел V. Давность:** Глава 1. Давность уголовного преследования. Глава 2. Давность исполнения приговора.

Предпосылки уголовной ответственности. Согласно определению профессора Баумана, предпосылкой уголовной ответственности является соответствие деяния субъекта составу деяния, описанному в уголовном законе. При этом уголовно наказуемым является такое деяние, которое соответствует составу деяния, т. е. его описанию в законе как противоправного и виновного человеческого деяния.

Структура преступления. Профессор Т. Ленкнер выделяет три ее элемента: а) соответствие составу деяния; б) противоправность; в) вина.

Соответствие составу деяния. Здесь сопоставляются характеристика деяния и характеристика состава деяния.

Деяние. Его анализу посвящено много работ. Выделяются три основные теории в анализе деяния: каузальное учение о деянии, по которому деяние есть волевой акт, порождающий движение, имеющее результаты; финальное, или финалистское, учение, по которому в мысленном предвосхищении результатов движением управляют так, чтобы достичь цели; социальное учение, по которому определяемое волей человеческое деяние (действие или бездействие) имеет социальную значимость. Профессор Хафт подчеркивает, что каузальное понимание — наиболее подходящее для моделирования неосторожных преступлений, финалистское — для умышленных и социальное — для совершенных путем бездействия, а поэтому имеет мало смысла считать ту или иную

позицию единственно правильной. Впрочем, социальная концепция все же господствует в литературе.

Составы деяния. Подчеркивается, что состав деяния является эффективной моделью, позволяющей систематизировать обилие разнообразных уголовно-правовых запретов, содержащихся как в УК ФРГ, так и в дополнительных уголовных законах.

Состав деяния определяется как понятие, обозначающее абстрактное описание деяния, данное в законе. Наличие состава деяния недостаточно для наступления уголовной ответственности. Вне его, что непривычно для нашего понимания состава, необходимы противоправность и вина. В УК состав деяния описывает уголовно наказуемое деяние (преступление или уголовный проступок) таким образом, чтобы отделить наказуемое поведение от ненаказуемого. Считается, что описание выполняется с помощью дескриптивных и нормативных признаков.

Свойства состава деяния обеспечивают: а) принцип "нет преступления без указания о том в законе", исключая тем самым: обычное право, аналогию, неопределенность, обратную силу; б) возможность подведения фактического обстоятельства под нормативное описание, т. е. субсумпцию; в) ограничение деяний, не достигших уровня преступления на основе начала малозначительности (маленькие выигрыши в случае запрещенной азартной игры, принятие маленьких подарков почтальоном или полицейским и пр.); г) реализацию начала освобождения от ответственности в случае сомнения (*Dubio pro reo*).

Противоправность. В сущности, здесь нет какого-либо непривычного явления. Принято считать, что противоправность определяется наличием состава деяния, содержащегося в уголовном законе. Но по теории уголовного права ФРГ для установления противоправности необходимо еще отсутствие обстоятельств, исключающих ответственность, или, напротив, наличие обстоятельств, которые обосновывают применение уголовно-правовой защиты охраняемых ценностей.

При таком подходе понятно, что в немецком уголовном праве существует значительное количество обстоятельств, исключающих ответственность, и они подразделяются на описанные и не описанные в законе.

Обстоятельства, исключающие ответственность. К ним в немецкой литературе относят необходимую оборону (§ 32 УК ФРГ, 227 ГК ФРГ), разрешенную самооборону (§ 229, 561, 59, 1029 ГК ФРГ), гражданско-правовую – крайнюю необходимость (§ 228, 904 ГК ФРГ), крайнюю необходимость (§ 34 УК ФРГ), коллизию обязанностей, разрешение потерпевшего, соблюдение законных интересов при нанесении ущерба чести, права родителей и воспитателей на наказание детей, права на

задержание по § 127 УПК ФРГ, определенные служебные полномочия, служебные обязанности, право на политическое сопротивление, разрешенный риск, действие на основе противозаконного приказа и ряд других.

Однако такого обстоятельства в каждом случае недостаточно: необходимо, чтобы субъект действовал с определенной волей.

Вина. По господствующему мнению, вина занимает особое место в структуре преступления.

В УК ФРГ отсутствует понятие вины; собственно, термин "вина" употребляется лишь в § 46, из которого вытекает, что вина субъекта — критерий измерения наказания.

Определение вины дано в одном из решений Федерального суда ФРГ и рассматривается как стандартная формула. Оно гласит: "Вина есть упорность (предосудительность)". Считается, что это определение столь же ясно, как "вода есть пригодность к питью", и столь же мало говорит о сути вины (Хафт).

Тем не менее принцип виновности, вытекающий из Основного закона ФРГ, рассматривается как ненарушимый: вина предшествует наказанию. Нет наказания без вины.

В немецкой уголовно-правовой литературе широко обсуждаются различные социальные и догматические проблемы вины.

Социальная проблематика вины охватывает вопросы ответственности личности за свое поведение (вина и свобода воли); соотношение уголовно-правовой и нравственной вины, вины в деянии и вины за жизненный путь, вины как основания наказания и вины как основания превенции, вины и общественной (социальной) опасности, что связывается с разграничением мер наказания и мер исправления и безопасности.

Догматическая проблематика вины. Здесь выделяются следующие проблемы: вменяемость; формы вины (умысел и неосторожность); осознание противоправности или "неправа"; отсутствие обстоятельств, устраняющих вину. Спорен вопрос о специальных признаках вины.

Вменяемость. Для вопроса о том, было ли лицо вменяемо в момент совершения деяния, значимы возраст (§ 19 УК ФРГ), способность к пониманию своих действий и руководству ими (§ 20, 21) (см. табл. 2).

Формы вины. В немецкой теории уголовного права пишут о двойной функции форм вины, т. е. умысла и неосторожности. Они проявляются в виде определенных признаков в составе и в структуре вины, находящейся за пределами состава.

Умысел рассматривается как нормальная форма вины, выполняющая двойную функцию: фона, определяющего преступное деяние, и формы вины. Обратной стороной умысла является ошибка в составе деяния (§

16 УК ФРГ). Определения умысла (как и неосторожности) в УК ФРГ нет.

Классическое определение умысла сформулировано Федеральным судом ФРГ; *"Умысел есть воля к осуществлению состава преступления при осознании всех его обстоятельств"*. Таким образом, структурно умысел включает в себя знание и волю, которые имеют различные ступени, т. е. различную интенсивность. При этом знание распространяется на объективные признаки состава деяния; воля же относится к поведению, соответствующему составу деяния.

Формами умысла являются преднамеренность, предумышленность, при которых доминирует воля; прямой умысел, при котором доминирует знание; косвенный (эвентуальный) умысел, который в теории рассматривается как наиболее проблематичный при равном распределении воли и знания.

Неосторожность. По господствующему мнению, неосторожно действует тот, кто противоправно осуществляет состав деяния, не желая этого или не зная об этом, если ему, такое деяние может быть поставлено в упрек, вменено. Сознательная неосторожность налицо, если субъект, хотя и знает, что он, возможно, совершит преступное деяние, но вопреки своему долгу надеется на то, что результат не наступит. Неосознанно неосторожно действует тот, кто не предвидит, что он совершает преступное деяние, но по обстоятельствам дела и в соответствии со своими личными способностями и знаниями должен был предвидеть это.

Особо выделяется легкомысленное уголовно наказуемое поведение, например, недонесение о преступлении в случае отмыывания денег, которое является повышенной неосторожностью.

Существует много споров относительно содержания знания и желания, лежащего на субъекте долга, содержания требуемых способностей, двойной функции неосторожности.

Осознание **противоправности** рассматривается как ядро "виновного упрека". В соответствии с § 17 УК если у субъекта при совершении деяния отсутствует осознание того, что он действует противоправно, то он действует невиновно, если он не мог избежать этой ошибки. Если субъект мог избежать ошибки, наказание может быть смягчено (§ 49 абз. 1). Таким образом, субъект осознает противоправность, если он знает, что нарушает какой-либо запрет или предписание.

Обстоятельства, **исключающие виновность**, отличаются от обстоятельств, исключающих противоправность, связью с личностью. Наиболее распространенными считаются: крайняя необходимость, исключаящая вину; эксцесс необходимой обороны (превышение ее); действие на основе противоправного приказа, рассматривавшегося как связывающий деятеля.

Совершение деяния путем бездействия. В немецкой литературе различают настоящие и сходные составы бездействия. К первым относят деяния, прямо описанные в составах (например, § 323 "Неоказание помощи вследствие бездействия"). Ко вторым относят такие, в которых законодатель сформулировал основания их наказуемости, но которые должны соответствовать составу действия. Так, по мнению Хафта, решен вопрос в § 13 "Деяние путем бездействия". Здесь сказано: "Кто, бездействуя, не предотвращает наступление последствий, предусмотренных составом преступления, подлежит наказанию только если он юридически был обязан предотвратить наступление последствий и если бездействие соответствует составу преступления, совершаемого путем действия".

Вопрос о наличии уголовно наказуемого бездействия предлагается решать путем анализа несостоявшегося действия. Последнее должно включать причинную связь (при материальных составах); быть возможным; быть необходимым и требуемым; не нарушать иных прав и интересов; соответствовать составу деяния, подпадать под него.

Соисполнительство и соучастие. Уголовное право ФРГ различает в случае участия многих лиц в совершении преступления соисполнительство и соучастие. Формами соисполнительства (или исполнительства) являются согласно ч. 1 § 25 УК ФРГ непосредственное и опосредованное (через другого) совершение преступления, а также согласно ч. 2 § 25 — совместное исполнительство.

Формы соучастия по § 23 — подстрекательство и по § 27 — пособничество. Различие между исполнительством и соучастием имеет значение лишь при умышленных преступлениях.

Для практиков предлагается схема рассуждений, по которой вначале должен быть решен вопрос об исполнительстве (данного субъекта), а в случае его отрицательного решения — вопрос о соучастии.

Схема решения вопроса об исполнительстве в укрупненном виде такова:

1) выясняется, программирует ли состав деяния содержание решения об исполнительстве, т. е. анализируются особенности деяния (действие, бездействие, основной состав и пр.);

2) если этим исполнительство не устанавливается, проверяется наличие господства над событием, а именно господство над действием (поведением), господство над волей, функциональное господство над исполнением. При отсутствии господства необходимо перейти к решению вопроса о соучастии.

Подстрекательство. По § 26 УК ФРГ наказывается тот, кто умышленно подстрекал другого к совершению умышленного про-

отивоправного деяния. Действия по подстрекательству могут выражаться в убеждении, угрозе, обещании вознаграждения, возбуждении ошибочной мотивации и пр. Само деяние, к совершению которого подстрекают, должно быть конкретным.

Подчеркнем: подстрекательство к совершению преступных деяний без конкретизации может влечь уголовную ответственность по § 111 "Публичные призывы к преступлениям".

Пособничество. Параграф 27 УК ФРГ гласит: «Как пособник наказывается тот, кто умышленно помогает другому в совершении умышленного противоправного деяния. Действия по оказанию помощи (обеспечению) могут осуществляться с использованием любых средств: психическая и техническая помощь (держат лампу, нети стремянку и т.п.), психо-интеллектуальная помощь (одобрять, советовать, обещать вознаграждение) и т. д. Объектом помощи может быть только конкретное преступление. Помощь лицу, не направленная на совершение им конкретного преступления, не является пособничеством. Но может образовывать самостоятельное преступление».

В итоге можно считать господствующей так называемую теорию лимитированной акцессорности соучастия, согласно которой соучастие предполагает наличие главного деяния. Если это деяние отсутствует или не является противоправным, отсутствует соучастие. Однако оно возможно при отсутствии вины в совершении противоправного деяния.

Из лимитированной акцессорной теории делают следующие практические выводы: а) если главное деяние не началось, возможно только покушение на подстрекательство; пособничество ненаказуемо; б) если главное деяние не окончено, возможно наказуемое подстрекательство и пособничество; в) если главное деяние совершено, возможно соучастие, но после окончания деяния подстрекательство невозможно, а пособничество может перейти в укрывательство.

Правовые последствия преступления

Система правовых последствий уголовно наказуемого деяния. Уголовное право ФРГ знает основные и дополнительные наказания, а также дополнительные последствия. Кроме них, предусмотрены меры исправления и безопасности. Это отмечавшийся «дуализм» системы правовых последствий в немецком уголовном праве. Он порождает специфику практического решения вопросов о последствиях поведения лица,

а также необходимость дополнительных теоретических дополнительных разъяснений.

Наказание и его виды. Существует всего два вида основных наказаний: лишение свободы и денежный штраф. Смертная казнь в ФРГ отменена.

Лишение свободы (§ 38, 39 УК ФРГ) имеет пределы от одного месяца до пятнадцати лет. Исчисляется до года полными неделями и месяцами; на более длительный срок — полными месяцами и годами. Закон может предусматривать пожизненное заключение.

Денежный штраф (§ 40—43 УК ФРГ) может быть взыскан, назначен в денежных ставках — от 5 до 360 полных дневных ставок, определяемых с учетом личного и имущественного положения лица в пределах от 2 до 10 тыс. немецких марок, а также как имущественный штраф (§ 43а), сумма которого ограничивается стоимостью имущества субъекта преступления.

Назначение наказания. В УК ФРГ ему посвящены главы 2— 5 раздела III. В этих главах последовательно регламентируются:

1) общие основания назначения наказания; юридические последствия возмещения причиненного вреда (новая норма УК ФРГ, отразившая одно из направлений уголовно-правовой реформы); исключительный характер краткосрочного лишения свободы; смягчающие обстоятельства; зачет наказания;

2) мера наказания при нескольких преступлениях, включая идеальную и реальную совокупность деяний, размеры общего наказания;

3) условная отсрочка наказания, включая ее основания, испытательный срок, возложение обязанностей, указания осужденному, определение содержания помощи во время испытательного срока, оснований отмены условной отсрочки наказания, освобождение от наказания, условно-досрочное освобождение от наказания;

4) предостережение о возможном наказании и отказ от наказания на основе предостережения; испытательный срок, связанные с ним обязанности и указания, осуждение к условно отложенному наказанию, отказ от наказания.

В этом огромном объеме нормативных предписаний следует выделить следующие: а) наказание соответствует деянию, но не является ответом на признаки личности; б) при совершении нескольких преступлений общее наказание определяется путем повышения одного из них — максимального, но не должно превышать

15 лет лишения свободы или 720 дневных ставок штрафа; в) особые смягчающие обстоятельства влекут существенные последствия в смысле сокращения срока наказания или замены лишения свободы денежным штрафом; г) существенное значение придается защите интересов потерпевшего — возмещение вреда при совершении преступлений, по которым не предусмотрено наказание свыше одного года лишения свободы, может повлечь смягчение наказания или отказ от наказания; д) уголовный закон предусматривает возможности отказа от лишения свободы при постановлении приговора.

Меры исправления и безопасности. Согласно § 61 УК ФРГ к ним относятся: 1) помещение в психиатрическую больницу; 2) помещение в лечебное заведение для алкоголиков и наркоманов; 3) превентивное заключение; 4) установление надзора; 5) лишение водительских прав; 6) запрещение заниматься определенной профессиональной деятельностью.

Такого рода меры устанавливаются и дополнительными уголовными законами.

Конфискация имущества и изъятие предметов преступления (§ 73, 73а, 73i, 73с, 74, 74а—74f, 75, 76, 76а). По мнению профессора Эзера, конфискация и изъятие имущества в перечисленных параграфах и не названное в них уничтожение конфискованных предметов относятся к мерам исправления и безопасности, как они понимаются в п. 8 § 11. Особенность этих мер состоит в том, что они направлены на имущество, полученное в результате совершения преступления, причем суд, применяя их, обязан установить, что имущественная выгода, собственно имущество получены в результате совершения преступления и связаны с ним. Таким образом, УК ФРГ не знает генеральной конфискации, когда изымается имущество, имеющееся у осужденного, независимо от того, получено ли оно до совершения преступления, независимо от него или в результате его совершения.

§ 4. Уголовное право США

История развития уголовного законодательства. Американское право относится к **англо-американской правовой семье**, поскольку оно сформировалось и долгое время развивалось на основе и под влиянием общего права Англии. В настоящее время это проявляется не только в осуществлении судопроизводства в суде присяжных, но и в самом материальном праве.

История развития американской уголовной юстиции, подобно самой истории страны, делится на два основных периода: до и после образования Соединенных Штатов.

В колониальный период (XVII—XVIII вв.) в британской Америке, естественно, применялись уголовные законы и нормы общего права метрополии. Однако уже в то время появились определенные особенности американского правоприменения.

После провозглашения независимости в США продолжали действовать законы и нормы английского прецедентного права в части, не противоречащей Конституции и законам США. **Верховенство Конституции — отличительная черта американского права в сравнении с английским.**

Конституция США содержит ряд норм, носящих уголовно-правовой характер. Так, запрещено издание законов, имеющих обратную силу, применение жестоких и необычных наказаний, дано определение измены, очерчен примерный круг компетенции Конгресса США в принятии уголовных законов (ответственность за подделку государственных ценных бумаг, морской разбой и др.).

Со времени провозглашения независимости среди источников права все большую роль стали играть уголовные законы, принимаемые Конгрессом США и законодательными органами штатов.

Второй характерной чертой американского права можно считать сочетание законодательства и норм общего права как источников уголовного права. **Третьей особенностью** является соотношение названных источников на уровне федерации и штатов.

На протяжении всей истории уголовного права США прослеживается устойчивая тенденция законодательного закрепления норм общего права, а в дальнейшем — и полной кодификации уголовного права. Конституции либо уголовные законы большинства штатов исключают возможность наказывать за преступления, не внесенные в законодательство. Однако нормы общего права продолжают оставаться одним из источников американского уголовного права. За судами, в особенности за Верховным судом США, принципиально сохраняются широкие полномочия в области толкования и практического применения закона. Очевидно, что судебная практика имеет большое значение и для реформирования уголовного закона. И в этом проявляется традиционная принадлежность американского уголовного права к типу общего права.

Уголовное законодательство США состоит из федеральных законов и законов штатов, для применения которых существуют системы федеральных судов и судов штатов. Они действуют как бы параллельно. Соответственно система прецедентов, судебного толкования уголовного закона также существует на уровне федерации и штатов. В каждом штате обязательной силой наделены решения федеральных судов всех инстанций и высшего судебного органа этого штата. Толкование

уголовного закона судебными органами других штатов имеет силу "убеждающего" прецедента.

В целом область применения законодательства и общего права штатов значительно превышает сферу *юрисдикции федеральных законов*. К последней относятся, в частности, группа преступлений, совершаемых федеральными служащими (взяточничество, хищения), а равно посягательства на федеральных должностных лиц (убийство, телесное повреждение, воспрепятствование исполнению служебных обязанностей). Под эту же юрисдикцию подпадают деяния, затрагивающие интересы нескольких штатов (контрабанда, деяние, повлекшее крушение поезда на железной дороге, пролегающей по территории нескольких штатов), федеральных служб (например, почты) либо Соединенных Штатов в целом (саботаж, измена, шпионаж, уклонение от уплаты налогов, воинские преступления и т. п.). Кроме того, федеральное уголовное право действует в полном объеме на территориях, принадлежащих федеральным властям (национальные парки, заповедники), на военных объектах, на судах, находящихся под американским флагом в открытом морском или воздушном пространстве. Особый статус имеет федеральный округ Колумбия, на территории которого действуют только законы Конгресса США.

В истории федерального уголовного законодательства США наиболее известны такие акты Конгресса, как Закон Комстока (1873 г.), объявивший федеральным преступлением пересылку по почте любой "непристойной, развратной или похотливой" книги, а также "любой статьи или вещи, направленной на предотвращение зачатия"; Закон 1895 г., запретивший продажу лотерейных билетов между штатами, и знаменитый Закон Мэнна, объявивший федеральным преступлением перевозку любой женщины через границы штата "с целью проституции или разврата или с какой-либо еще аморальной целью".

Источниками уголовного законодательства штатов являются конституции, уголовные законы и подзаконные акты штатов. Например, в соответствии с п. 1 § 10.00 УК штата Нью-Йорк уголовно наказуемо деяние, запрещенное "любой нормой права данного штата... местным правом... любым приказом, правилом или инструкцией, которые были приняты каким-либо правительственным учреждением в соответствии с предоставленными ему для этого полномочиями".

Конституции штатов, как правило, включают принципиальные положения, содержащиеся в Федеральной конституции. Однако есть и специфика. Так, Конституция Орегона прямо указывает на то, что тяжкое убийство карается смертной казнью, если присяжные не применят пожизненного тюремного заключения.

Уголовные кодексы штатов, как правило, входят в качестве самостоятельной главы или раздела в Свод законов штата. Например, УК штата Нью-Йорк закреплен в главе 40 Свода законов и содержит разделы: "Общие положения", "Наказания", "Конкретные посягательства", "Административные положения". Очевидно, что первый и второй разделы представляют собой Общую часть кодекса, а третий — Особенную, хотя формально такое деление не характерно для американского права.

США могут гордиться довольно *значительным* опытом кодификации. Уже в 1796 г. был принят УК Вирджинии, к середине XIX в. — УК штата Нью-Йорк, послуживший образцом для других штатов. В конце XIX — начале XX в. в большинстве штатов были введены в действие свои уголовные кодексы (или соответствующие разделы Свода законов штата). Таким образом, **еще одна особенность** американского уголовного права в сравнении с английским — его **кодифицированный** (в части уголовного законодательства штатов) **характер**.

Федеральное уголовное законодательство в систематизированном виде впервые было опубликовано в Своде законов США в 70-х годах XIX в. Этот раздел пересматривался в изданиях начала XX в. и в конце 40-х годов. Однако *федеральное* уголовное законодательство не *кодифицировано* (хотя такие проекты имелись, в том числе в 70—80-х годах XX в.). В настоящее время раздел 18 (ч. I) Свода законов содержит главу «Общие положения», в которой рассматриваются вопросы классификации преступлений, соучастия, территориального действия федерального уголовного закона, невменяемости; там же дается определение некоторых терминов. Особенная часть Свода представляет собой федеральные законы, изложенные в алфавитном порядке. Среди принятых в последнее время на федеральном уровне наиболее известны законы о контроле над организованной преступностью (1970 г.); о торговле наркотиками (1986, 1988 г.); о злоупотреблении с компьютерами (1986 г.); Комплексный закон о контроле над преступностью (1984 г.), усиливший репрессивные меры в отношении опасных преступников и рецидивистов.

Американская юридическая мысль давно пришла к необходимости *унифицировать* уголовное законодательство штатов. Оно создавалось в разное время и при различной уголовно-правовой политике и вследствие этого имеет значительные расхождения в решении однородных вопросов. Стремление к унификации привело к созданию Институтом американского права в 1962 г. Примерного (модельного) уголовного кодекса (Model Penal Code). Несмотря на рекомендательный характер, кодекс в виду высокого уровня правового содержания и четких

формулировок привел к принятию новых УК в подавляющем большинстве американских штатов.

Примерный уголовный кодекс состоит из четырех частей. Часть первая содержит общие положения. Во второй даются определения отдельных преступлений, что соответствует особенной части в нашем понимании. Третья часть называется «Воздействие и исправление» и содержит нормы о назначении и исполнении отдельных видов наказаний. Четвертая часть посвящена организации исправительных учреждений.

Для английского и американского уголовного права характерно объединение в одном законодательном акте норм уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного права.

Понятие преступления и наказания. Законодательство американских штатов по традиции английского права делит преступления на две категории: фелонии и мисдиминоры. Различия между этими группами проводит законодатель, исходя из размера грозящего наказания либо места заключения. В отдельную группу выделяют уголовные проступки.

К фелониям Свод законов США (параграф 1 ч. 1 разд. 18) относит любое посягательство, караемое смертной казнью или тюремным заключением на срок более года. Любые другие посягательства отнесены к классу *мисдиминоров*, за исключением незначительных посягательств (по иной терминологии – мелких нарушений или уголовных проступков), которые могут наказываться тюремным заключением на срок не более шести месяцев или штрафом до 5 тыс. дол. – в отношении физического лица и 10 тыс. дол. – в отношении иного лица.

В целом *уголовные проступки* (такие, как появление в нетрезвом виде в общественном месте, проституция, развратное поведение, бродяжничество, нарушение спокойствия и т. п.) составляют значительную долю в общем числе совершаемых уголовных правонарушений. Из преступлений в собственном смысле слова лидируют посягательства на личность, собственность, а также связанные с наркотиками. При классификации преступлений уголовное законодательство штатов обычно соответствует федеральному.

Данная классификация влияет на процессуальные особенности расследования дела (например, различные условия ареста), на режим отбывания наказания и правовые последствия осуждения. Так, осужденные за фелонию утрачивают (как правило, на всю жизнь) гражданские права.

Фелонии и мисдиминоры делятся на несколько классов или степеней: фелонии — обычно на пять, мисдиминоры — на два или три. Например, фелонию класса А федеральное законодательство в Своде законов (§

3559 ч. II разд. 18) определяет как деяние, за которое максимально предусмотрены пожизненное тюремное заключение или смертная казнь. Если максимальный срок тюремного заключения составляет 20 лет и более, это фелония класса В, от 10 до 20 лет — класса С, от 5 до 10 лет — класса D, от 1 до 5 лет — класса E. Мисдиминор класса А наказывается тюремным заключением от 6 месяцев до 1 года, а мисдиминор класса В — от 30 дней до 6 месяцев.

УК штатов в целом повторяют классификацию федерального законодательства, закрепляя при необходимости положения, специфичные для штата.

В соответствии с § 3553 ч. II разд. 18 Свода законов США суд назначает наказание, достаточное для достижения его целей, но не более того, которое необходимо. Эта необходимость определяется тем, что наказание должно: а) отражать серьезность посягательства, способствовать уважению к закону и быть справедливым; б) оказывать адекватное сдерживающее воздействие в отношении преступного поведения; в) обеспечивать защиту общества от рецидивов преступлений; г) предоставлять обвиняемому оптимальную возможность получить необходимые образование, профессиональную подготовку, медицинское или другое обслуживание. Таким образом, цели наказания нашли законодательное закрепление на федеральном уровне.

Основными видами наказаний в большинстве штатов признаются смертная казнь, лишение свободы (тюремное заключение), probation и штраф. *Дополнительными* являются конфискация имущества, возложение обязанности возместить причиненный ущерб, лишение прав (занимать определенные должности, лишение избирательных прав), общественные работы и т. п. К организациям, признанным виновными в совершении преступлений, применяются probation и штраф (§ 3551 ч. II разд. 18 Свода законов США).

Предусмотренная уголовным законом конфискация в пользу США может быть назначена лишь за преступления, связанные с наркотиками и получением доходов от рэкета (§ 3554 того же закона). Суд также вправе вынести приказ о реституции в отношении потерпевшего от посягательства.

Сфера применения смертной казни неуклонно сужается. Движение против смертной казни, особенно усилившееся после второй мировой войны, привело к ее отмене в ряде штатов. Однако в настоящее время 37 штатов сохраняют эту меру. Смертный приговор может быть вынесен лишь лицу, достигшему 16 лет, за тяжкое убийство или лишение жизни при совершении иного тяжкого преступления. Законы штатов предусматривают пожизненное заключение в виде альтернативы смертной казни. Федеральное законодательство также сохраняет

смертную казнь за некоторые тяжкие государственные, воинские и общеуголовные преступления. Таким образом, даже за преступления, совершенные в штатах, отменивших смертную казнь, она в принципе может быть применена федеральным судом по федеральному закону.

Лишение свободы в США может назначаться как на определенный срок, так и пожизненно. В США существует порядок сложения наказаний за совокупность преступлений. При этом окончательный срок может составлять 150—200 лет.

Наказание отбывается в учреждениях с различными по строгости режимами. По существу Соединенные Штаты в XIX в. явились пионерами современной тюремной (или пенитенциарной) системы. До этого тюремное заключение было в Америке довольно редким наказанием. Так, в колониальном Массачусетсе преступников пороли, штрафовали, заковывали в колодки, клеймили, ссылали, вешали. Первые тюрьмы, появившиеся в начале XIX в. (Волнат-стрит, Черри-Хилл в Филадельфии, Обурн, Синг-Синг в штате Нью-Йорк), строились на принципах одиночного заключения, изоляции, физической работы и строгого режима.

В конце XIX в. дорогостоящая тюремная система стала заменяться различными видами освобождения под честное слово, условного освобождения, неопределенными приговорами к лишению свободы. Согласно последним устанавливался минимальный срок пребывания в тюрьме (обычно один год); при хорошем поведении осужденный за этот год "зарабатывал" себе мягкий приговор или полное освобождение.

УК штата Нью-Йорк и ныне относит probation, условное освобождение и "прерываемое заключение" к числу "отменяемых распоряжений", которые считаются проверочными до тех пор, пока они не изменяются или не отменяются. Возможно также освобождение под честное слово и условно-досрочное освобождение (conditional release), условия которого устанавливает специальный совет штата (Parole Board) на испытательный срок. В течение этого срока осужденный подлежит надзору. Невыполнение условий или противодействие надзирателю ведет к реальному лишению свободы или аресту.

Пробация часто предусматривается американским законодателем в качестве альтернативы лишению свободы за менее тяжкие преступления и широко применяется на практике. Суть probation — в оставлении осужденного на определенный срок (не более 5 лет) на свободе под контролем специального чиновника. При нарушении условий probation она заменяется реальным лишением свободы.

Необходимо отметить, что упомянутые виды условного осуждения и освобождения, а также специальные суды по делам несовершеннолетних (созданные впервые в штате Иллинойс в 1899 г.) приобрели в конце XIX—начале XX в. большую популярность. Европейские страны активно

заимствовали опыт американской пенитенциарной системы, в частности, при проведении реформ XX в. в Германии.

Штраф широко применяется за малозначительные и средней тяжести преступления, как единственное основное наказание за ряд тяжких преступлений — в качестве альтернативы либо дополнительно к лишению свободы.

При определении конкретного размера штрафа, назначаемого физическому лицу, учитываются его доходы, способность зарабатывать, финансовое положение, бремя, которое ляжет на обвиняемого и зависимых от него лиц в связи с уплатой штрафа, а также возможность реституции или возмещения в отношении потерпевшего. Штраф, как правило, уплачивается немедленно, но возможна выплата и по частям — по графику, установленному судом, либо к определенной дате.

Относительно *видов преступлений* можно отметить следующее. Ряд преступлений, носящих универсальный ("общеуголовный") характер, закреплен в кодексах каждого штата: умышленное убийство, неумышленное убийство, ограбление, кража со взломом, изнасилование, поджог и т. д. Другие преступления предусмотрены кодексами отдельных штатов. Так, Кодекс Джорджии называет преступлением "подглядывание" или вторжение в чужое частное владение, сопровождаемое поступками "той же природы". Этот закон признает преступными также стрельбу из ружья по воскресеньям, незаконное использование кредитных карточек, некрофилию и десятки подобных проступков, не обозначенных в других кодексах.

Все преступления, предусмотренные уголовными законами штатов, можно классифицировать по нескольким группам. Среди преступлений против личности типичны составы умышленного или неумышленного убийства, изнасилования, похищения ребенка, нападения; к этой же группе принадлежит ограбление, относимое нашим национальным уголовным правом к преступлениям против собственности (гл. 24 УК РФ).

Преступления против собственности включают различные виды краж: со взломом, карманную кражу, кражу из зала супермаркета; а равно растрату чужих денег, мошенничество, подлог, приобретение украденной собственности, поджог.

К преступлениям против общественного порядка и против правосудия относятся, к примеру, неповиновение властям, побег из тюрьмы, бунт, сопротивление аресту, лжесвидетельство.

Особую группу составляют деяния против нравственности. Примерами таких преступлений являются азартные игры, пьянство, проституция, злоупотребление наркотиками. Во многих штатах закон также запрещает различные виды безнравственного или "неестественного" сексуального поведения: содомский грех, половое

сношение между ближайшими родственниками (кровосмешение, или инцест).

Общественное здоровье и безопасность охраняются посредством законодательного регулирования "административных" преступлений: изготовление недоброкачественной пищи, нарушение законодательства о мерах и весах, преступная монополия и т. д.

Охрана национального наследия (как природных, так и культурных памятников) обусловила введение уголовной ответственности за разрушение исторических зданий, уничтожение редких животных и т. п. Например, Флорида наложила полный запрет на сбор яиц морских черепах на своем тропическом побережье.

§ 5. Уголовное право Японии

История развития уголовного законодательства. Уникальность уголовной юстиции, равно как и всей правовой культуры Японии, заключается прежде всего в ее обособленности (до XIX в.) от правового влияния западных культур. Когда же такое влияние появилось, японцы смогли *органически соединить традиции страны и современный прагматизм.*

Общественное мышление, которое в этой стране традиционно отдавало приоритет коллективу перед личностью, видит в преступлении нарушение норм коллектива, общества. Право и мораль в Японии тесно переплетаются. В то же время общественное мнение чаще всего не презирает преступника, а рассматривает как оступившегося. Японцы скорее проявляют жалость к виновному, ведущую, как правило, к назначению относительно мягкого наказания, что легко достижимо при аморфных формулировках закона.

Понятие преступления и наказания. В современной Японии основным источником уголовного права Японии является Уголовный кодекс 1907 г.

Помимо УК, существует так называемое **специальное уголовное право**. Последнее включает как законы, регламентирующие отдельные преступления либо иные вопросы уголовного права (например, Закон о предотвращении краж и наказаниях за них 1930 г.), так и нормы, содержащиеся в неуголовном законодательстве. Это так называемое уголовно-административное право (Закон о государственных публичных должностных лицах 1947 г. — ст. 115 и далее, а равно и другие законы). Значительное число источников уголовно-административного права — характерная черта японского права.

Правовые обычаи не могут служить источниками уголовного права.

Довольно гибкие формулировки ряда положений Кодекса повысили **значение прецедентов**, к которым судьи обращаются при необходимости толкования и применения законодательных актов. Наиболее значительную роль играют решения вышестоящих судов, в частности Верховного суда. Однако официально принципы судебного прецедента не признаны.

Уголовный кодекс определяет виды преступлений и наказаний. Он подразделяется на две книги, или части.

Часть первая "Общие положения" содержит главы о правилах применения уголовного закона на определенной территории и по кругу лиц, о наказаниях, об исчислении сроков, о давности исполнения наказания и погашении судимости и др. Лишь в гл. 7— 11 сформулированы нормы, характеризующие не наказание, а преступление: обстоятельства, исключающие преступность деяния, покушение, совокупность, рецидив, соучастие.

УК не содержит ни *определения преступления*, ни группировки преступлений по *степени тяжести*. Однако признано существование мелких уголовных правонарушений (проступков), которые закреплены в отдельном Законе о малозначительных преступлениях 1948 г.

Кодекс особо подчеркивает необходимость установить *психическое* состояние лица при совершении преступления (ст. 38). Наказуемо лишь деяние с преступным умыслом, кроме случаев, когда закон содержит специальные нормы о неосторожных преступлениях. Незнание закона не свидетельствует об отсутствии умысла и не освобождает от ответственности, хотя это обстоятельство может уменьшить наказание (ч. 3 ст. 38). Согласно ст. 39 *невменяемые* не подлежат наказанию.

Возраст, с которого наступает уголовная ответственность, определен Кодексом в 14 лет. Но правонарушители, не достигшие 20 лет, обычно подпадают под юрисдикцию молодежной юстиции.

В Кодексе перечислены обстоятельства, при которых наказание существенно уменьшается: явка с повинной до того, как преступление раскрыто властями, покушение, слабоумие виновного, глухонмота и др. Детальной регламентации подверглись и обстоятельства, усиливающие наказание. Особо оговорен порядок его усиления и уменьшения при наличии множественности тех или других обстоятельств. Повышенное внимание к сфере **назначения наказания** логично объясняется широкими полномочиями судей при индивидуализации меры правового воздействия.

Глава 2 первой части Кодекса содержит перечень *видов наказаний*. Среди них основными признаются: смертная казнь, лишение свободы с принудительным трудом, лишение свободы без принудительного труда,

штраф, уголовный арест, малый штраф. Конфискация имущества выступает дополнительным наказанием (ст. 9).

Штраф является наиболее распространенной мерой; он устанавливается в размере от 20 иен. Лишение свободы возможно на срок от 1 месяца до 15 лет, но может быть и пожизненным. Арест и лишение свободы дифференцированы.

Возможно применение институтов отсрочки исполнения наказания и условного осуждения, условного освобождения из мест лишения свободы, которым посвящены отдельные главы первой части Кодекса.

Во **второй части** Кодекса перечислено большинство *преступных деяний и их признаки*. Преступления не сгруппированы, как это принято в большинстве стран, по разделам (например, преступления против личности, против собственности). Среди преступлений против общественных и государственных интересов можно назвать беспорядки, преступления, связанные с дипломатическими отношениями, помехи транспорту, подделку денег, лжесвидетельство, взяточничество. К преступлениям против частных лиц можно отнести убийство, изнасилование, многоженство, телесные повреждения, захват и увод людей, кражу, разбой, мошенничество, вымогательство.

Большинство положений Кодекса сформулировано *абстрактно*, что не позволяет законодательно закрепить различия в степени опасности преступлений. Например, убийство определяется как такое преступление, при котором "одно лицо убивает другое". Следовательно, не делается различий между простым, тяжким (квалифицированным) и менее тяжким (привилегированным) убийствами. Безусловно, такое положение обуславливает широкие полномочия судебных властей.

§ 6. Мусульманское уголовное право

Мусульманское право отражает принципы и положения ислама, приверженцами которого являются более 800 миллионов жителей земли.

Ислам возник в VII в. нашей эры, в период становления феодального общества в Арабском халифате. В этот период возникает и мусульманское право.

В современном мире ряд стран, в которых государственной религией является ислам, основывает уголовную ответственность на принципах мусульманского права. К ним относятся Иран, Пакистан, Ирак, Ливия, Саудовская Аравия, Арабские Эмираты и др.

В то же время в некоторых арабских странах, где ислам также является государственной религией, уголовное право создавалось под влиянием европейского континентального законодательства и включает

лишь отдельные элементы мусульманского права. К ним относятся, например, Марокко, Сирия, Ливан, Иордания.

Поскольку мусульманское право является религиозным по своей сущности, основными источниками его служат Коран и Сунна. Коран содержит высказывания пророка Мухаммеда, а Сунна — предания о его поступках и решениях.

Однако в Коране и Сунне нет системы уголовно-правовых норм, есть отдельные положения, имеющие уголовно-правовое значение. Поэтому источником уголовного права второго (производного) порядка является доктрина мусульманского права, состоящая из толкований норм Корана и Сунны. Так, большое значение имеет единогласное мнение авторитетов ислама (иджма) по вопросам об уголовной ответственности. Решение некоторых вопросов основывается на суждениях по *аналогии* (кияс). В тех случаях, когда точно определенные положения отсутствуют в общепризнанных источниках мусульманского права, решение может быть принято на основе иджтихада, т. е. *свободного усмотрения судьи* или иного авторитета ислама.

Несмотря на явный консерватизм, мусульманское право развивалось под влиянием ряда школ (толков) суннитского и шиитского направлений ислама. Поэтому иджтихад означал возможность выбора наиболее подходящих для рассматриваемого дела предписаний.

Определение преступлений и их тяжести в мусульманском праве основывается на догматах религии. Признается пять основных ценностей ислама. Это религия, жизнь, разум, продолжение рода, собственность. Преступления, посягающие на эти ценности, признаются тяжкими и караются наиболее серьезно.

В зависимости от характера преступления и порядка назначения наказаний, а также их видов все преступления делятся на три основные группы (категории): *хадд*, *кисас* и *тазир*.

К категории хадд относятся преступления, посягающие на "права Аллаха" и, как правило, связанные с нарушением основных ценностей ислама, за что установлены строго фиксированные наказания.

Обычно к категории хадд относят семь видов преступлений: вероотступничество, бунт, употребление спиртных напитков, прелюбодеяние, ложное обвинение в преступлении, кража, разбой.

За вероотступничество полагается смертная казнь, так как это преступление приравнивается к измене.

Бунт также относится к числу наиболее опасных преступлений. Имеются предания о том, что Пророк рекомендовал подвергать смерти тех, кто сеял раздор в мусульманской общине и не

повиновался властям. Поэтому мусульманская доктрина признает смертную казнь необходимым наказанием за бунт.

Употребление алкоголя, действующего на разум, категорически запрещается исламскими фундаменталистами. В большинстве стран, определяющих уголовную ответственность на основе шариата, за употребление алкоголя применяются телесные наказания.

Прелюбодеяние, т. е. внебрачные половые отношения, караются 100 ударами палкой каждому виновному. Если же хотя бы один из них состоит в браке, то оба подлежат забитию камнями до смерти. Этот вид наказания применяется крайне редко, так как для доказательства вины требуются свидетельства четырех мужчин-мусульман. За ложное обвинение в прелюбодеянии следует телесное наказание и запрет когда-либо выступать свидетелем в суде.

Кража имущества определенной стоимости карается отсечением правой руки; вторая кража — левой ноги, третья — левой руки. Если в краже участвовало несколько лиц, все наказываются одинаково.

Разбой, как правило, карается смертной казнью. В случае, если виновный применял угрозы, а не физическое насилие, и не овладел имуществом, он может быть наказан высылкой или лишением свободы по усмотрению правителя.

Наибольшее число преступлений против личности относится к категории кисас, под которую подпадают убийство и телесные повреждения.

За убийство полагают смертную казнь. Однако по желанию родственников убитого допускается принятие выкупа (дийа). Первоначально выкуп за кровь определялся в 100 верблюдов за смерть мусульманина и 50 — за смерть мусульманки. В настоящее время выкуп определяется в денежном выражении.

Причинение телесного повреждения ранее наказывалось по принципу талиона — по решению судьи родственники пострадавшего имели право нанести виновному рану такой же глубины и размера. В настоящее время чаще применяется выкуп за кровь.

Правонарушения категории тазир — это деяния, наказания за которые определяются *по усмотрению судьи*. Эти деяния могут посягать и на права Аллаха, и на частные интересы. Так, к Категории тазир относится неисполнение религиозных обязанностей (например, несоблюдение поста), взяточничество и лжесвидетельство, мошенничество, нарушение правил поведения в общественных местах, нарушение мусульманской морали и др. За эти преступления могут назначаться и телесные наказания, и лишение свободы, и штраф, и устное порицание. Так, в Саудовской Аравии водитель, нарушивший правила безопасности движения,

наказывается 10 ударами плети, а организатор автомобильных гонок на улицах столицы — 50 ударами. Наказание по категории тазир не применяется в случае раскаяния виновного, а также в случае прощения правонарушителя потерпевшим.

Следует иметь в виду, что не все школы мусульманского права одинаково решили вопросы ответственности за преступления этой категории, что в значительной мере объясняется отсутствием четко регламентированного законодательства, в частности уголовных кодексов.

Однако в последнее время наблюдается тенденция кодификации мусульманского уголовного права.

В 1981 г. в Иране принят Кодекс, основанный на мусульманском праве и состоящий из 199 статей. В нем широко предусматриваются смертная казнь, телесные наказания, отражается неравенство мужчины и женщины. Так, если муж застает жену в момент прелюбодеяния, он имеет право убить обоих. *Жена такого права лишена.*

В ряде исламских государств действуют уголовные кодексы, отражающие принципы европейского континентального права, а отдельные положения, основанные на шариате, применяются только в отношении мусульман, например, в Марокко, Сирии, Иордании.

Характерным для мусульманского права является публичное исполнение таких наказаний, как смертная казнь и бичевание, вплоть до трансляции их по телевидению в Иране и Пакистане.

Оценивая мусульманское уголовное право как особую, специфическую правовую систему, можно сделать вывод, что оно отличается крайней архаичностью, отражает взгляды средневековья. Мусульманское право — это право привилегий "верных" перед "неверными", мужчин перед женщинами, знатных перед простыми людьми.

Многие положения мусульманского уголовного права, особенно это касается наказаний, противоречат общепризнанным нормам о правах человека, закрепленным в решениях ООН, Совета Европы.

Поэтому представляется, что, несмотря на оживление и расширение мусульманского права, особенно в странах арабского мира, оно не имеет исторической перспективы, так как не соответствует прогрессивному развитию современного уголовного права, представляя попытку вернуть современное уголовное право к варварству и жестокости средневековья.

Учебная и монографическая литература

1. Беккария, Чезаре. О преступлениях и наказаниях /Чезаре Беккария. - М. - 1939. - 189 с.

2. Дубовик, О.Л. Современное состояние преступности в ФРГ: анализ и краткая оценка статистических данных /О.Л. Дубовик //Государство и право. - 1993. - № 2.- С. 18.
3. Кузнецова, Н.Ф. Уголовное право ФРГ /Н. Ф Кузнецова, Л. Вельцель. - М., 1980. – 156 с.
4. Малиновский, А.А. Уголовное право зарубежных государств /А.А. Малиновский. – М., 1998. – 370 с.
5. Нерсесян, А.А. Вопросы наказуемости в уголовном праве ФРГ и США /А.А. Нерсесян. – М., 1992.- 268 с.
6. Никифоров, Б.С. , Решетников Ф.М. Уголовное право США /Б.С. Никифоров, Ф.М. Решетников. - М., 1990. – 267с.
7. Новый уголовный кодекс Франции. М., 1993. – 198 с.
8. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии. Общая часть уголовного права. - М., 1991.- 440 с.
9. Примерный уголовный кодекс (США). - М., 1969. – 290 с.
10. Решетников, Ф.М. Уголовное право буржуазных стран /Ф.М. Решетников. - Выпуск 111. Современные буржуазные уголовно-правовые теории . – М., 1967.
11. Решетников, Ф.М. Уголовное право буржуазных стран. «Классическая» школа и антрополого-социологическое направление /Ф.М. Решетников. - М., 1985. 280 с.
12. Сюкиянец, Л.Г. Мусульманское право. Вопросы теории и практики /Л.Г. Сюкиянец. - М., 1986. – 210 с.
13. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). Сборник законодательных материалов. – М., 1998. – 432 с.
14. Уголовное право зарубежных государств (Англия, США, Франция, ФРГ, Япония, Италия) – Общая часть /под ред. И.Д. Козочкина: М.: изд-во ОМЕГА-Л, 2003. – 567 с.
15. Уголовное право буржуазных стран. Общая часть. Сборник законодательных актов /Под ред. А.Н. Игнатова и И.Д. Козочкина. - М., 1990. – 319 с.
16. Утевский, Б.С. История уголовного права буржуазных государств /Б.С. Утевский. - М., 1950. – 389 с.
17. Флетчер, Джорж. Основные концепции современного уголовного права / Дж. Флетчер, А.В. Наумов. – М.: Юрист, 1998. – 390 с.
18. Шаргородский, М.Д. Современное буржуазное уголовное законодательство и право /М.Д. Шаргородский. - М., 1961. – 277 с.

Контрольные вопросы

1. Назовите основные отличия островной и континентальной правовых систем.

2. Каковы источники уголовного права в англосаксонском и романо-германском праве?
3. Как соотносятся общее право и законодательство в системе современного уголовного права Англии?
4. По каким основаниям классифицируются преступления в уголовном праве Англии?
5. Что понимается под терминами "тризн", "фелония" и "мисдиминор" в английском уголовном праве? В чем суть отличий "арестных" и "неарестных" преступлений в уголовном праве Англии?
6. Каковы основания уголовной ответственности по современному уголовному праву Англии?
7. Дайте определения основных видов наказаний по современному уголовному праву Англии.
8. В чем заключаются особенности классификации преступлений и основных видов наказаний по УК Франции 1992 г.?
9. Перечислите источники уголовного права ФРГ. Что такое дополнительные уголовные законы?
10. Какие элементы входят в структуру преступления по немецкой уголовно-правовой доктрине?
11. Как понимаются в теории уголовного права ФРГ противоправность, вина, состав деяния?
12. Что является источником современного уголовного права США? По какому принципу разграничивается в США компетенция федерации и штатов в принятии уголовных законов?
13. Перечислите основные виды преступлений и наказаний по действующему уголовному праву США.
14. Назовите источники современного уголовного права Японии.
15. Как классифицируются основные виды преступлений и наказаний по современному уголовному праву Японии?
16. Раскройте содержание источников мусульманского уголовного права.
17. Каковы основные виды преступлений и наказаний по мусульманскому праву?
18. Существует ли смертная казнь как вид наказания в уголовном праве Англии, Франции, Германии, США, Японии, мусульманском уголовном праве?

Тема: *(Вне программная дополнительная тема для самостоятельного изучения)*

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ БЕЛОРУССКОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

1. Уголовное право Беларуси до присоединения ее к Российской империи
2. Уголовное право Беларуси в период после присоединения ее к Российской империи и до Октябрьской революции 1917 г.
3. Уголовное право Беларуси в период после октябрьской революции 1917 г. и до 2001 г.

1. Уголовное право Беларуси до присоединения к Российской империи

Первые писанные памятники права уголовно-правового характера появились в Беларуси в феодальный период её развития. В связи с незначительным объемом дошедших до нашего времени источников права, в которых бы отражались и раскрывались понятия преступления и наказаний, представляется затруднительным судить об уровне развития уголовного права феодального периода. Вместе тем содержащиеся в общеземских грамотах нормы уголовного права были впервые кодифицированы в уголовном законе - *Судебнике Казимира 1468 г.* Судебник в последующем лёг в основу Статута Великого Княжества Литовского (государства, политико-экономическим центром которого были белорусские земли), принятого в 1529 г. Редакция Статута изменялась дважды - в 1566 и 1588 гг. В последней редакции Статут действовал вплоть до середины XIX в.

Статут являлся одним из наиболее разработанных на основе местного обычного права и судебной практики кодифицированных нормативных актов XVI века в Европе. Основанный на принципах, характерных для эпохи христианского ренессанса, Статут регламентировал весьма широкий круг отношений в различных областях жизнедеятельности общества того времени, уделяя при этом весьма значительное место предписаниям уголовно-правового и уголовно-процессуального характера. Несмотря на некоторую многословность и казуистичность в описании запрещаемых деяний, Статут содержал достаточно подробно разработанный понятийный аппарат, определявший преступления и наказания.

Статут состоял из 14 разделов, каждый из которых включал различное количество артикулов: от 9 (раздел 8) до 105 (раздел 4), общее количество артикулов равнялось 488.

В указанных правовых источниках отсутствовало деление на общую и особенную части в современном их понимании, в связи с чем содержание оснований и условий уголовной ответственности, вины, видов наказаний и т.п. можно уяснить только исходя из анализа описания

конкретных преступных деяний. Однако уже в Статутах можно найти большинство основных институтов уголовного права.

Развёрнутое определение понятия преступления не было дано, но в различных разделах указывалось на наказуемость деяний, которые выходят за рамки права или посягают на право. Описание конкретных преступлений свидетельствует, что таковыми признавались лишь те деяния, которые причиняли существенный вред государю, государству или его подданным всех сословий, что указывает на признание преступлением деяния общественно опасного. В Статуте провозглашено, что «мы, государь» будем судить и действовать «этими правами и артикулами, в этом же статуте ниже писанными», то есть ответственность предусматривалась в нормативно закреплённых пределах - признак противоправности. Перечисленные в Статуте преступления наказывались только при наличии вины, в большинстве преступлений - умышленной, а в ряде случаев и неосторожной (признак виновности). За совершение преступлений предусматривались различные наказания (признак наказуемости).

Понятие «состав преступления» преступления отсутствовало, однако, несмотря на отсутствие дефиниций признаков состава, все основные элементы состава преступления были представлены достаточно подробно.

В качестве объекта преступлений выступали как государственные и общественные интересы, так и интересы граждан. Вместе с тем степень защищённости интересов граждан была значительно ниже и существенно зависела от сословия потерпевшего и виновного: более строго наказывались преступления против государя и шляхты, а представители шляхты наказывались менее строго, в то время как преступления против простых людей наказывались менее строго, а сами простые люди - более строго.

Нормы Статута были систематизированы по разделам по объекту преступления: о персоне нашей государевой; об обороне земской; о вольностях шляхетских; о судьях и о судах; об опеках; о насилиях, побоях и головщинах шляхетских; о головщинах и о навязках людей простых и о таких людях и челяди, которые от панов своих отходят, также и о приказных слугах; о грабежах и навязках; о воровстве всякого рода. Обращает на себя внимание выделение раздела об экологических преступлениях: о пущах, о ловах, о бортном дереве, об озёрах и лугах.

Объективная сторона преступления описывалась наиболее подробно с детальным указанием запрещаемых деяний, подробным перечислением разнообразных последствий. Значительное внимание уделялось обрисовке места, времени, способа и обстановки преступления.

Субъектом преступления признавались физические лица любого

сословия, если они были вменяемы и достигли определённого возраста: семи лет по Судебнику 1468 г., а затем возраст был повышен до четырнадцати лет (Статут ВКЛ 1566 г.) и шестнадцати лет (Статут ВКЛ 1588 г.). Если в воровстве уличался мальчик, не старше шестнадцати лет, «тогда таковому по молодости его лет не должно быть это посчитано за воровство и он не может быть отдан в руки палача и на пытку». Однако при отсутствии у родителей средств для оплаты вреда, такого мальчика отдавали «на отработку до тех пор, пока не выслужит суммы причиненного вреда». Вместе с тем, если бы такой мальчик был уличен в нескольких случаях воровства с поличным, «такового суд должен наказывать по своему усмотрению, то есть не смертью, но каким-нибудь телесным наказанием».

За вред, причинённый животными, отвечали их хозяева: когда бы укусил кого-нибудь пес по чьей-либо травле, тогда виновный отвечал «как будто бы потерпевшего сам своей рукой ранил».

К невменяемым лицам, именовавшимся сумасшедшими, «которые, по божьему допущению лишившись разума, могут людям наносить раны, а иногда и убийства причинить», применялось содержание родственниками, слугами или местными властями «в крепком заточении и при добрых сторожах». И только если «сумасшедший, вырвавшись из заключения, убил кого или ранил», применялось наказание: «за убитого на дне башни год и шесть недель, а за причинение ран полгода в более легком заключении сидеть должен». Однако если психическое заболевание протекало приступообразно, и убийство было совершено во время этого сумасшествия, тогда «таковой уже смертью и выплатой годовщины наказан будет, ибо, зная о таких своих припадках, обязан был возле себя присмотр и сторожа иметь и предосторожность соблюдать».

Статут ВКЛ 1588 г. провозглашал принцип личной виновной ответственности в артикуле 18 Раздела Первого. В нём говорилось, что «никто ни за чей поступок не должен быть осужден и наказан, только тот, который в чем сам виновен будет, когда ж тому право божеское и справедливость христианская учит». Между тем, имущественная ответственность могла быть обращена на унаследованное имущество, принадлежавшее осуждённому к смертной казни. Допускалось и возложение коллективной имущественной ответственности на село, неустановленный житель которого подозревался в воровстве. В этом случае право на привлечение действительного вора к ответственности переходило к селу.

С субъективной стороны подавляющее большинство преступлений наказывалось при наличии умышленной формы вины, на что, нередко прямо указывали законодательные формулировки «сознательно, умышленно», «имея перед собой злой умысел», «если бы кто умышленно

по дерзости, в опьянении и по какому иному злему умыслу» и т.п. Неосторожная вина иногда именовалась случайным причинением, однако термин «случайно» был синонимом термина «неумышленно», то есть по неосторожности, а иногда использовался в значении «без предумышления» - «неумышленно, не по жестокосердию, а при ссоре, случайно». Так, в артикуле 23 Раздела говорилось «о неумышленном, случайном убийстве»: «если бы кто случайно, а не преднамеренно, не с неприязни, но по неведению, стреляя в зверя или птицу, убил кого». Причинение смерти по неосторожности освобождало от смертной казни и заключения, но влекло выплату головщины, а причинение ранения по неосторожности «не должно вменяться в вину», однако раненому по его положению выплачивалась навязка. Освобождался от ответственности тот, «кто неумышленно, по своей неосмотрительности или по иному какому случаю пустил пожар».

Институт соучастия получил определённое развитие в Статуте 1588 г. Соучастники преступления обобщённо именовались сообщниками, однако выделялись и отдельные виды соучастников. Соучастники подлежали ответственности независимо от того, был ли пойман исполнитель преступления.

Исполнителем преступления признавался тот, кто непосредственно совершил соответствующее деяние. Опосредованное исполнение (посредственное причинение) предусматривалось только при использовании невменяемых: «если бы кто такому сумасшедшему дал оружие или к преступлению побудил словами, тогда он сам по тяжести совершённого преступления за это обязан быть наказан».

Подстрекательство именовалось наущением и влекло ответственность наряду с исполнением: «сам тот, кто наущал, так же, как и тот, кто это сделал, наказан быть должен».

Пособничество запрещалось в самостоятельном артикуле 38 раздела одиннадцатого: «Чтобы никто никому не помогал в злом деле» и наказывалось, если виновный «оказал помощь лошадьми, оружием, людьми или деньгами» идущему «на убийство или какой иной злой поступок, за который наказывают смертью». Пособник наказывался за все содеянное исполнителем

Выделялось совершение преступления группой лиц. Так, за умышленное нападение на дом и убийство подвергался смертной казни «не только сам, но и сообщники такового, кто с ним в том насилии участвовать будет».

Достаточно разработанным был институт прикосновенности к преступлению, причём наказуемы были все её виды.

Отдельным артикулом устанавливалась ответственность за укрывательство преступлений, виновным в котором признавался тот, кто

«укрывал в своём доме преступников, разбойников, явных воров, изгнанных людей». Укрывательством признавалось не только укрывательство преступника, но и оказание ему поддержки или помощи, дача советов, а равно пользование заведомо краденными вещами. Укрывателями преступника считались и «помощники такие, которые бы его защищали и не давали бы поймать». Укрыватель должен был «быть наказан так же, как и сам преступник или изгнанник или лишенный чести, которого он укрывал в доме».

Как наказуемое попустительство признавались случаи, когда «какой-нибудь слуга по приказу пана своего не хотел догонять и ловить каких-либо воров или преступников своего пана».

Недоносительство о преступлениях за редким исключением не было наказуемо, в то же время совершивший заведомо ложный донос о преступлении подлежал ответственности, предусмотренной за то преступление, в котором был ложно обвинён другой человек.

В Статуте предусматривался целый ряд обстоятельств, которые исключали уголовную ответственность.

В нескольких артикулах рассматривается институт необходимой обороны. Так, «если бы при какой ссоре слуга, господина своего защищая, кого-либо убил или ранил, то он освобождается от всякого суда»; не подлежал ответственности тот, кто причинил ранение «вынужденно, находясь в обороне, и начинал драку тот раненый»; от «штрафа и наказания будет свободен» вряжник, который в обороне, «оружие вынув, ранил или убил»; «за голову, раны и вред ничего выплачивать не будет обязан» тот, кто «того насильника самого или его сообщников, защищая дом или свой постоялый двор, убил»; «неумышленно, но за началом нападения со стороны убитого, при защите себя это сделал» и т.д.

Крайняя необходимость также была известна Статуту. Так, не признавалась изменой и не влекла ответственности сдача замка неприятелю по причине «голода неимоверного». Если кто убил пса «палкой, находящейся в руке, или каким оружием, не броском и не выстрелом, защищая себя, таковой ничего не обязан будет платить за этого пса».

По мере того, как развивалось общество, защита его устоев и наказание причинителей вреда всё более и более становились делом государственным. Статут не только предусматривал строгие меры наказания виновных в преступлениях, но и содержал целый ряд гарантий прав лица, привлекаемого к ответственности.

Цели наказания специально не выделялись, однако в различных артикулах указывалось, что наказание применяется «для предупреждения произвола и злости людской и для сохранения общественного спокойствия». Открыто признавалась кара как элемент устрашения: «А то

все должны исполнять под страхом кары, в этом артикуле ниже описанной». Общее предупреждение достигалось не только жестокими наказаниями, но и публичным характером их исполнения. Цель частного предупреждения в большей мере достигалась возмездием и карой за содеянное. Кроме покарания преступников признавалось, что «справедливость с них потерпевшей стороне должна быть осуществлена».

Система и виды наказаний могут быть выведены только исходя из содержания различных санкций за конкретные преступления.

Наиболее строгим наказанием была смертная казнь, осуществлявшаяся различными способами. В отдельных артикулах смертная казнь указывалась без уточнения способа её осуществления: «карается смертью»; «подлежит смертной казни без всякого милосердия». В других же артикулах конкретно описывалось, как должна быть исполнена смертная казнь.

Выделялись следующие виды смертной казни:

- «по присуждению к смертной казни, с сего света изжит будет разными жестокими мучениями»;
- «должны отрубить ему голову»;
- «жестокой смертной казнью наказан — четвертованием»;
- «должны быть подвергнуты смертной казни огнём без милосердия»;
- «жестокой смертью посажением на кол будет наказан» и др.

Не применялась смертная казнь к лицам, не достигшим шестнадцати лет. Приговорённая к смертной казни женщина в период беременности «до разрешения от бремени должна быть свободной от смертной казни». Однако до родов она «должна содержаться в заключении, а после, когда родит, должна быть наказана смертью».

Применялись к преступникам различные телесные наказания, в том числе членовредительские: «приказать палачу вести виновного к позорному столбу и там его высечь розгами»; «должен будет бит за это у столба розгами, объявляя это его преступление»; «должен быть после доказывания сечён плетью»; «ноздря должна быть разрезана»; «таковому должны отрезать одно ухо», «наказывается лишением руки»; «за таковой каждый член, отрубленный или отрезанный или выбитый, тому, кто в этом виновен окажется, также должен быть отрублен, отрезан или выбит такой же член».

В качестве наказания шляхтичей применялось лишение чести (отнятие шляхетских вольностей), а также изгнание за пределы государства: «приказать его со всех наших государств изгнать вечным изгнанием, чтобы никогда в границы государства нашего не возвращался». Изгнанные фактически объявлялись вне закона. Известно Статуту и такое наказание, как изгнание из городов.

Лишение свободы применялось на непродолжительные сроки (от

нескольких недель до нескольких лет) и заключалось в содержании в изоляции «в замке или во дворе нашем», «на дне башни, для уголовных преступников поставленной», «в замке или дворе нашем судебном, где это произошло, на дне башни в шесть сажен в земле».

Довольно широко применялись имущественные наказания с взысканием денежных средств или имущества как в пользу государства, так и в пользу потерпевшего. Штрафы, головщина, навязки, возмещение материального ущерба и выплаты компенсаций потерпевшему взыскивались только из личного имущества виновного. Кроме того, предусматривалась полная или частичная конфискация движимого и (или) недвижимого имущества, а также специальная конфискация. Тот же, кто был не в состоянии заплатить за причиненный вред, «должен быть отдан на отработку».

Как дополнительные наказания применялись освобождение от должности, что влекло утрату чести, и запрет занимать какие-либо должности.

Особо следует выделить такое дополнительное к лишению свободы наказание как, покаяние: «в течение года четырехкратно по праздничным дням у дверей церковных на возвышенном месте, для того приготовленном, на локоть от земли стоять и грех свой перед людьми, входящими и выходящими из церкви, публично исповедовать, а после обещать бдительно сего остерегаться и не допускать повторения».

Статут предусматривал ряд оснований для освобождения виновного от уголовной ответственности и наказания. Так, освобождался от ответственности насильник женщины, «если бы она пожелала выйти за него замуж», не подлежала смертной казни жена, сбегавшая с другим мужчиной, в случае, «если бы муж ее смертью наказать не хотел, тогда должна остаться в его воле» (примирение с потерпевшим). Допускалось освобождение от смертной казни того, кто «жизнь свою выкупил деньгами» или «по ходатайству приятелей своих или гостей, послов, панов знатных». Известна Статуту и давность преступления.

Начала института множественности преступлений проявляются в Статуте в виде норм об усилении ответственности за повторение преступлений. Так, за первое хищение до четырёх коп грошей вор обязывался «что украдено, с навязкою возвратить». Если вора поймали «повторно с поличным», то «тогда он уже должен быть избит розгами у столба» и «заплатить вдвойне за причиненный вред». «А если бы и в третий раз он же учинил воровство, тогда уже смертью наказан будет». Ловля рыбы в запруде или в пруду «воровским обычаем» в первый раз наказывалась сечением плетью, во второй раз - отрезанием уха, в третий раз виновный наказывался как вор. Сводничество в первый раз наказывалось отрезанием носа, ушей и губ и изгнанием из городов, а при

повторности - смертью.

Право феодальной Беларуси оказало значительное влияние на развитие законодательства Польши и России. Так, нормы Статута 1588 г. были использованы при подготовке Соборного уложения 1649 г.

Уголовное право Беларуси в период после присоединения ее к Российской империи и до октябрьской революции 1917 г.

После присоединения Беларуси к России Статут Великого Княжества Литовского 1588 г. продолжал действовать на территории Беларуси и Литвы. По указанию Сената в 1811 г. его перевели на русский язык и издали в Санкт-Петербурге на русском и польском языках как действующий закон для Беларуси и Литвы. Вместе с тем, реформирование судебной системы, особенно ликвидация в Беларуси городских и земских судов, сопровождалось изменениями и в уголовном праве. 15 июня 1840 г. было окончательно отменено действие Статута 1588 г. С этого момента в Беларуси начинают действовать уголовные нормы российского Свода законов 1832 г., который вступил в действие с 1 января 1835 г. Нормы уголовного права были помещены в XV, а также частично в XI и XIV томах свода.

15 августа 1845 г. было принято и с 1 мая 1846 г. введено в действие Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, представлявшее собой уголовный кодекс Российской Империи. Первоначально в нём содержалось 2224 статьи. В 1857 г. при третьем издании Свода законов вышло второе издание Уложения, которое помещалось в 1-й книге XV тома, а количество статей в нём возросло до 2304. Затем в четвёртом издании 1885 г. число статей уменьшилось до 1711. Все дополнения Уложения издавались в ежегодных продолжениях, чтобы не нарушать единожды созданный порядок статей.

Уложение представляло собой в большей мере сборник норм, нежели единый законодательный акт. Составители Уложения преследовали цель свести воедино все накопившиеся ранее уголовно-правовые нормы. Отсутствие обобщающих понятий вместе с низкой законодательной техникой привели к многословному описанию конкретных проявлений преступлений одного и того же вида, что с неизбежностью повлекло за собой включение неоправданно большого количества статей. Вместе с тем Уложение было значительным шагом вперёд по пути создания уголовного кодекса в его современном понимании.

По Уложению наказания подразделялись на уголовные (смертная казнь, каторга, ссылка), которые сопровождалась лишением всех прав состояния, и исправительные (ссылка в Сибирь и ссылка на жительство в отдалённые губернии России), сопровождавшиеся лишением всех

сословных и служебных прав. Лицам, не освобожденным от телесных наказаний, могли назначаться от 10 до 100 ударов плетью, а ссылка на поселение заменялась исправительными арестантскими работами на срок от 1 года до 10 лет. В качестве дополнительных наказаний применялись церковное покаяние, конфискация имущества, отдача под надзор полиции и др.

В связи с проведением в 1860-1870 гг. значительных реформ (отмена крепостного права, земская, городская, военная), учреждением суда присяжных и мировых судей в 1864 г. был принят Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Эти судьи могли рассматривать дела о преступлениях, наказуемых не более строго, чем двумя годами лишения свободы.

К числу источников уголовного права России того времени относились также законы, именовавшиеся в литературе "особенными законами" по месту, лицам и роду дел. К числу таких законов относились, в частности, различные уставы, в которых описывались не включенные в Уложение деяния: Устав таможенный, военно-уголовное законодательство, сельско-судебный устав, законы церковные и т.п.

Проведенные в России реформы потребовали существенного изменения уголовного законодательства, для чего в восьмидесятых годах проводилась работа по подготовке нового Уложения. Частично разработанные нововведения были реализованы в 1885 г. путём издания новой редакции Уложения 1845 г. Окончательно новое Уголовное уложение было утверждено 22 марта 1903 г. Это Уложение по сути явилось прообразом уголовного кодекса, включало в себя 687 статей и состояло из Общей (72 статьи) и Особенной частей.

Общая часть (глава 1. «О преступных деяниях и наказаниях вообще») состояла из восьми разделов («отделений»): 1) о понятии преступления, системе наказаний и классификации преступных деяний; 2) о действии Уложения в пространстве; 3) о наказаниях; 4) об условиях вменения и преступности деяния; 5) о видах виновности; 6) о смягчении наказания и его замене; 7) об обстоятельствах, которые усиливают ответственность; 8) об обстоятельствах, устраняющих наказуемость.

Преступлением признавалось «деяние, воспрещённое во время его учинения законом под страхом наказания». И хотя данное определение явилось формальным, в нём впервые законодательно закреплён принцип «нет преступления без указания о том в законе».

По степени опасности преступления подразделялись на три категории (в зависимости от тяжести наказания): 1) тяжкие преступления (смертная казнь, каторга или ссылка на поселение); 2) преступления (заключение в исправительном доме, крепости или тюрьме); 3) проступки (арест или штраф - денежная пеня). К тяжким преступлениям относились

только умышленные преступления, а неосторожное причинение вреда влекло уголовную ответственность только в случаях, прямо указанных в законе.

Определение форм вины, содержащееся в Уложении 1903 г., было столь удачным, что оно сохранилось до настоящего времени почти в неизменном виде.

Минимальный возраст субъекта преступления определялся в десять лет, однако несовершеннолетние могли быть привлечены к ответственности только за тяжкие преступления и преступления.

Смертная казнь не применялась к лицам до 21 года, а если осуждённый достиг возраста 70 лет, то она заменялась ссылкой на поселение.

Уголовное уложение 1903 г. было введено в России в действие частично. Применению подлежали только главы «О бунте против Верховной власти и о преступных деяниях против Священной Особы Императора и Членов императорского Дома», «О государственной измене», «О смуте» (1904 г.) и глава «О нарушении оберегающих веру постановлений» (1906 г.), а также отдельные статьи из других глав. При применении указанных норм Особой части должны были использоваться положения Общей части Уложения.

Уголовное уложение 1903 г. действовало на оккупированной немцами территории Западной Беларуси с 1915 г. вплоть до момента принятия польского уголовного кодекса 1932 г.

Уголовное право Беларуси в период после октябрьской революции 1917 г. и до 2001 г.

В изданном 24 ноября 1917 г. Декрете СНК РСФСР «О суде» № 1 судам разрешалось руководствоваться в своей деятельности «законами свергнутых правительств лишь постольку, поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию». Такое разрешение уже не упоминается в Декрете СНК РСФСР «О суде» № 3 от 20 июля 1918 г., а Декрет ВЦИК от 30 ноября 1918 г. «О народном суде РСФСР» запретил использование законов «свергнутых правительств».

Непосредственно после пролетарской революции 1917 г. уголовно-правовые отношения регулировались многочисленными разрозненными нормативными актами: декретами, инструкциями, положениями и др. Этими актами вводилась уголовная ответственность за воинские преступления, контрреволюционную деятельность, мародёрство, взяточничество, спекуляцию, саботаж, прочие злоупотребления торговцев, промышленников и чиновников и т.п. деяния. В итоге уголовное законодательство представляло собою совокупность

несистематизированных норм Общей и Особенной частей уголовного права с существенным преобладанием норм Особенной части. Содержательная часть уголовно-правовой политики того времени наиболее ярко выражена в постановлении СНК РСФСР «О красном терроре» от 5 сентября 1918 г., вводившем смертную казнь даже за прикосновенность к контрреволюционному преступлению. Вместе с тем для физического уничтожения непролетарской части населения широко использовались и не правовые методы.

12 декабря 1919г. Народным комиссариатом юстиции РСФСР были изданы «Руководящие начала по уголовному праву РСФСР», которые систематизировали нормы Общей части социалистического уголовного права и содержали в себе введение и восемь разделов: I. Об уголовном праве; II. Об уголовном правосудии; III. О преступлении и наказании; IV. О стадиях осуществления преступления; V. О соучастии; VI. Виды наказания; VII. Об условном осуждении; VIII. О пространстве действия уголовного права.

24 мая 1922 г. был принят Уголовный кодекс РСФСР - первый УК социалистического типа. Постановлением III сессии ЦИК БССР от 24 июня 1922 г. действие УК РСФСР было распространено на всю территорию Белоруссии с 1 июля 1922 г., а с 1924 г. этот кодекс официально назывался Уголовным кодексом Белорусской ССР.

Постановлением ЦИК СССР от 31 октября 1924 г. были приняты Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Основные начала содержали в себе нормы Общей части уголовного права и включали кроме введения следующие разделы: I. Пределы действия уголовного законодательства; II. Общие постановления; III. Меры социальной защиты и их применение судом; IV. Об условно досрочном освобождении осужденного от применения определённой судом меры социальной защиты. Основные начала включали базовые положения Общей части уголовного права и предусматривали право республик на формирование Особенной части. Республики должны были включить в кодексы в неизменённом виде Положение о воинских преступлениях от 31 октября 1924 г. и Положение о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для Союза ССР опасных преступлениях против порядка управления) от 25 февраля 1927 г. Кроме этого сессия ЦИК Союза ССР была вправе «в необходимых случаях указывать союзным республикам роды и виды преступлений», по которым необходимо проведение «единой судебной политики».

Основные начала провозгласили задачей уголовного законодательства «судебно-правовую защиту государства трудящихся от общественно опасных деяний, подрывающих власть трудящихся или нарушающих установленный ею правопорядок». Все преступления

разделялись на две категории: направленные против основ советского строя и потому «признаваемые наиболее опасными»; все остальные преступления. Вместо термина «наказание» употреблялся термин «меры социальной защиты», выделялись меры судебно-исправительного, медицинского и медико-педагогического характера. Мерами социальной защиты судебно-исправительного характера являлись: а) объявление врагом трудящихся с лишением гражданства Союза ССР и изгнанием из пределов Союза ССР навсегда; б) лишение свободы в исправительно-трудовых лагерях в отдалённых местностях Союза ССР (от трёх до десяти лет); в) лишение свободы в общих местах заключения (до трёх лет); г) принудительные работы без лишения свободы (до года); д) поражение прав; е) удаление из пределов Союза ССР на срок; ж) удаление из пределов союзной республики или из пределов отдельной местности с поселением в тех или иных местностях или без такового с запрещением проживания в тех или иных местностях или без такового запрещения; з) увольнение от должности; и) запрещение занятия той или иной должности или занятия той или иной деятельностью или промыслом; к) общественное порицание; л) конфискация имущества; м) штраф; н) предостережение. Особо выделялся как временная мера расстрел.

В соответствии с Общими началами на 3-й сессии ЦИК БССР VIII созыва 23 сентября 1928г. был принят Уголовный кодекс Белорусской ССР (введён в действие с 15 ноября 1928 г.). Данный УК включал в себя следующие разделы: I. Общие положения; II. Контрреволюционные преступления; III. Преступления против порядка государственного управления (А. Преступления против порядка государственного управления, особо опасные для Союза ССР и Б. Прочие преступления против порядка государственного управления); IV. Воинские преступления; V. Должностные преступления; VI. Преступления против личности; VII. Имущественные преступления.

По УК БССР 1928 г. преступлением признавалось «всякое действие или бездействие, направленные против основ советского строя или правопорядка, установленных рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунизму период» (ст. 4). В этот период допускалась аналогия права, то есть применение «тех статей Кодекса, которые предусматривают наиболее сходные по роду и важности преступления», а также осуждение за преступное состояние.

Основные черты УК БССР 1928 г. полностью соответствовали поставленной перед ним задаче - обеспечить судебно-правовую защиту социалистического государства диктатуры пролетариата. В последующем УК дополнялся многими нормами, которые усиливали и без того репрессивный характер кодекса. Возраст уголовной ответственности был понижен до двенадцати лет, за хищение социалистической собственности

независимо от размера устанавливалось наказание в виде смертной казни с конфискацией имущества, по пресловутой «политической» статье осуждались не только преступники, но и репрессировались их родные, максимальный срок лишения свободы увеличен до двадцати пяти лет и т.п.

Существенная демократизация уголовного законодательства была осуществлена принятием Верховным Советом СССР 25 декабря 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Основы явились прообразом Общей части УК союзных республик, в том числе и Беларуси. Основы содержали следующие разделы: I. Общие положения; II. О преступлении; III. О наказании; IV. О назначении наказания и освобождении от наказания. В качестве Особенной части уголовного права были приняты Законы СССР «Об уголовной ответственности за государственные преступления» и «Об уголовной ответственности за воинские преступления» от 25 декабря 1958 г. В последующем принимались союзные акты, устанавливавшие или усиливавшие ответственность за приписки и другие искажения отчетности о выполнении планов, за преступно-небрежное использование или хранение сельскохозяйственной техники, за изнасилование, за взяточничество и др.

Указанные союзные законы легли в основу Уголовного кодекса Белорусской ССР, который был принят четвертой сессией Верховного Совета БССР пятого созыва 29 декабря 1960 г. (введен в действие с 1 апреля 1961 г.). УК состоял из двух частей: Общей и Особенной. *Общая* часть включала 5 глав: 1. Общие положения; 2. О преступлении; 3. О наказании; 4. О назначении наказания и об освобождении от наказания; 5. О принудительных мерах медицинского и воспитательного характера. *Особенная* часть состояла из 11 глав: 6. Государственные преступления; 7. Преступления против социалистической собственности; 8. Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности; 9. Преступления против политических, трудовых, жилищных и иных прав граждан; 10. Преступления против личности собственности граждан; 11. Хозяйственные преступления; 12. Должностные преступления; 13. Преступления против правосудия; 14. Преступления против порядка управления; 15. Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения; 16. Воинские преступления. В качестве приложения к УК приводился Перечень имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда.

УК 1960 г. имел весьма развитый понятийный аппарат, многие его положения сохраняются и в настоящее время в неизменённом виде. Он был значительно прогрессивнее предшествующего УК: отменена аналогия закона и ответственность за преступное состояние, утверждён принцип личной ответственности, максимальный размер лишения свободы понижен

до десяти лет, а за особо тяжкие преступления - до пятнадцати лет, хотя и сохранялась смертная казнь, отменён ряд одиозных статей из Особой части и т.д.

УК 1960 г. считал преступлением «предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на советский общественный или государственный строй, социалистическую систему хозяйства, социалистическую собственность, личность, политические, трудовые, имущественные и иные права граждан, а равно иное, посягающее на социалистический правопорядок, общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом».

В качестве наказания предусматривалось применение следующих мер: 1) лишение свободы; 2) ссылка; 3) высылка; 4) исправительные работы без лишения свободы; 5) лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью; 6) штраф; 7) увольнение от должности; 8) общественное порицание; 9) к военнослужащим срочной службы - направление в дисциплинарный батальон; 10) конфискация имущества; 11) лишение воинских или других званий, а также орденов, медалей и почётных званий. Как исключительная мера наказания предусматривалась смертная казнь.

УК 1960 г. весьма лаконично, но с достаточной полнотой определял виды вины, невменяемость, обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния, стадии преступления, соучастие. Значительное место уделено в нём регламентации порядка назначения наказания и освобождения от наказания.

УК БССР в значительной степени ограничивал область уголовно наказуемых деяний. Так, была отменена уголовная ответственность за ряд деяний, считавшимися преступлениями по УК 1928 г. Например, переплавка государственной разменной монеты в слитки (т. 85-1), уклонение от установленного законом персонального учета инженеров, техников, агрономов и иных специалистов народного хозяйства (ст.102), нарушение установленных правил о производстве фотографических, кинематографических и других съёмок (ст. 108-2), взимание квартирной платы выше установленного органами власти размера (ст. 142), дискредитирование власти (ст. 212), понуждение женщины к производству аборта (ст. 217-1), кража электрической энергии (ст.244), ростовщичество (ст.259).

Во-вторых, область уголовно наказуемых деяний ограничивалась и тем, что определенные деяния признавались преступными лишь при условии их совершения после применения к виновным мер общественного воздействия либо дисциплинарного или административного взыскания.

Вместе с тем, УК сохранял в себе многие черты, присущие классовому однопартийному обществу с административно-командной

системой управления не только экономикой. Например, в УК 1960 г. содержались ряд норм, не отвечающих требованиям общепризнанных принципов международного права в области охраны прав человека. В частности, предусматривалась уголовная ответственность за нарушение паспортных правил (ст.194), систематическое занятие бродяжничеством или попрошайничеством (ст. 204), частнопредпринимательскую деятельность и коммерческое посредничество (ст.150).

Верховный Совет СССР 2 июля 1991 г. принял новые Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, однако в связи с распадом СССР они не были введены в действие.

Следует также упомянуть и предвосхитивший в основных чертах нынешний белорусский УК Модельный уголовный кодекс - Рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств (принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 года).

За продолжавшийся период своего действия УК 1960 г. многократно и основательно изменялся и дополнялся. Содержание кодекса ко второй половине 90 – х годов существенно отличалось от первоначального варианта уголовного закона. Особенно существенные изменения в уголовном законодательстве повлекли начавшиеся в восьмидесятых - девяностых годах процессы реформирования уклада общественных отношений в нашей стране. Было изменено определение преступления, введены нормы, обеспечивающие борьбу с организованной преступностью. Вместо определения сумм в рублях введено их исчисление кратно размеру минимальной заработной платы. Исключены из списка наказаний ссылка и высылка. Исключено применение смертной казни к женщинам. Исключены из кодекса статьи, предусматривавшие направление в воспитательно-трудовой профилакторий, освобождение от уголовной ответственности с привлечением к административной ответственности и с передачей виновного на поруки. Добавлены новые виды наказания - арест и пожизненное заключение. Увеличены сроки лишения свободы до двадцати пяти лет.

С сентября 1991 г. Уголовный кодекс БССР стал называться Уголовным кодексом Республики Беларусь.

В целом же в основе изменений этого периода лежало расширение числа уголовно-наказуемых деяний и существенное усиление уголовной репрессии. Эти черты в полной мере были восприняты и расширены новым Уголовным кодексом Республики Беларусь от 24 июня 1999 г., введённым в действие с 1 января 2001 г.

