

ГЛАВА VIII.

ИНДИВИДУАЛИЗАЦИЯ НАКАЗАНИЯ

Статья 75. Общие критерии индивидуализации наказания

- (1) Лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание в пределах, предусмотренных Особенной частью настоящего кодекса, и в строгом соответствии с положениями Общей части настоящего кодекса. При назначении вида и срока наказания судебная инстанция учитывает тяжесть совершенного преступления, его мотивы, личность виновного, обстоятельства дела, которые смягчают или отяжляют ответственность, влияние примененного наказания на исправление и перевоспитание виновного, а также условия жизни его семьи.
- (2) Более суровое наказание из числа альтернативных, предусмотренных за совершение преступления, назначается только в случае, если более мягкое из указанных не обеспечит достижения цели наказания.
- (3) За совершение незначительного преступления или преступления средней тяжести наказание в отношении несовершеннолетнего применяется только после установления того, что применение принудительной меры воспитательного характера оказалось недостаточным для исправления несовершеннолетнего.

[Ст. 75 изменена Законом № 184-ХVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

1. Назначение наказания — один из этапов применения уголовного законодательства. Оно осуществляется судом после того, как он в соответствии с ч. (1) и п. 1) ч. (4) ст. 389 УПК приходит к выводу, что лицо, совершившее преступление, подлежит наказанию за это.

Назначение наказания состоит в избрании в отношении лица, признанного виновным в совершении преступления (преступлений), конкретной меры наказания. Это означает, что суд должен определить и указать в приговоре: а) какое основное наказание назначается лицу за совершенное им преступление, а в соответствующих случаях, какой его размер (срок) и прочие показатели; б) назначается ли лицу дополнительное наказание, а если назначается, то какой его вид, а в соответствующих случаях — размер; в) если имеют место обстоятельства, указанные в ст.ст. 84, 85 УК РМ, какое наказание окончательно назначается лицу, совершившему несколько преступлений.

2. Справедливо назначенное наказание способствует достижению целей

наказания, обеспечивает его эффективность, исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений.

Статьей 75 УК РМ вменяется в обязанность суда при назначении вида и размера наказания учитывать тяжесть совершенного преступления (посредством определения степени его общественной опасности), его мотивы, личность субъекта преступления, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, степень влияния примененного наказания на исправление и перевоспитание виновного, условия жизни самого осужденного и членов его семьи. Законодатель не выделяет какой-либо особой роли одного из этих критериев, позволяющих объективно индивидуализировать наказание. Более того, все эти критерии даны как единая система с множеством элементов, находящихся в таких отношениях между собой, которые образуют определенное единство. В систему «Общих критериев назначения индивидуальной меры наказания» входят подсистемы, внутри каждой из которых имеется своя совокупность элементов. Целостность и единство системы разрушаются при выпадении хотя бы одной ее подсистемы. Нельзя, например, индивидуализировать наказание, не учитывая личность виновного, либо рассматривать подсистему личности привлекаемого к уголовной ответственности изолированно от других подсистем. Такой подход непременно приводит к ошибкам, связанным с выбором вида и размера наказания.

Чтобы установить все критерии индивидуализации наказания, необходимо понимать их содержание, а чтобы учесть их при назначении наказания, необходимо рассматривать эти критерии во взаимосвязи.

3. При назначении наказания судебная инстанция должна руководствоваться только законом. Закон (ст. 75 УК РМ), определяя общие начала назначения наказания, прежде всего, выделяет среди них общие правила его назначения. В соответствии с ч. (1) ст. 75 УК РМ такими правилами являются: а) назначение наказания в пределах, установленных в санкции статьи Особенной части УК, предусматривающей ответственность за совершенное преступление; б) назначение наказания в соответствии с положениями общей части УК; в) назначение наказания, учитывая степень тяжести совершенного преступления, личность виновного, обстоятельства, смягчающие и отягчающие его вину, влияние примененного наказания на исправление и перевоспитание виновного, условия жизни лица, к которому применена мера наказания, и членов его семьи.

3.1. Первое основное правило назначения наказания текстуально предусмотрено ч. (1) ст. 75 УК РМ, из которого следует, что применение меры уголовного наказания является исключительной компетенцией судебных инстанций. Согласно ст. 114 Конституции РМ правосудие осуществляется именем закона только судебными инстанциями.

Меры уголовного наказания применяются только в пределах, установленных в санкции статьи Особенной части УК. Следовательно, установление

наличия или отсутствия в деяниях привлекаемого состава преступления, предусмотренного конкретной статьей (частью статьи) Особенной части УК РМ, является краеугольным камнем соблюдения принципа индивидуализации уголовного наказания. Установление всех объективных (объекта и объективной стороны) и субъективных (субъекта и субъективной стороны) факторов содеянного согласно ст. 52 УК РМ является первоначальным действием судебной инстанции при принятии решения о применении мер уголовного наказания. Только при установлении в деяниях привлекаемого наличия конкретного состава преступления судебная инстанция устанавливает вид и размер наказания в пределах санкции статьи (части статьи), диспозиция которой нарушена. Правоспособность судебных инстанций в определении конкретной меры наказания в большей степени зависит от типа (вида) санкции нарушенной статьи. Альтернативные санкции, которые включают в себя несколько видов уголовного наказания, дают возможность судебной инстанции выбора не только размера наказания, но и его вида. В случаях, когда санкция предусматривает только один вид наказания, свободное волеизъявление судебной инстанции заключается в выборе размера наказания между минимальным и максимальным пределами, указанными в санкции. В статьях УК РМ, которые предусматривают незначительные и менее тяжкие преступления, как правило, указывается только верхний предел меры наказания. В этих случаях минимальные пределы меры наказания определяются на основе юридических норм Общей части УК РМ: 1) штраф — 150 условных единиц (ст. 64 УК РМ); 2) минимальный срок тюремного заключения — 3 месяца (ч. (2) ст. 70 УК РМ). Наказание ниже нижнего предела конкретной меры, указанной в санкции, может применяться только при соблюдении условий, указанных в ст. 79 УК РМ. Назначая основную меру наказания, судебная инстанция может назначать и одну из дополнительных мер наказания, предусмотренных той же санкцией или Общей частью УК. Например, исходя из смысла уголовного закона, такие дополнительные меры наказания, как, лишение права занимать конкретную должность или заниматься определенным видом деятельности (ст. 65 УК РМ), лишение воинского звания, государственных наград (ст. 66 УК РМ), могут применяться и тогда, когда они не предусмотрены санкцией статьи, по которой человек привлекается к ответственности, в качестве дополнительной меры наказания.

3.2. Второе общее правило заключается в том, что, назначая наказание в соответствии с положениями Общей части УК, суд, в частности, должен: а) придерживаться всех положений, предусмотренных в разделе VIII (ст.ст. 75-88 УК РМ); б) исходить из цели наказания, определенной в ст. 61 УК РМ; в) руководствоваться последовательностью расположения видов наказания в ст.ст. 62, 63 УК РМ при решении вопроса, какое из них является более строгим (в ст.ст. 62,63 УК РМ виды наказаний приведены по принципу “от менее строгого к более строгому”); г) ориентироваться на законодательное

деление наказаний на основные и дополнительные (ст.ст. 62, 63 УК РМ); д) выполнять положения тех статей Общей части УК, которые предусматривают конкретные виды наказаний и определяют содержание каждого из них, условия применения, особенности назначения и т.п. (ст.ст. 64-74 УК РМ); е) учитывать особенности и ограничения, установленные в отношении назначения наказания несовершеннолетним.

3.3. Третье общее правило назначения наказания определяет основные факторы, которые должен учесть суд, назначая наказание за совершенное лицом преступление. Такими факторами являются: а) степень тяжести совершенного преступления; б) личность виновного; в) обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; г) влияние примененного наказания на исправление и перевоспитание виновного; д) условия жизни лица, к которому применена мера наказания, и членов его семьи.

Степень тяжести, о которой идет речь в ст. 75 УК РМ, — это индивидуальный показатель уровня общественной опасности совершенного лицом отдельного преступления. Ее необходимо отличать от степени тяжести как основания классификации преступлений, проведенной законодателем в ст. 16 УК РМ. В пределах этой классификации преступления делятся на определенные виды на уровне своих юридических составов, и, соответственно, степень тяжести как основание данной классификации является не индивидуальным, а типичным показателем уровня общественной опасности преступлений определенных видов или их отдельных разновидностей. Своеобразным отражением типового уровня общественной опасности преступлений определенных видов или отдельных их разновидностей выступает их наказуемость (пределы соответствующих санкций). По общему правилу, степень тяжести как индивидуальный показатель совершенного лицом отдельного преступления находится в пределах параметров, характеризующих типовую степень тяжести всех преступлений данного вида или отдельной разновидности таких преступлений. Соответственно, и конкретная мера наказания за отдельное преступление назначается лицу, по общему правилу, в пределах соответствующей санкции. Имеются и исключения из этого общего правила, о которых речь идет, в частности, в ч. (2) ст. 75 и ст. 79 УК РМ.

Как один из основных факторов, влияющих на назначение наказания, степень тяжести отдельного преступления определяется: а) характером совершенного преступления; б) степенью общественной опасности совершенного преступления.

Характер совершенного преступления — это определенным образом конкретизированный показатель уровня общественной опасности определенного вида преступлений или отдельных его разновидностей. Поэтому индивидуальные особенности совершенного лицом преступления, не обусловившие его квалификацию, на характер преступления, как правило, не влияют. При определении характера преступления суд должен учитывать:

а) его квалификацию; б) место объекта (объектов) преступления в иерархии социальных ценностей, характерной для национальной правовой системы; в) соотношение наказуемости совершенного преступления с наказуемостью преступлений других видов (отдельных их разновидностей).

Степень общественной опасности совершенного преступления — это конкретный показатель общественной опасности отдельного преступления, на который, прежде всего, влияют его индивидуальные особенности, которые не учтены в рамках квалификации. Такими особенностями, в частности, могут быть вид умысла или вид неосторожности, наличие производных вредных последствий преступления и т.п.

Специфика общественной опасности преступлений выражается в ее характере и степени. Характер и степень общественной опасности — это качественная и количественная характеристика всех преступлений.

Характер общественной опасности является качественной характеристикой. В ней содержатся особенности, свойства преступления, которые позволяют отличить его от смежных с ним деяний, выделить из числа тех, которые составляют определенную группу преступлений, имеющих общие признаки. Характер общественной опасности позволяет вычленить преступление в силу свойственных лишь ему объективных и субъективных признаков, отражающих важность общественных отношений, на которые направлено преступление; внешнюю форму деяния, наносящего ущерб этим отношениям, форму вины. Совокупность этих признаков, их взаимосвязь характеризуют специфику преступления, на основе которой можно отличить его от других.

Вместе с тем качественная характеристика выражает и то общее, что объединяет всю группу однородных преступлений.

Установление признаков преступления позволяет дать ему качественную характеристику, т.е. правильно квалифицировать содеянное, что во многом предопределяет индивидуализацию наказания. Законодатель с учетом характера опасности преступления (его качественной характеристики) в санкциях статей Особенной части УК устанавливает пределы наказуемости деяний данного вида преступлений. В пределах санкций судебная инстанция обязана продолжить индивидуализацию наказания, проанализировав остальные критерии. Качественная характеристика преступления как бы дает ключ к дальнейшей работе по индивидуализации наказания.

На первом этапе индивидуализации наказания — установлении характера общественной опасности преступления — роль смягчающих и отягчающих обстоятельств не проявляется.

Давая качественную характеристику преступления, законодатель предусматривает его обязательные признаки. Их объем не может быть увеличен или сокращен за счет учета отягчающих и смягчающих обстоятельств в противном случае будет дана неправильная юридическая оценка содеянному.

Независимо от того, кто и в силу каких обстоятельств совершил преступление, оно должно квалифицироваться по той статье УК РМ, в которой предусмотрены признаки данного вида преступления. Нельзя в зависимости от данных видов обстоятельств, смягчающих или отягчающих (наказание), изменять квалификацию содеянного, а, следовательно, нельзя предрешать вопрос о возможном виде и размере наказания. Различие в наказании за одинаковые преступления предопределяется не юридической оценкой содеянного, а на основании тех критериев, которые предусмотрены в ст. 75 УК РМ. Личность преступника не может повлиять на оценку характера и степени общественной опасности содеянного, уменьшить или увеличить ее объем. Однако совокупность данных, характеризующих его личность, оказывает непосредственное влияние на индивидуализацию наказания. Поэтому эти данные выступают в качестве самостоятельного критерия индивидуализации наказания. Такой подход к оценке значения личности вытекает и из общих начал назначения наказания, изложенных в ст. 75 УК РМ.

Для того чтобы наказание было эффективным, способствовало исправлению лица, совершившего преступление, суд обязан учесть данные, характеризующие личность преступника, его социальные достоинства и недостатки, степень социальной запущенности. Только с учетом этого наказание будет индивидуализированным.

Личность, прежде всего, характеризуется объективизированным проявлением — противоправным деянием. Характеристика личности не будет исчерпывающей, если она дается, лишь на основе анализа противоправного поведения (оно может быть спонтанным, спровоцированным потерпевшим). Необходимо учитывать широкий круг данных о личности преступника, что обеспечит выполнение требований, вытекающих из ст. 75 УК РМ, и достижение задач общей и частной превенции.

Об учете судом при назначении наказания обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, см. комментарий к ст.ст. 76 и 78 УК РМ.

Часть (1) ст. 75 УК РМ также содержит общее положение, устанавливающее связь между назначением наказания и его целью. Эта связь носит функциональный характер: назначенная лицу конкретная мера наказания, ее размер должны быть необходимыми и достаточными для его исправления и перевоспитания, предупреждения совершения новых преступлений.

В большей мере реализация этих составных цели наказания связана с выбором вида основного наказания, если санкция соответствующей статьи Особенной части УК предусматривает несколько таких видов. Вместе с тем достижение целей исправления лица и предупреждения совершения новых преступлений, как им, так и другими лицами может связываться и с размером (как правило, сроком) основного наказания, в особенности в том случае, когда санкция соответствующей статьи Особенной части УК предусматривает только один его вид. В отдельных случаях достижение

указанных в ч. (1) ст. 75 УК РМ составных цели наказания может быть связано с назначением или не назначением дополнительного наказания, а иногда — и с его размером.

Если суд назначает конкретную меру наказания по совокупности преступлений или совокупности приговоров, достижение упомянутых выше целей наказания может связываться с избранием соответствующего принципа назначения окончательного наказания. Такая связь является особо актуальной тогда, если в соответствии со ст. 87 УК РМ суд может выйти за установленные в них общие пределы окончательного наказания.

Определив, в чем именно проявляется связь между назначением конкретной меры наказания и исправлением лица и предупреждением новых преступлений, суд должен хотя бы в общей форме воспроизвести свои выводы в мотивировочной части приговора.

При назначении наказания наряду с отмеченными обстоятельствами суд обязан учесть также влияние назначенного наказания на условия жизни как лица, подвергнутого наказанию, так и его семьи. Данное положение впервые отражено в законе и свидетельствует о том, что законодатель специально обращает внимание на то, что в процессе индивидуализации наказания должны достигаться справедливость и целесообразность. Исходя из содержания ч. (1) ст. 75 УК РМ законодатель стремится свести к минимуму наступление отрицательных последствий в результате применения наказания, как для виновного, так и для его семьи. Для этого судебная инстанция при окончательном определении вида и размера наказания должна принимать во внимание: состав семьи виновного, условия его воспитания, материальное состояние, условия работы и проживания и т.д.

4. Исходя из предписаний ч. (2) ст. 75 УК РМ, более суровое наказание из числа альтернативных, предусмотренных за совершение преступления, назначается судом в пределах санкции и только в том случае, если более мягкое из указанных, по аргументированному мнению судебной инстанции, не обеспечит достижения целей наказания.

Статья 76. Обстоятельства, смягчающие ответственность

(1) При назначении наказания обстоятельствами, смягчающими ответственность, признаются:

- а) совершение впервые незначительного преступления или преступления средней тяжести;*
- б) совершение преступления несовершеннолетним;*
- в) совершение преступления в силу стечения тяжелых обстоятельств личного или семейного характера;*
- г) совершение деяния лицом с ограниченной вменяемостью;*

- e) предотвращение виновным вредных последствий совершенного преступления, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение нанесенного вреда;
 - f) явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления или изобличению преступников либо признание вины;
 - g) противоправность или аморальность действий потерпевшего, явившихся поводом для преступления;
 - h) совершение преступления в результате физического или психического принуждения, не устраняющего уголовный характер деяния, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости;
 - i) совершение преступления лицом в состоянии опьянения, вызванного недобровольным или принудительным потреблением веществ, указанных в статье 24, или потреблением таких веществ без осознания их последствий;
 - j) совершение преступления при нарушении пределов правомерности необходимой обороны, задержания преступника, крайней необходимости, обоснованного риска либо вследствие исполнения приказа или распоряжения начальника;
 - k) причинение совершенным преступлением тяжкого вреда лицу, совершившему деяние, либо тяжесть бремени наказания для него по причине преклонного возраста, состояния здоровья или иных обстоятельств;
 - l) истечение с момента совершения преступления не менее двух третей срока давности привлечения к уголовной ответственности, предусмотренного для этого преступления, или превышение разумного срока рассмотрения дела с учетом характера деяния, если только такая проволочка не допущена по вине лица, совершившего деяние.
- (2) Судебная инстанция вправе признать смягчающими и иные, не предусмотренные частью (1), обстоятельства.
- (3) При назначении наказания судебная инстанция не учитывает в качестве смягчающего обстоятельства, рассматриваемое законом как признак состава преступления.

[Ст. 76 в редакции Закона № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

1. Статья 76 УК РМ перечисляет обстоятельства, смягчающие ответственность, допуская расширительное толкование данного перечня в судебной инстанции (ч. (2) ст. 76 УК РМ).

Новая редакция данной статьи качественно отличается от прежней редакции. Во-первых, в ней учтена законодательная практика других государств

(Российской Федерации, Украины, Белоруссии, Румынии) и перечень обстоятельств, смягчающих ответственность значительно расширен. В ней появились новые обстоятельства, такие как: совершение преступления в результате физического или психического принуждения, не устранивающего уголовный характер деяния, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; совершение преступления лицом в состоянии опьянения, вызванного недобровольным или принудительным потреблением веществ, указанных в статье 24, или потреблением таких веществ без осознания их последствий; причинение совершенным преступлением тяжкого вреда лицу, совершившему деяние, либо тяжесть бремена наказания для него по причине преклонного возраста, состояния здоровья или иных обстоятельств; истечение с момента совершения преступления не менее двух третей срока давности привлечения к уголовной ответственности, предусмотренного для этого преступления, или превышение разумного срока рассмотрения дела с учетом характера деяния, если только такая проволочка не допущена по вине лица, совершившего деяние. Во-вторых, и данный перечень не является исчерпывающим. Законодатель закрепляет право судебной инстанции признавать смягчающими и иные, не предусмотренные законом, обстоятельства (ч. (2) ст. 76 УК РМ).

2. По своему общему содержанию обстоятельства, о которых идет речь в ст. 76 УК РМ, характеризуют: а) событие преступления (п.п. а), е), г) h), i), j) l)); б) личность виновного (п.п. б), с), d), f), k)). По социальным свойствам первая группа обстоятельств снижает степень общественной опасности совершенного преступления, а вторая группа свидетельствует о меньшей общественной опасности личности преступника.

Таким образом, по своей уголовно-правовой природе обстоятельства, смягчающие наказание, являются более конкретными показателями степени тяжести совершенного преступления и личности виновного. Поскольку закон (ст. 75 УК РМ) прямо указал на эти обстоятельства как на самостоятельный фактор, влияющий на назначение конкретной меры наказания, они по общему правилу должны учитываться судом именно как обстоятельства, смягчающие наказание (о возможных исключениях из этого правила см. п. 13 комментария к данной статье).

3. Учет обстоятельств, смягчающих наказание, означает, что при прочих равных условиях суд при наличии таких обстоятельств может: а) назначить менее строгий вид основного наказания, если в санкции статьи, по которой осуждается виновный, предусмотрено несколько альтернативных основных наказаний; б) назначить основное или дополнительное наказание ближе к минимальному пределу, установленному уголовным законом за совершение данного преступления; в) не назначать виновному дополнительное наказание, если оно предусмотрено в санкции статьи, по которой он осуждается, в качестве факультативного; г) учитывая наличие и других предусмотренных

законом обстоятельств, применить к виновному освобождение от отбывания наказания с испытанием (ст. 90 УК РМ).

Если по делу установлено несколько обстоятельств, смягчающих наказание, и суд признает их исключительными, он может, учитывая также личность виновного, назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено законом (ст. 79 УК РМ).

4. В законе предусмотрены три обязательных условия, при совокупности которых совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств (п. а) ст. 76 УК РМ) можно признать обстоятельством, смягчающим наказание: а) преступление должно быть совершено впервые; б) преступление должно быть незначительным или средней тяжести (ч. (2) и ч. (3) ст. 16 УК РМ); в) преступление должно быть совершено вследствие случайного стечения обстоятельств.

Под впервые совершенным преступлением следует понимать как случаи, когда виновный никогда ранее не совершал никакого преступления, так и случаи, когда виновный ранее совершал преступление, но уже истекли сроки давности, либо судимость за ранее совершенное преступление снята или погашена в установленном законом порядке.

Преступлениями средней тяжести признаются те деяния, за которые уголовным законом предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до 5-ти лет включительно (ч. (3) ст. 16 УК РМ).

Незначительными преступлениями в соответствии с ч. (2) ст. 16 УК РМ признаются умышленные или неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы.

Под случайным стечением обстоятельств следует понимать объективные и субъективные условия, побудившие виновного к совершению преступления, но не выражающие линию его поведения. Это, например, конфликтная ситуация с потерпевшим или душевные переживания виновного, вызванные горем, личными неудачами и т.п.

5. Несовершеннолетие (лицо, не достигшее восемнадцатилетнего возраста на момент совершения преступления) виновного (п. б) ст. 76 УК РМ) признается смягчающим обстоятельством в силу того, что мировоззрение несовершеннолетнего часто оказывается несформированным, психика зачастую бывает неустойчивой, нередко он совершает преступления из озорства, из ложно понятого чувства товарищества, под воздействием взрослых преступников и т.д. Наряду с этим надо учитывать и то, что его исправление не требует, как правило, длительного времени. Эти свойства личности несовершеннолетнего и обуславливают смягчение наказания. Однако при назначении наказания суды должны учитывать несовершеннолетие лица не как предписанную абстракцию. В каждом конкретном случае следует дифференцированно подходить к решению вопроса, в зависимости от особенностей возрастных категорий несовершеннолетнего (подросток или

юноша). Специфика назначения наказания этой категории лиц обусловлена воспитательной функцией уголовного закона.

Наличие в законе данного смягчающего обстоятельства обусловлено проявлением заботы о матери и будущем ребенке.

Если же беременность наступила после совершения преступления, но до рассмотрения дела в суде, то такая ситуация не подпадает под признаки п. с) ст. 76 УК РМ.

6. Пункт с) ст. 76 УК РМ предусматривает в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, совершение преступления в силу стечения тяжких обстоятельств личного или семейного характера либо по мотиву сострадания. Стечение таких обстоятельств — это взаимодействие существенных для лица факторов физического, материального или морального характера, отрицательно влияющих на основные сферы его жизни (личная или семейная жизнь, профессиональная деятельность, образование и т.п.). Примерами могут быть значительные материальные трудности, болезнь виновного или членов его семьи, тяжелые бытовые или жилищные условия, жестокое обращение родителей с детьми, мужа с женой, неблагоприятная для лица обстановка по месту работы, обучения. При этом необходимо, чтобы стечение тяжких личных, семейных или других обстоятельств в значительной мере обусловило совершение виновным преступления. Далеко не всегда тяжелые обстоятельства личного и семейного характера могут быть учтены в качестве обстоятельств, смягчающих наказание, т.к. они далеко не всегда порождают преступление, а, следовательно, соотношение между ними и совершенным преступлением нельзя рассматривать как причинную связь.

Являлись ли тяжелые обстоятельства личного или семейного характера доминирующими при совершении преступления, оказывающими воздействие в большей степени, чем все остальные обстоятельства, можно решить исходя из анализа объективных и субъективных критериев (признаков). К первой группе следует отнести реальное существование тяжелых обстоятельств личного или семейного характера. Эти обстоятельства существуют независимо от того, осознает ли виновное лицо, что преступление было совершено под их воздействием.

К субъективным критериям следует отнести осознание лицом тех или иных условий как тяжелых личных или семейных, которые реально существовали. Если оно не осознавало эти реально существующие обстоятельства, то вряд ли можно считать, что его поведение было обусловлено предотвращением для него или для его семьи негативных последствий. Не осознавая реальности, в этих случаях субъект не может определить линию своего поведения; предпочитая совершение преступления, он стремится уменьшить влияние тяжелых личных или семейных обстоятельств. Если же лицо осознает эти обстоятельства, под их воздействием у него вырабатывается мотив деятельности, определенное желание, стремление достичь определенных результатов.

В новой редакции ст. 76 УК РФ, законодатель не относит мотив сострадания к обстоятельствам смягчающим наказание. Тем не менее, во многих странах мира (Российской Федерации, Англии, Голландии, США и др.) проблема “сострадания как мотив совершенного преступления” обсуждается очень широко. Чаще всего данная проблема обсуждается в случаях убийства из сострадания к потерпевшему, который был болен неизлечимой болезнью или страдал от непереносимой боли, тем более убийства, совершенного по просьбе такого больного. Немалая часть этих дискуссий полагает, что такие действия не должны быть уголовно наказуемыми. Даже проект УК РФ данное обстоятельство относил к исключаяющим преступность деяния. Однако пока преобладает мнение в пользу уголовной ответственности. Значит “мотив сострадания” должен учитываться как обстоятельство, смягчающее вину при индивидуализации наказания.

7. Пункт е) ст. 76 УК РФ предусматривает три похожих по уголовно-правовому содержанию обстоятельства: а) предотвращение виновным вредных последствий совершенного преступления; б) добровольное возмещение причиненного ущерба; в) добровольное устранение нанесенного вреда.

Что касается “предотвращения виновным вредных последствий совершенного преступления”, то представляется, что тут законодатель является слишком категоричным. Слово “предотвращение” предполагает окончательную форму выражения, но ведь не каждое действие виновного, направленное на предотвращение вредных последствий, наступивших в результате противоправного поведения, может достичь положительного результата. Например, водитель виновно совершил дорожно-транспортное происшествие, в результате которого пострадал пешеход. Водитель оказал потерпевшему первую медицинскую помощь, оперативно отправил его в ближайшее медицинское учреждение, однако по пути потерпевший скончался. Вредные последствия не устранены, однако соответствующие действия виновного были. При других обстоятельствах предотвращение вредных последствий в полном объеме объективно не возможно.

Представляется, что, применяя данную правовую норму при индивидуализации наказания, судебная инстанция должна рассматривать не только фактические результаты по предотвращению вредных последствий совершенного преступления, но и, главное, действия виновного, направленные на это.

Добровольное возмещение причиненного ущерба имеет место тогда, когда причиненный преступлением ущерб возмещается виновным по собственной инициативе до вынесения обвинительного приговора. Примером добровольного возмещения причиненного ущерба является возмещение стоимости уничтоженного или поврежденного имущества, оплата лечения причиненного телесного повреждения и др.

Добровольное устранение причиненного вреда предусматривает, что он устраняется виновным по собственной инициативе до вынесения

обвинительного приговора путем восстановления той ценности, которой был причинен вред, или путем предоставления потерпевшему такой же ценности. Речь идет, например, о ремонте поврежденного имущества, передаче потерпевшему вместо уничтоженной вещи такой же.

Если виновный на момент постановления обвинительного приговора не смог полностью возместить причиненный ущерб или устранить причиненный вред, а сделал это частично, судебная инстанция может учесть эти обстоятельства в качестве положительно характеризующих его личность или специально признать их смягчающими наказание.

8. Пункт ф) ст. 76 УК РФ предусматривает в качестве смягчающих три обстоятельства: а) явка с повинной; б) активное содействие раскрытию преступления; в) активное содействие изобличению преступников; г) признание вины. Все эти обстоятельства объединяет то, что они являются конкретными проявлениями осознания субъектом преступления своей вины в совершенном преступлении и готовности способствовать правосудию. А это, в свою очередь, свидетельствует об уменьшении степени опасности личности обвиняемого.

Чистосердечное раскаяние имеет место в тех случаях, когда лицо полностью признает свою вину в совершенном преступлении, дает своему поведению надлежащую оценку и действительно готово понести предусмотренную законом ответственность. Чистосердечно раскаяться виновный может как во время дознания и до судебного следствия, так и во время судебного разбирательства.

В юридической литературе действие по чистосердечному раскаянию одни авторы называют послепреступным поведением, другие — постпреступным или посткриминальным.

Все эти термины близки по содержанию, однако предпочтение следовало бы отдать первому из них. Под послепреступным поведением лица следует понимать поведение, определенное его уголовно-процессуальным положением, а также действия лица до его осуждения, которые должны быть учтены при решении вопроса об уголовной ответственности и назначении наказания. После вынесения приговора поведение осужденного может положительно повлиять на решение многих вопросов, но вопрос о наказании уже решен, и такое поведение нельзя рассматривать в качестве смягчающего обстоятельства.

В уголовном праве позитивное послепреступное поведение, предусмотренное законом в качестве основания для смягчения уголовного наказания или для полного освобождения в некоторых случаях от уголовной ответственности и наказания, принято называть деятельным раскаянием.

В действующем законодательстве нет понятия деятельного раскаяния, оно известно лишь теории уголовного права. Под деятельным раскаянием принято понимать уголовно-правовой институт, а также реальное послепреступное поведение виновного лица, которое соответствует признакам, описанным в нормах, составляющих институт деятельного раскаяния. К деятельному

раскаянию следует отнести активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления, а также явку с повинной. Уголовный закон стимулирует послепреступное поведение в направлении совершения действий, не только смягчающих тяжесть вредных последствий, но и имеющих своей целью оказать помощь в раскрытии и расследовании преступления.

Все указанные виды послепреступных действий характеризуются единым периодом времени, в который они могут совершаться: с момента окончания преступления или прерывания преступной деятельности помимо воли самого лица и до его осуждения за совершенное деяние.

Послепреступные действия, обусловленные деятельным раскаянием, в зависимости от времени, в течение которого возможно их совершение, отличаются от добровольного отказа от совершения преступления. Добровольный отказ может иметь место только до момента окончания преступления и потому исключает уголовную ответственность за совершение преступления, от доведения которого до конца лицо добровольно отказалось.

Общими объективными признаками деятельного раскаяния являются общественная полезность всех его видов и активность совершаемых действий. Все формы послепреступного поведения, являющиеся видами деятельного раскаяния, представляют собой конкретные целенаправленные действия лица, совершившего преступление, после его окончания. Целеустремленность послепреступной деятельности подчеркивает ее активный характер.

Общим субъективным признаком всех видов деятельного раскаяния, в том числе явки с повинной, является и общая для них цель — стремление облегчить свою участь при решении вопроса о наказании. Наличие такой цели не снижает социальной ценности совершаемых виновным действий и не противоречит выводу о снижении общественной опасности лица, совершившего преступление.

Явка с повинной как конкретная форма чистосердечного раскаяния предусматривает, что лицо добровольно обращается в правоохранительные органы, суд или иной государственный орган, а также в органы местного самоуправления, сознается в совершенном им преступлении и выражает готовность нести за него предусмотренную законом ответственность. Явка с повинной может быть осуществлена по любой причине, но не в связи с тем, что виновному стало известно о раскрытии правоохранительными органами совершенного им преступления.

Явка с повинной свидетельствует о готовности лица передать себя в руки правосудия и понести заслуженное наказание. Она состоит в правдивом сообщении о совершенном преступлении. Оценка явки с повинной как смягчающего обстоятельства во многом зависит от того, какие последствия она повлекла.

Явка с повинной — это не только личное обращение лица в соответствующие

органы с заявлением о совершенном преступлении, но и сообщение в любой иной форме, при условии, конечно, что заявитель сообщает данные о себе (фамилию, имя, отчество и т.д.), т.е. выражает намерение передать себя в руки правосудия. Возможны ситуации, когда лицо, совершившее преступление, по каким-либо причинам не может явиться лично и заявить о преступлении. В таких случаях сообщение по телефону или почте должно рассматриваться как явка с повинной.

Явка с повинной должна оформляться протоколом, который в обязательном порядке приобщается к материалам уголовного дела.

Активное содействие раскрытию преступления означает, что виновный в любой форме оказывает помощь органам правосудия в выяснении тех обстоятельств совершения преступления, которые имеют большое значение для полного его раскрытия. Речь идет об изобличении других соучастников преступления, определении роли каждого в его совершении, передаче вещественных доказательств, предметов, добытых преступным путем и т.п. Как и чистосердечное раскаяние, активное содействие раскрытию преступления может иметь место, как во время уголовного преследования, так и во время судебного разбирательства. Относительно содействия изобличению преступников, то представляется, что в данной норме права допущена юридическая неточность. На стадиях уголовного преследования и даже судебного разбирательства не можем говорить о преступнике, таковым лицо может именоваться только после вступления в законную силу обвинительного приговора суда. Следует полагать, что в данном случае законодатель подразумевал “активное содействие задержанию или аресту лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступления”.

9. Совершение преступления, спровоцированного противоправными или аморальными действиями пострадавшего (потерпевшего) — п. г) ст. 76 УК РМ, то есть в состоянии так называемого физиологического аффекта, когда способность виновного сознавать характер и значение своих действий или руководить ими, хотя и сохраняется, но в значительной мере уменьшается. Для того, чтобы признать это обстоятельство смягчающим наказание, необходимо установить, что: а) состояние сильного душевного волнения у виновного имело место во время совершения им преступления; б) данное состояние было вызвано неправомерными, то есть нарушающими нормы права действиями (физическим или психическим насилием, оскорблением, клеветой и т.п.) или аморальными, то есть нарушающими нормы общечеловеческой морали действиями (например, демонстративная супружеская измена, унижительное отношение к женщине, издевательство над религиозными чувствами верующего); в) преступление совершено в отношении именно того лица, неправомерные или аморальные действия которого вызвали у виновного состояние сильного душевного волнения.

10. Совершения преступления в результате физического или психического

принуждения, либо в силу материальной, в служебной или иной зависимости (п. h) ч. (1) ст. 76 УК РМ), как обстоятельства смягчающие ответственность, является новеллой для национального уголовного законодательства.

В процессе применения данной нормы права, важным является установление реальной материальной, служебной или иной зависимости лица, совершившего преступление, от кого-либо или чего-либо и что именно эти обстоятельства в значительной мере переопределили противоправное поведение.

Что касается физического или психического принуждения, как условия совершения преступления, то в данном случае необходимо исследовать формы и методы такого принуждения, его степень. Если же лицо, совершившее преступление, находилось под таким физическим или психическим принуждением которое не позволяло ему руководствоваться своим правосознанием при совершении противоправных деяний, то такое принуждение будет, вляться обстоятельством, устраняющим уголовный характер деяния (ст. 39 УК РМ).

11. Уголовный закон (ст. 24 УК РМ) предписывает, что лицо, совершившее преступление в состоянии опьянения, вызванного алкоголем или другими веществами, не освобождается от уголовной ответственности. В то же время, та же норма права ориентирует субъекты правоприменительной деятельности на то, что при таких обстоятельствах при назначении наказания следует принимать во внимание причину опьянения, его степень и влияние опьянения на совершения преступления.

В свою очередь, п. i) ч. (1) ст. 76 УК РМ предусматривает, что совершение преступления лицом в состоянии опьянения вызванного недобровольным или принудительным потреблением алкоголя или других веществ, либо их потребление без осознания соответствующих последствий, является обстоятельством смягчающим наказание.

12. В новой редакции ст. 76 УК РМ обстоятельства смягчающим ответственность, также является совершение преступления при нарушении пределов правомерности необходимой обороны, задержания преступника, крайней необходимости, обоснованного риска либо вследствие исполнения приказа или распоряжения начальника (п. j) ч. (1) ст. 76 УК РМ). Данная юридическая норма тесно переплетается с другими юридическими институтами, такими как: необходимая оборона (ст. 36 УК), задержание преступника (ст. 37 УК), крайняя необходимость (ст. 38 УК), обоснованный риск (ст. 39 УК) и исполнение приказа или распоряжения начальника (ст. 40 УК).

Когда эти деяния совершаются правомерно, они служат в качестве обстоятельств, устраняющих уголовный характер деяния (ст. 35 УК РМ).

Нарушение пределов правомерности этих деяний, являются обстоятельством смягчающим ответственность.

13. Заслуживает поддержки позиция законодателя о признании в качестве обстоятельства смягчающего ответственность истечение с момента совершения

преступления не менее двух третей срока давности привлечения к уголовной ответственности, предусмотренного для этого преступления, или превышение разумного срока рассмотрения дела с учетом характера деяния, если только такая проволочка не допущена по вине лица, совершившего деяние (п. 1) ч. (1) ст. 76 УК РМ).

Вполне логично, что при таких обстоятельствах и совершенное преступление утратило свою общественную опасность, и необходимость применения меры уголовного принуждения к его автору в значительной мере потеряло свою актуальность.

14. Если же, какое-либо из обстоятельств, перечисленных в части (1) статьи 76 УК РМ, уже учтено, как признак состава преступления, то при назначении наказания, судебная инстанция не может учитывать его в качестве смягчающего обстоятельства (ч. (3) ст. 76 УК РМ).

Статья 77. Обстоятельства, отягчающие ответственность

- (1) При назначении наказания обстоятельствами, отягчающими ответственность, признаются:
- a) совершение преступления лицом, ранее осужденным за аналогичные преступления или за другие деяния, имеющие отношение к делу;
 - b) причинение преступлением тяжких последствий;
 - c) совершение преступления в любой форме соучастия;
 - d) совершение преступления на почве социальной, национальной, расовой либо религиозной ненависти;
 - e) совершение преступления в отношении заведомо несовершеннолетнего или беременной женщины либо с использованием заведомо или очевидно беспомощного состояния потерпевшего, обусловленного преклонным возрастом, болезнью, физическими или психическими отклонениями либо иного рода факторами;
 - f) совершение преступления в отношении лица в связи с выполнением им служебного или общественного долга;
 - g) совершение преступления посредством несовершеннолетних, лиц, находящихся в трудных ситуациях, умственно отсталых или зависимых от лица, совершившего деяние;
 - h) совершение преступления с особой жестокостью или с издевательством над потерпевшим;
 - i) совершение преступления средствами, представляющими повышенную социальную опасность;
 - j) совершение преступления лицом, находящимся в состоянии опьянения, вызванного употреблением веществ, указанных в статье

24. Судебная инстанция вправе в зависимости от характера преступления не признать это обстоятельство отягчающим ответственность;

к) совершение преступления с использованием оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ или приспособлений, имитирующих их, специально изготовленных технических средств, вредных и радиоактивных веществ, медицинских и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения;

[Пкт. 1) исключен Законом № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

т) совершение преступления с использованием условий чрезвычайного положения, стихийного бедствия, а также массовых беспорядков;

п) совершение преступления с использованием оказанного доверия.

(2) Если обстоятельство, указанное в части (1), предусмотрено соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса в качестве признака состава этого преступления, оно не может одновременно учитываться как обстоятельство, отягчающее ответственность.

[Ст. 77 изменена Законом № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

1. Перечень обстоятельств, отягчающих ответственность, предусмотренных в ст. 77 УК, в отличие от смягчающих обстоятельств, является исчерпывающим, хотя непосредственно в самой норме права это не предусмотрено. Представляется, что более удачно поступили законодатели тех стран, которые зафиксировали данное положение в соответствующей норме права (например, ч. (3) ст. 67 УК Украины).

По своему общему содержанию обстоятельства, отягчающие наказание, как и смягчающие его, характеризуют: а) событие преступления (п.п. б)-и); к)-п); б) личность виновного (п.п. а), j)).

По социальным свойствам первая группа обстоятельств увеличивает степень общественной опасности совершенного преступления, а вторая группа свидетельствует о большей общественной опасности личности преступника.

Таким образом, по своей уголовно-правовой природе обстоятельства, отягчающие наказание, являются более конкретными показателями степени тяжести совершенного преступления и личности виновного. Поскольку закон (ст. 75 УК РМ) прямо указал на эти обстоятельства, как на самостоятельный фактор, влияющий на назначение конкретной меры наказания, они, по общему правилу, должны учитываться судом именно как обстоятельства, отягчающие наказание (за исключением обстоятельств, изложенных в п. j) ч. (1) ст. 77 и ч. (2) ст. 77 УК РМ).

2. Совершение преступления при обстоятельствах, предусмотренных ч. (1)

ст. 77 УК РМ, дает основание суду при прочих равных условиях назначать виновному более строгое наказание. Это, в частности, означает: а) при наличии в санкции статьи (части статьи) Особенной части УК, по которой осуждается виновный, двух или больше альтернативных видов основных наказаний — назначение более строгого вида основного наказания; б) при наличии в санкции одного основного наказания — назначение его ближе к максимальному пределу, установленному этой санкцией; в) при наличии в санкции факультативного дополнительного наказания — применение его к виновному.

Кроме того, совершение преступления при отягчающих наказание обстоятельствах должно учитываться при решении вопроса об освобождении от отбывания наказания с испытанием, назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, избрании принципа назначения окончательного наказания при осуждении лица по совокупности преступлений (поглощение, частичное или полное сложение) и т.п.

3. Пункт а) ч. (1) ст. 77 УК РМ предусматривает в качестве отягчающего обстоятельства совершение преступления лицом, ранее осужденным за аналогичные преступления или за другие деяния, имеющих отношение к делу. Бесспорно, что совершение преступления лицом, ранее осужденным за аналогичные преступления или за другие деяния, имеющие отношение к делу, свидетельствует о том, что такое лицо не встало на путь исправления, а значит, представляет для общества еще большую опасность, чем ранее. При индивидуализации наказания судебная инстанция и должна учитывать данное обстоятельство как отягчающие.

4. Пункт б) ч. (1) ст. 77 УК РМ предусматривает в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, тяжкие последствия, причиненные преступлением. Тем самым подчеркивается непосредственная связь между степенью общественной опасности совершенного преступления и тяжестью причиненных им последствий.

Тяжесть последствий зависит от социальной ценности объекта посягательства, а также от характера и размера причиненного преступлением вреда. По этим критериям тяжкими последствиями, в частности, признаются: а) смерть одного или нескольких лиц; б) причинение хотя бы одному лицу тяжкого телесного повреждения или двум либо более лицам средней тяжести телесного повреждения, а также причинение иного тяжкого вреда здоровью людей (тяжелых инфекционных заболеваний, хронического психического заболевания и т.п.); в) нарушение основных конституционных прав значительного количества граждан; г) причинение имущественного вреда в крупных и особо крупных размерах; д) дезорганизация работы государственных органов, предприятий и организаций, функционирующих в режиме чрезвычайного положения и др.

В отдельных случаях тяжкими последствиями может быть признано

сочетание нескольких из указанных разновидностей вреда, если каждой в отдельности для этого недостаточно.

Признавая последствия совершенного преступления тяжкими, суд должен отразить это в приговоре, мотивировав в необходимых случаях свой вывод.

5. Совершение преступления в любой форме соучастия: простое, сложное, организованная преступная группа, преступная организация или сообщество (см. комментарии к ст.ст. 42-47 УК РМ) также является обстоятельством, отягчающим ответственность (п. с) ч. (1) ст. 77 УК РМ). Совершение преступления в одной из перечисленных разновидностей соучастия отягчает наказание каждого соучастника, независимо от той роли, которую он выполнял. Более того, наличие или отсутствие предварительного соглашения значения не имеет, хотя уголовное законодательство некоторых стран (например, п. 2 ч. (1) ст. 67 Украины) предусматривают в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, только совершение преступления группой лиц по предварительному сговору. Однако при этом необходимо учитывать положения ст. 83 УК РМ, в которой говорится, что при назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, учитывается характер и степень фактического участия лица в его совершении, влияние этого участия на достижение цели преступления, его влияние на характер и размер принесенного или возможного вреда.

6. Пункт d) ч. (1) ст. 77 УК РМ предусматривает в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, совершение преступления на почве социальной, национальной, расовой либо религиозной ненависти. Это вызвано тем, что совершенное в связи с указанными конфликтными ситуациями преступление не только посягает на конкретную социальную ценность, но, как правило, еще и нарушает равноправие граждан в зависимости от их социальной, национальной, расовой принадлежности или отношения к религии. Одной из гарантий равенства прав и свобод человека и гражданина независимо от социального происхождения, национальности, расы и отношения к религии является уголовная ответственность за посягательства на интересы граждан по мотиву социальной, национальной, расовой и религиозной ненависти или вражды. Данное отягчающее обстоятельство предусматривает социальный мотив, который может сочетаться с другими побуждениями (корысть, хулиганские мотивы, цинизм и др.), но он должен быть преобладающим.

Социальная и национальная вражда или раздор — это конфликтные формы взаимоотношений между людьми разных национальностей; в отдельных случаях это могут быть также конфликты в связи с отрицательным отношением не только к какой-то конкретной национальности, а и к определенной группе национальностей (“кавказцам”, “азиатам” и т.п.).

Расовые вражда или раздор означают любые формы противостояния людей разных рас — европеоидной, негроидной, монголоидной; этим понятием охватываются также конфликты в связи с отрицательным отношением

к людям, родителями которых были представителями разных рас (так называемые метисы, мулаты).

Религиозные вражда или раздор — конфликтные ситуации, имеющие место между людьми в связи с их религиозными чувствами или отношением к религии вообще; они обусловлены, как правило, воинствующим невосприятием со стороны верующих другой религии, вероучения, конфессии, но могут быть вызваны и противостоянием между верующими и атеистами.

В большинстве случаев социальные, расовые, национальные или религиозные вражда или раздор характеризуют обстановку совершения соответствующего преступления, но иногда они могут быть связаны с совершением преступления опосредованы — через его мотив.

7. Пункт е) ч. (1) ст. 77 УК РФ включает в себя три разных обстоятельства, отягчающих ответственность: а) совершение преступления в отношении заведомо несовершеннолетнего; б) беременной женщины; в) с использованием заведомо или очевидно беспомощного состояния потерпевшего, обусловленного преклонным возрастом, болезнью, физическими или психическими отклонениями либо иного рода факторами.

Степень общественной опасности преступления, совершенного против малолетнего, повышается, поскольку: а) как правило, значительно облегчается его совершение, т.к. он не может защитить себя; б) совершение данного преступления может сопровождаться посягательством на нормальное развитие малолетнего.

Совершение преступления в отношении беременной женщины представляет повышенную опасность, так как, находясь в состоянии беременности, женщина становится более уязвимой — она, как правило, не будет оказывать серьезного сопротивления, а последствия преступления, какими бы они не были, могут отрицательно повлиять не только на организм самой женщины, а и на нормальное развитие плода. Кроме того, указанное обстоятельство крайне отрицательно характеризует личность виновного — лицо демонстративно нарушает одну из традиционных норм общечеловеческой морали: женщина, которая несет в себе новую жизнь, должна находиться под особой охраной общества и государства.

Виновный должен быть обязательно осведомлен о беременности потерпевшей (как, равно и о возрасте малолетнего) и должен заведомо знать о ее состоянии. Об осведомленности виновного могут свидетельствовать внешние признаки беременности потерпевшей и другие данные, полученные виновным до совершения преступления или в момент его совершения.

Степень опасности преступления, совершенного в отношении лица, находящегося в беспомощном состоянии, predetermined тем, что потерпевший лишен возможности оказать виновному сопротивление, защитить себя, осуществить свое субъективное право на необходимую оборону. Виновный осознает состояние беспомощности потерпевшего и

использует его для совершения преступления. Беспомощность потерпевшего может быть обусловлена болезнью, преклонным возрастом, тяжелой степенью опьянения или наркотического воздействия и т.п.

8. Совершение преступления в связи с выполнением потерпевшим служебного или общественного долга предусмотрено в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, п. ф) ч. (1) ст. 77 УК РМ. В этом случае степень общественной опасности преступления повышается потому, что кроме конкретного непосредственного объекта такое преступление посягает еще и на установленный в государстве порядок управления в его широком понимании.

Указанное выше обстоятельство имеет место тогда, когда преступление совершается: а) с целью воспрепятствовать выполнению потерпевшим своего служебного или общественного долга в будущем; б) во время такого выполнения; в) по мотиву мести за уже состоявшееся выполнение потерпевшим служебного или общественного долга.

Под выполнением служебного долга надо понимать деятельность лица в пределах реализации тех полномочий, которыми оно наделено по службе или работе; при этом лицо не обязательно должно быть должностным.

Как выполнение общественного долга следует рассматривать осуществление лицом возложенных на него общественных полномочий (например, полномочий члена профсоюзного комитета), а также совершение лицом каких-либо правомерных действий относительно обеспечения законных интересов других лиц, общества или государства (прекращение правонарушений, сообщение органам власти о совершенном преступлении, дача показаний в качестве свидетеля и т.п.).

Из содержания п. ф) ч. (1) ст. 77 УК РМ прямо вытекает, что указанное в нем обстоятельство имеет место тогда, когда потерпевшим от преступления является только лицо, которое выполняет, будет выполнять или уже исполнило свой служебный или общественный долг. Представляется, что права законодатели тех стран, в уголовном законодательстве которых предусмотрено, что потерпевшим может являться не только лицо, выполнявшее свой служебный или общественный долг, но и кто-либо из его близких (см. например, п. “ж” ч. (1) ст. 63 УК Российской Федерации).

9. Совершение преступления посредством несовершеннолетних, лиц, находящихся в трудных ситуациях, умственно отсталых или зависимых от лица, совершившего деяние, как обстоятельство, отягчающее ответственность, предусмотрено п. г) ч. (1) ст. 77 УК РМ.

Что касается совершения преступления посредством несовершеннолетних, то оно является обстоятельством отягчающим вину только для лиц, достигших, на момент совершения противоправных деяний 18-ти летнего возраста. При этом следует учитывать конкретные способы (средства) вовлечения несовершеннолетних в преступную деятельность, степень воздействия на него, возраст несовершеннолетнего, степень общественной опасности

преступления, в совершение которого был вовлечен несовершеннолетний (см. ст. 42 УК РМ). Подстрекательство несовершеннолетних к совершению преступления или привлечение их к участию в совершении преступления либо иного противоправного действия образует самостоятельные виды преступления (например, ст.ст. 208, 209 УК РМ). Однако любое вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления должно квалифицироваться по одной из указанных статей как самостоятельное преступление и как соучастие в том преступлении, к которому был склонен или в которое был вовлечен несовершеннолетний.

Совершение преступления посредством лиц, находящихся в трудных ситуациях, умственно отсталых или зависимых от лица, совершившего деяние, может учитываться судебной инстанцией как обстоятельство отягчающее ответственность, только при наличии доказательств, что автор противоправного деяния располагал данными о беспомощном состоянии лиц, привлекаемых для совершения преступления, что они не в состоянии давать отчет своим действиям.

10. Совершение преступления с особой жестокостью или издевательством над потерпевшим как обстоятельство, отягчающее ответственность, предусмотрено п. h) ч. (1) ст. 77 УК РМ. Для признания совершения преступления с особой жестокостью необходимо установить, что виновный действовал, не просто жестоко, а именно с особой жестокостью. Особая жестокость характеризует способ совершения преступления и особенно личность виновного (его исключительное бессердечие, безжалостность, свирепость). Под особой жестокостью следует понимать, прежде всего, причинение потерпевшему тяжких физических страданий путем пыток, мучений, нанесения большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда и т.п. В некоторых случаях особая жестокость может проявляться и в причинении тяжких моральных или психических страданий как самому потерпевшему, так и его близким (например: истязание матери в присутствии детей; изнасилование несовершеннолетней дочери в присутствии матери; истязание малолетнего сына на глазах у отца, лишённого возможности защитить его, и т.д. (см. Постановление Пленума Высшей судебной палаты (ПП ВСП) от 15 ноября 1993 г.). При совершении преступления с особой жестокостью виновный должен осознавать особо жестокий характер избранного им способа, а также желать либо сознательно допускать именно такой характер совершения преступления. Под издевательством следует понимать действие, совершенное в грубой форме, с особым цинизмом по отношению к потерпевшему, причиняющее ему моральные и психические страдания, унижающее его человеческое достоинство.

Признавая наличие в действиях виновного предусмотренного п. h) ч. (1) ст. 77 УК РМ обстоятельства, суд должен указать в приговоре, какое

(какие) именно из них он считает проявлением особой жестокости, а какие — издевательством над потерпевшим.

11. Обстоятельства, отягчающие ответственность, изложенные в п. i) ч. (1) ст. 77 УК РМ — совершение преступления средствами, представляющими повышенную социальную опасность, в значительной мере поглощаются обстоятельствами, изложенными в п. k) той же статьи (см. п. 13 комментария к данной статье). Совершение преступления средствами, представляющими повышенную социальную опасность, имеет место тогда, когда поведение виновного, посягая на соответствующую социальную ценность, одновременно создает реальную опасность для жизни или здоровья нескольких человек (группы людей) или угрожает причинением особо значимого материального вреда собственности физических или юридических лиц. Таковыми могут быть, например, оружие массового уничтожения, отравляющие, бактериологические и радиоактивные вещества.

12. Пункт j) ч. (1) ст. 77 УК РМ предусматривает в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, совершение преступления лицом, находящимся в состоянии опьянения. Данная редакция правовой нормы представляется не совсем удачной, ибо допускает расширительное толкование данного обстоятельства, отягчающего наказание. Под состоянием опьянения следует понимать как состояние алкогольного опьянения, так и состояние, вызванное употреблением наркотических или иных одурманивающих средств. Повышенная общественная опасность личности виновного обусловлена тем, что само пребывание в указанном состоянии часто толкает лицо на совершение преступления. При этом во многих случаях действия такого лица характеризуются импульсивностью, агрессивностью, особой жестокостью, что часто приводит к причинению тяжких последствий.

Под алкогольным опьянением следует понимать такое состояние человека, которое возникает вследствие употребления любых алкогольных напитков, причем имеется в виду лишь так называемое физиологическое, а не патологическое опьянение.

Употребление наркотических или иных одурманивающих средств означает введение любым способом указанных средств в организм лица.

Закон предоставляет право судебной инстанции в зависимости от характера совершенного преступления не признавать это обстоятельство отягчающим ответственность. Представляется, что такое право судебной инстанции можно было бы распространить и другие обстоятельства, за исключением тех, которые предусмотрены в пунктах: с), е), g), h), i), k) ч. (1) ст. 77 УК РМ (см., например, ч. (2) ст. 67 УК Украины).

13. Применение в качестве предмета совершения преступления орудий и средств, указанных в п. k) ч. (1) ст. 77 УК РМ, является обстоятельством, отягчающим ответственность. Применение того или иного орудия или средства из числа указанных в данной норме в качестве предмета совершения

преступления представляет большую общественную опасность не только для того (тех), против кого они применяются, но и для окружающих.

Применение физического или психического принуждения является во многих случаях способом совершения преступления, оно подавляет свободное волеизъявление потерпевшего, обуславливает достижение виновным поставленной цели. Под физическим насилием следует понимать любую форму воздействия на потерпевшего, связанного с причинением ему побоев, причинением вреда здоровью, истязаний. Психическим насилием признаются различные угрозы применения насилия к потерпевшему или к его близким и причинения материального вреда.

14. Совершение преступления с использованием условий чрезвычайного положения, стихийного бедствия, а также массовых беспорядков (п. м) ч. (1) ст. 77 УК РМ) признается отягчающим обстоятельством, так как данные обстоятельства требуют от граждан строгого соблюдения дисциплины, норм морали и права. Повышенная общественная опасность преступления и личности виновного обусловлена в данном случае тем, что преступление совершается с использованием обстановки, которая и без того угрожает жизни, здоровью, личной безопасности многих людей, безопасности собственности. Совершение, например, преступления во время землетрясения или наводнения и других подобных условиях общественного бедствия усиливает общественную опасность действий и свидетельствует о крайней аморальности виновного. Он осознает условия обстановки общественного бедствия и использует их для совершения преступления.

15. Преступления, совершенные с использованием оказанного доверия (п. п) ч. (1) ст. 77 УК РМ), больше всего относятся к сфере экономики (осуществляются указанные преступления в ходе различных банковских операций, в случаях лжепредпринимательства, при регистрации незаконных сделок с землей, приватизации и т.п.). Использование доверия может быть признано в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, если виновный использует свое служебное положение или заключенный с ним договор выставляет в качестве гаранта добросовестности и порядочности, дискредитируя при этом государственные и общественные организации, иные юридические лица, от имени которых он выступает.

16. Часть (2) ст. 77 УК РМ содержит положение, в соответствии с которым суд при назначении наказания не может учесть указанное в ч. (1) ст. 77 УК РМ обстоятельство в качестве отягчающего, если это обстоятельство предусмотрено в статье Особенной части УК в качестве признака преступления, влияющего на его квалификацию.

При применении данного положения могут иметь место две ситуации: а) обстоятельство, указанное в ч. (1) ст. 77 УК РМ, не должно учитываться при назначении наказания вообще; б) обстоятельство, указанное в ч. (1) ст. 77 УК РМ, не должно учитываться при назначении наказания в качестве

отягчающего его, но может (должно) быть учтено в качестве конкретного показателя степени общественной опасности, а значит и степени тяжести совершенного преступления или личности виновного.

Первая ситуация имеет место, когда указанное в ч. (1) ст. 77 УК РМ обстоятельство, будучи предусмотренным в качестве признака юридического состава соответствующего преступления: а) оказало непосредственное влияние на формулу окончательной квалификации преступления; б) не носит оценочного характера и не имеет количественных параметров; в) является единственным из нескольких альтернативных обстоятельств, влияющих на квалификацию преступления.

Если хотя бы одно из приведенных выше условий наличия первой ситуации отсутствует, имеет место вторая ситуация, когда указанное в ч. (1) ст. 77 УК РМ обстоятельство может (должно) быть учтено как конкретный показатель степени тяжести совершенного преступления или личности виновного.

Статья 78. Последствия смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств

- (1) Если судебной инстанцией установлено наличие смягчающих ответственность обстоятельств при совершении преступления, основное наказание сокращается или заменяется в следующем порядке:
 - а) если минимальный размер наказания в виде лишения свободы, предусмотренный Особенной частью настоящего кодекса, составляет менее 10 лет, наказание может быть сокращено до этого минимального размера;
 - б) в случае наложения штрафа его размер может быть сокращен до минимального;
 - с) если за совершенное преступление предусмотрено пожизненное заключение, может применяться наказание в виде лишения свободы на срок от 15 до 25 лет.
- (2) Если судебной инстанцией установлено наличие смягчающих ответственность обстоятельств при совершении преступления, дополнительное наказание, предусмотренное законом за совершенное преступление, может быть устранено.
- (3) При наличии обстоятельств, отягчающих ответственность, может применяться максимальное наказание, предусмотренное соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса.
- (4) При стечении отягчающих и смягчающих ответственность обстоятельств сокращение наказания до низшего предела или

увеличение его до верхнего предела, предусмотренного Особенной частью настоящего кодекса, не является обязательным.

(5) *При наличии исключительных смягчающих ответственность обстоятельств наказание может применяться в соответствии со статьей 79.*

1. Данная статья определяет последствия наличия и отсутствия в деяниях виновного обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность, которые подробно рассмотрены в комментарии к ст.ст. 76 и 77 УК РМ.

2. Правило, содержащееся в ч. (1) ст. 78 УК РМ, относится только к процедуре применения судебной инстанцией основного наказания, при наличии в деяниях виновного обстоятельств, смягчающих ответственность.

3. Часть (2) ст. 78 УК РМ регламентирует порядок применения мер дополнительного наказания при тех же обстоятельствах.

4. Согласно ч. (3) ст. 78 УК РМ при наличии в деяниях виновного обстоятельств, отягчающих ответственность, к нему может быть применена самая суровая мера наказания, но не превышающая верхний предел санкции конкретной статьи Особенной части настоящего кодекса, диспозиция которой нарушена виновным.

5. Часть (4) ст. 78 УК РМ содержит правила индивидуализации наказания виновного, в деяниях которого имеются одновременно как обстоятельства, смягчающие, так и обстоятельства, отягчающие его вину. Законодатель предоставляет право оценки данных обстоятельств и определения конкретной меры наказания судебным инстанциям.

6. Часть (5) ст. 78 УК РМ указывает на обстоятельства, при наличии которых в процессе индивидуализации наказания можно будет выходить за нижние пределы санкции статьи, предусматривающей ответственность за совершенное преступление.

Статья 79. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом

(1) *Учитывая исключительные обстоятельства дела, связанные с целью и мотивами деяния, роль виновного в совершении преступления, его поведение во время и после совершения преступления, иные обстоятельства, существенно уменьшающие тяжесть деяния и его последствий, а также активное содействие участника совершенного группового преступления раскрытию этого преступления, судебная инстанция может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного уголовным законом за соответствующее преступление, или перейти к другому,*

более мягкому виду наказания, или не применить дополнительное наказание, предусмотренное в качестве обязательного. Не совершеннолетие лица, совершившего преступление, признается исключительным обстоятельством.

[Ч. (2) исключена Законом № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

(3) При осуждении совершеннолетних лиц за совершение особо тяжких преступлений судебная инстанция может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного уголовным законом, но составляющее не менее двух третей минимального наказания, предусмотренного настоящим кодексом за совершенное преступление.

(4) Положения части (1) не применяются к совершеннолетним лицам в случае назначения наказания в виде пожизненного заключения или в случае рецидива преступлений.

[Ст. 79 изменена Законом № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

[Ст. 79 изменена Законом № 184-ХVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

1. В соответствии со ст. 79 УК РМ виновному может быть назначено более мягкое наказание, чем предусмотрено законом, т.е. наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного санкцией статьи Особенной части УК.

2. Из смысла закона (ст. 79 УК РМ) следует, что основанием назначения судебной инстанцией наказания ниже нижнего предела, предусмотренного санкцией статьи Особенной части, диспозицию которой виновный нарушил, или перехода к другому, более мягкому виду наказания, или неприменение дополнительного наказания, предусмотренного в качестве обязательного, является наличие исключительных обстоятельств.

3. Исключительные обстоятельства, вытекают из содержания ст. 76 УК РМ. Они предопределяются: а) целью и мотивами преступного деяния; б) конкретной ролью виновного в совершении преступления; в) содействием в раскрытии группового преступления, в совершении которого виновный принимал участие; г) иными данными, уменьшающими тяжесть преступного деяния и его последствий, а также степень опасности личности виновного.

4. Основными вариантами назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, в соответствии со ст. 79 УК РМ являются: а) назначение основного наказания того же вида, который предусмотрен санкцией соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК, но ниже низшего (минимального) предела, установленного этой санкцией; б) назначение основного наказания более мягкого вида, не предусмотренного санкцией соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК; в) неназначение дополнительного наказания, предусмотренного санкцией

соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК в качестве обязательного. В отдельных случаях применение ст. 79 УК РМ может состоять в сочетании первого или второго варианта с третьим.

Избирая первый вариант назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, судебная инстанция должна исходить из того, что: а) максимальный предел такого наказания должен быть ниже низшего (минимального) предела, установленного соответствующей санкцией; б) минимальный предел такого наказания должен равняться минимальному пределу, установленному в статье Общей части УК, предусматривающей данный вид наказания. В частности, для неоплачиваемого труда в пользу общества этот минимальный предел равняется шестидесяти часам, для лишения свободы — трем месяцам, для штрафа — ста пятидесяти условным единицам, для лишения права занимать определенную должность, или заниматься определенным видом деятельности — одному году. Если минимальный предел соответствующего вида основного наказания в санкции статьи (части статьи) Особенной части УК не установлен (например, ст. 69 УК РМ), применение первого варианта назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, становится объективно невозможным.

Избирая второй вариант назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, судебная инстанция должна иметь в виду следующее: а) соотношение видов наказания в зависимости от строгости определяется последовательностью их расположения в перечне, приведенном в ч. (1) ст. 62 УК РМ (в этом перечне виды наказаний расположены по принципу “от более мягкого к более строгому”); б) суд свободен в выборе более мягкого вида основного наказания, он может избрать любой из тех видов основных наказаний, которые являются более мягкими по сравнению с наиболее мягким видом основного наказания, предусмотренным соответствующей санкцией; в) пределы (размеры) более мягкого вида основного наказания, не указанного в соответствующей санкции, определяются статьей Общей части УК, предусматривающей данный вид наказания.

Статья 79 УК РМ устанавливает только один вариант назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, в отношении дополнительных наказаний — неназначение дополнительного наказания, предусмотренного в санкции соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК в качестве обязательного. Таким образом, уменьшение размера предусмотренного санкцией дополнительного наказания с выходом за минимальный предел, установленный данной санкцией, в порядке ст. 79 УК РМ не допускается.

Сочетание первого или второго вариантов назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, с третьим вариантом, прежде всего, может быть обусловлено конкретными обстоятельствами дела, соответствующим образом характеризующими событие преступления и

личность виновного. Его также рекомендуется применять тогда, когда назначенный по второму варианту соответствующий вид основного наказания является более мягким, чем предусмотренный в санкции вид обязательного дополнительного наказания.

5. Определенные особенности имеет назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, при осуждении лица по совокупности преступлений. Эти особенности состоят, в частности, в следующем: а) назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, по совокупности преступлений не допускается, если такое наказание не было назначено, хотя бы за одно из преступлений, образующих совокупность; б) если за отдельное преступление (преступления), входящее в совокупность, наказание назначалось с применением ст. 69 УК РМ, но окончательное наказание по совокупности преступлений не выходит за минимальный предел, установленный соответствующей санкцией статьи Особенной части УК, предусматривающей наиболее строгое наказание, такое окончательное наказание не может считаться более мягким, чем предусмотрено законом; в) если после применения ст. 79 УК РМ при назначении наказания за отдельное преступление (преступления), входящее в совокупность, суд, определяя окончательное наказание по совокупности преступлений, выходит за минимальный предел, установленный соответствующей санкцией статьи Особенной части УК, предусматривающей наиболее строгое наказание, такое окончательное наказание является более мягким, чем предусмотрено законом.

6. Исходя из содержания ч. (3) и ч. (5) ст. 79 УК РМ, предписания ч. (1) ст. 79 УК РМ могут быть применены только по отношению к лицам, совершившим незначительные, менее тяжкие, тяжкие и особо тяжкие преступления. Что же касается лиц, совершивших чрезвычайно тяжкие преступления или в случае рецидива преступлений, то на основании ч. (5) ст. 79 УК РМ предписания ч. (1) ст. 79 УК РМ к ним не могут быть применены.

7. Законодатель установил определенные рамки применения предписаний ч. (1) ст. 79 УК РМ и для лиц, совершивших особо тяжкие преступления. Согласно ч. (3) ст. 79 УК РМ судебная инстанция может назначить наказание ниже низшего предела, предусмотренного уголовным законом, но составляющее не менее двух третей минимального наказания, предусмотренного санкцией статьи Особенной части УК за совершенное преступление.

8. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, должно найти свое отражение в приговоре.

В мотивировочной части приговора, в частности, необходимо: а) конкретизировав надлежащим образом основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, сделать общий вывод о необходимости назначения такого наказания за совершенное преступление (преступления); б) указать тот вариант назначения более мягкого наказания,

чем предусмотрено законом, который избирает суд, и хотя бы в общей форме обосновать свой выбор; в) если лицо осуждается по совокупности преступлений, отдельно отразить в приговоре вывод относительно того, назначается ли ему окончательно более мягкое наказание, чем предусмотрено законом.

В резолютивной части приговора суд должен: а) обязательно сослаться на соответствующую часть ст. 79 УК РМ в пределах предписания, касающегося назначения наказания за совершенное преступление; в данном случае ст. 79 УК РМ выступает самостоятельным правовым основанием определения судом конкретной меры наказания, поскольку санкция соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК таким основанием быть не может; б) если более мягкое наказание, чем предусмотрено законом, назначается лицу и по совокупности совершенных им преступлений, нужно еще раз сослаться на соответствующую часть ст. 79 УК РМ в рамках предписания, касающегося назначения окончательного наказания по совокупности преступлений; в данном случае указанное предписание должно содержать ссылки на две статьи Общей части УК — и на ст. 79 УК, и на ст. 87 УК РМ.

Статья 80. Применение наказания в случае заключения соглашения о признании вины

Если обвиняемый заключил соглашение о признании вины и судебной инстанцией принято это соглашение, наказание за вменяемое в вину преступление сокращается на одну треть максимального наказания, предусмотренного за это преступление.

1. Данная норма права является новшеством не только для уголовного законодательства Республики Молдова, но и для уголовного законодательства государств постсоветского пространства. Процедура заключения соглашения о признании вины регламентируется уголовно-процессуальным законодательством (см. ст.ст. 504-509 УПК РМ).

2. Сторонами соглашения о признании вины являются: обвиняемый или подсудимый и государственный обвинитель. Соглашение о признании вины — это сделка между государственным обвинителем и обвиняемым (или подсудимым) о признании последним своей вины взамен на смягчение наказания. Оно может быть инициировано любой из сторон. Заключается в письменной форме, в любой момент после предъявления обвинения и до начала судебного расследования.

3. На основании ч. (2) ст. 504 УПК указанное соглашение составляется в письменной форме с обязательным присутствием защитника в случаях, когда обвиняемый или подсудимый совершил незначительные преступления, преступления средней тяжести или тяжкие преступления.

4. Судебной инстанции запрещается участвовать в переговорах о признании

вины. Она может лишь принять или отклонить соглашение о признании вины, предварительно установив, заключено ли соглашение о признании вины в соответствии с законом в добровольном порядке, в присутствии защитника и имеются ли достаточные доказательства, подтверждающие обвинение.

При заключении соглашения о признании вины должны строго соблюдаться условия инициирования такого соглашения и процедура сделки (ст. 505 УПК), процедура рассмотрения судебной инстанцией соглашения о признании вины (ст. 506 УПК). Окончательное решение судебной инстанции по данному вопросу оформляется в соответствии с требованиями ст. 507 и ст. 509 УПК.

5. В ответ на независимое, добровольное, сознательное признание вины, осуществленное без принуждения либо боязни, оформленное соглашением о признании вины, законодатель (ст. 80 УК РМ) гарантирует обвиняемому или подсудимому сокращение максимального срока наказания, предусмотренного Особенной частью УК за совершенное преступление, на одну треть.

Статья 81. Назначение наказания за неоконченное преступление

- (1) При назначении наказания за неоконченное преступление учитываются обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца.*
- (2) Размер наказания за приготовление к преступлению, не являющееся рецидивом, не может превышать половины максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса за оконченное преступление.*
- (3) Размер наказания за покушение на преступление, не являющееся рецидивом, не может превышать трех четвертей максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса за оконченное преступление.*
- (4) За приготовление к преступлению и покушение на преступление пожизненное заключение не назначается.*

1. Статья 81 УК РМ устанавливает особенности наказания за неоконченное преступление, а именно: а) при назначении наказания за неоконченное преступление необходимо, прежде всего, руководствоваться общими началами индивидуализации наказания (ст.ст. 75-78 УК РМ); б) кроме общих начал, при назначении наказания за неоконченное преступление необходимо учитывать обстоятельства, указанные в настоящей статье.

Указанные в ст. 81 УК РМ обстоятельства являются: 1) по своему

социальному содержанию — более конкретными показателями степени тяжести совершенного преступления и личности виновного при характеристике отдельных законодательно определенных разновидностей преступного поведения; б) по своему уголовно-правовому содержанию — дополнительными к общим началам назначения наказания правовыми ориентирами при определении конкретной меры наказания лицу, которое совершило неоконченное преступление.

2. Дополнительными правовыми ориентирами при назначении наказания за неоконченное преступление в соответствии со ст. 81 УК РМ являются: а) степень тяжести совершенного лицом деяния; б) степень осуществления преступного намерения, которая в значительной мере предопределяется стадией, на которой было прервано преступление; в) причины, вследствие которых преступление не было доведено до конца.

Степень тяжести совершенного лицом деяния определяется характером и размером вреда, причиненного объекту посягательства фактически совершенным лицом действием, которое было квалифицировано как неоконченное преступление.

Степень осуществления преступного намерения отражает соотношение фактически совершенного лицом деяния с содержанием или (и) объемом всех деяний, которые оно было намерено осуществить для совершения соответствующего оконченного преступления. В пределах определения такого соотношения о большей степени осуществления преступного намерения, в частности, свидетельствует: а) покушение на преступление по сравнению с приготовлением к преступлению; б) оконченное покушение на преступление по сравнению с неоконченным покушением; в) то приготовление к преступлению, которое включает большее количество подготовительных действий, которые предполагалось совершить в соответствии с умыслом (намерением) лица; г) то покушение на преступление, которое характеризуется большим количеством объективных признаков, предусмотренных в качестве обязательных в юридическом составе соответствующего оконченного преступления.

Причины, вследствие которых преступление не было доведено до конца, (ст. 81 ч. (1) УК РМ) являются дополнительными ориентирами при назначении наказания за неоконченное преступление. Эти причины могут быть разными, в частности, сопротивление потерпевшего лица, вмешательство посторонних лиц, задержание виновного работниками соответствующего правоохранительного органа, отказ виновного от продолжения начатой преступной деятельности после осознания невозможности доведения преступления до конца, фактическая ошибка. При совершении оконченного покушения на преступление с так называемым материальным составом причиной ненаступления общественно опасных последствий может быть случайное для виновного стечение обстоятельств или предотвращение этих последствий (соответствующего их характера или размера) профессиональными

действиями определенных служб (сотрудников служб государственной охраны, дорожно-патрульной службы, патрульно-постовыми нарядами и т.п.).

Выяснение причин, вследствие которых преступление не было доведено до конца, позволяет суду более точно определить степень общественной опасности фактически совершенного виновным деяния, а в отдельных случаях сделать вывод и относительно определенных свойств его личности.

Учитывая дополнительные правовые ориентиры при назначении наказания за неоконченное преступление, суд не должен ограничиваться их простым воспроизведением в приговоре или ином процессуальном документе. В мотивировочной части такого документа суд должен хотя бы в минимальной мере конкретизировать указанные ориентиры, а также определить реальное их влияние на избрание лицу конкретной меры наказания.

3. Части (2) и (3) ст. 81 УК РФ регламентируют дифференцированный подход к определению размеров наказания с учетом стадии, на которой было прервано преступление: приготовление или покушение. Размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного санкцией соответствующей статьи Особенной части УК за оконченное преступление. При условии, что данное преступление не является рецидивом (ч. (2) ст. 81 УК РФ). Размер наказания за покушение на преступление, не являющееся рецидивом, не может превышать трех четвертей максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление (ч. (3) ст. 81 УК РФ). При этом судебная инстанция должна принимать во внимание, является ли покушение оконченным или неоконченным.

4. Учитывая, что приготовление к преступлению, как правило, является менее опасной стадией умышленной преступной деятельности, законодатель ограничивает уголовную ответственность лишь за приготовление к менее тяжкому, тяжкому, особо тяжкому и чрезвычайно тяжкому преступлению (ч. (2) ст. 26 УК РФ). Уголовная ответственность за покушение предусмотрена независимо от категорий преступлений, на которые покушался виновный.

Статья 82. Назначение наказания при рецидиве преступлений

- (1) При назначении наказания за рецидив, опасный рецидив и особо опасный рецидив преступлений учитываются число, характер, тяжесть и последствия ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых предыдущее наказание оказалось недостаточным для исправления виновного, а также характер, тяжесть и последствия нового преступления.*
- (2) Размер наказания за рецидив не может быть менее половины, за опасный рецидив - менее двух третей, а за особо опасный*

рецидив - менее трех четвертей максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса.

1. Понятие и виды рецидива даны в ст. 34 УК РМ. В соответствии с п. а) ч. (1) ст. 77 УК РМ рецидив преступлений, если он не предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК в качестве признака преступления, должен быть учтен в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность.

2. В тех случаях, когда законодатель относит рецидив преступлений к самостоятельным квалифицированным признакам преступления (см. п. о) ч. (2) ст. 145, п. а) ч. (2) ст. 165, п. а) ч. (2) ст. 171, п. а) ч. (2) ст. 172 УК РМ и др.), правила назначения наказания, предусмотренные ч. (2) настоящей статьи, не применяются, мера наказания назначается в пределах, установленных санкцией статьи (части статьи) Особенной части.

3. Назначая наказание при рецидиве преступлений, суд должен учесть число, характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также характер и степень общественной опасности вновь совершенного преступления.

4. Размер наказания за вновь совершенное преступление в первую очередь зависит от вида рецидива преступлений. На основании ст. 34 и ч. (2) ст. 82 УК РМ размер наказания за рецидив не может быть менее половины, за опасный рецидив — менее двух третей, а за особо опасный рецидив — менее трех четвертей максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК.

5. Отступлением от правил, установленных ч. (2) ст. 82 УК РМ, является наличие исключительных обстоятельств, перечисленных в ст. 79 УК РМ.

Статья 83. Назначение наказания за соучастие

Организатору, подстрекателю и пособнику преступления, предусмотренного уголовным законом и совершенного умышленно, назначается наказание, предусмотренное законом для исполнителя. При назначении наказания учитываются вклад каждого из них в совершение преступления, а также положения статьи 75.

1. Юридическая оценка деяний соучастников преступления (преступлений), его (их) квалификация зависят как от формы соучастия, так и от конкретной роли каждого соучастника в процессе преступного посягательства. Деяния исполнителя должны квалифицироваться в соответствии с конкретной статьей Особенной части УК, в рамках санкции которой ему и будет определена мера

наказания. Все остальные соучастники будут привлечены к ответственности по той же статье Особенной части УК, что и исполнитель только со ссылкой дополнительно на ст. 42 УК РМ.

2. Четкая юридическая квалификация преступления, совершенного в соучастии, точное определение оснований и пределов ответственности за содеянное, являются залогом применения принципа индивидуализации наказания по отношению к каждому из них.

3. Смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику. При определении меры наказания каждому из соучастников, судебная инстанция, наряду с соблюдением общих правил индивидуализации ответственности (ст.ст. 79 УК РМ), должна учитывать характер и степень фактического участия лица в совершении преступления, значение этого участия для достижения цели преступления, характер его влияния на других соучастников, а также на характер и размер причиненного или возможного вреда.

Статья 84. Назначение наказания по совокупности преступлений

- (1) Если лицо признано виновным в совершении двух или более преступлений, предусмотренных различными статьями Особенной части настоящего кодекса, ни за одно из которых оно не было осуждено ранее, судебная инстанция, назначив наказание за каждое преступление отдельно, определяет окончательное наказание за совокупность преступлений путем полного или частичного сложения назначенных наказаний, при этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать 25 лет, а в отношении лиц, не достигших 18 лет, - 12 лет и 6 месяцев. В случае, если лицо признано виновным в совершении двух или более незначительных преступлений и (или) преступлений средней тяжести, окончательное наказание может быть установлено и путем поглощения менее строгого наказания более строгим.
- (2) К основному наказанию, назначенному по совокупности преступлений, может быть присоединено любое из дополнительных наказаний, предусмотренных статьями Особенной части настоящего кодекса, устанавливающими ответственность за преступления, в совершении которых лицо было признано виновным. Окончательное дополнительное наказание, установленное

путем полного или частичного сложения назначенных дополнительных наказаний, не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для этого вида наказания Общей частью настоящего кодекса.

- (3) Если за несколько преступлений установлены основные наказания разных видов, в отношении которых статьей 87 не предусматривается их сложение, и судебная инстанция не находит оснований для поглощения одного наказания другим, они исполняются самостоятельно.*
- (4) Согласно правилам, предусмотренным частями (1)-(3), назначается наказание и в случае, если после вынесения приговора по делу устанавливается, что осужденный виновен и в другом преступлении, совершенном им до вынесения приговора по первому делу. В этом случае в срок наказания засчитывается и срок наказания, отбытый полностью или частично по первому приговору.*
- (5) Если по совокупности преступлений назначены наказание в виде пожизненного заключения и одно или несколько наказаний в виде лишения свободы, либо в другом виде, окончательное наказание назначается в виде пожизненного заключения.*

[Ст. 84 изменена Законом № 277-ХVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

[Ст. 84 изменена Законом № 184-ХVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

1. При совокупности преступлений наказание назначается отдельно за каждое совершенное преступление.

Соблюдение правила о назначении отдельно наказания за каждое преступление, входящее в совокупность, создает предпосылки: индивидуализации в соответствии с характером и степенью общественной опасности совершенного преступления; более эффективной деятельности вышестоящих судебных инстанций по проверке соблюдения законности и обоснованности приговора в части назначения наказания; для применения актов об амнистии и помиловании, правомерного решения вопроса об условно-досрочном освобождении от наказанного наказания, наказанием более мягким. Такой порядок в большей мере способствует реализации задач общей и частной превенции наказания, дисциплинирует суд, обязывает его учитывать общие начала назначения наказания за каждое преступление.

2. В ст. 84 УК РМ предусмотрено две ситуации, которые могут возникнуть при назначении наказания по совокупности преступлений. Первая из них имеет место тогда, когда: а) за два и более преступления, образующие совокупность, лицо осуждается одним приговором; б) в этом приговоре назначается как наказание за каждое преступление в отдельности, так и окончательное наказание по совокупности совершенных преступлений. Порядок и

особенности назначения наказания по совокупности преступлений при этой ситуации регламентируются ч.ч. (1-3) ст. 84 УК РМ.

Вторая ситуация имеет место тогда, когда: а) первым приговором лицо осуждается и ему назначается наказание за одно или несколько совершенных им преступлений, но не за все преступления, образующие совокупность; б) после вынесения первого приговора становится известно об ином преступлении (преступлениях), также входящем в совокупность, поскольку оно было совершено лицом до вынесения первого приговора; в) в новом приговоре лицу назначается наказание за то преступление (преступления), о котором стало известно после вынесения первого приговора, и с учетом наказаний, назначенных за отдельные преступления в обоих приговорах, определяется окончательное наказание по совокупности всех известных суду преступлений. Порядок и особенности назначения наказания при данной ситуации регламентируются, кроме ч.ч. (1-3) ст. 84 УК РМ, еще и ч. (4) ст. 84 УК РМ.

3. При назначении наказания по совокупности преступлений в соответствии с ч.ч. (1-3) ст. 84 УК РМ суд должен: а) назначить наказание отдельно за каждое преступление; б) избрать принцип (принципы) назначения окончательного наказания по совокупности преступлений — полное или частичное сложение назначенных наказаний или поглощение менее строгого наказания более строгим; в) определить окончательное наказание по совокупности совершенных преступлений. При этом следует иметь в виду, что положения ч.ч. (1), (3) ст. 84 УК РМ касаются, прежде всего, основных наказаний, а положения ч. (2) ст. 84 УК РМ — дополнительных наказаний.

4. Окончательная мера наказания, назначенная по совокупности преступлений, зависит в первую очередь от степени их тяжести. В соответствии с ч. (1) ст. 84 УК РМ, если преступления, совершенные по совокупности (реальной или идеальной), являются незначительными и (или) средней тяжести, то окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим, руководствуясь при этом иерархией степени тяжести наказаний (ст. 62 УК РМ).

Если хотя бы одно из преступлений, совершенных по совокупности, является преступлением тяжким, особо тяжким или чрезвычайно тяжким, принцип поглощения не может быть применен. При этом окончательная мера наказания определяется путем полного или частичного сложения назначенных наказаний за каждое совершенное преступление в отдельности. В данном случае окончательная мера наказания в виде лишения свободы не может превышать 25 лет, а в отношении лиц, не достигших 18 лет, — 12 лет и 6 месяцев.

5. При осуждении за совершение нескольких преступлений к основному виду наказания судебная инстанция может присоединить любое из дополнительных наказаний, если оно было назначено, хотя бы за одно

из преступлений, входящих в совокупность. Однородные дополнительные наказания могут складываться в пределах максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания Общей частью УК. Однако это правило не распространяется на разнородные дополнительные наказания (см. ПП ВСП № 13 от 20 декабря 1993 г. “О судебной практике назначения наказания по совокупности преступлений или совокупности приговоров”).

6. Правила ч. (1) ст. 84 УК РМ не распространяются на те случаи, когда за несколько преступлений установлены основные наказания разных видов, в отношении которых (ст. 87 УК РМ) не предусматривается их сложение и судебная инстанция не находит оснований для поглощения одного наказания другим. В данном случае согласно ч. (3) ст. 84 УК РМ назначенные наказания исполняются самостоятельно.

7. Часть (4) ст. 84 УК РМ устанавливает, что по правилам, предусмотренным в частях первой — третьей этой статьи, назначается наказание, если после постановления приговора по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в ином преступлении, совершенном им до постановления предыдущего приговора. В то же время назначение наказания по совокупности преступлений на основании ч. (4) ст. 84 УК РМ имеет ряд особенностей (см. п. 2 комментария к данной статье). С учетом этих особенностей судебной инстанции при назначении наказания в порядке, предусмотренном ч. (4) ст. 84 УК РМ, должен: а) получить точные данные о наказании, назначенном виновному предыдущим приговором (предыдущими приговорами); б) назначить наказание за то преступление (преступления), о котором стало известно после вынесения предыдущего приговора; в) назначить окончательное наказание по совокупности всех преступлений, известных суду на момент постановления последнего приговора, исходя из наказаний, назначенных за отдельные преступления; г) засчитать в срок окончательного наказания, назначенного по совокупности совершенных преступлений, наказание, отбытое по предыдущему приговору, если такой зачет возможен.

8. При назначении наказания по совокупности преступлений на основании ч. (4) ст. 84 УК РМ судебная инстанция не вправе изменять наказание, назначенное предыдущим приговором за отдельное преступление (преступления), входящее в совокупность. Он также не должен еще раз назначать (дублировать) это наказание в новом (следующем) приговоре. В данном случае действует юридическая презумпция законности и обоснованности предыдущего приговора, которую судебная инстанция подтверждает, применяя ч. (4) ст. 84 УК РМ.

9. При назначении окончательного наказания по совокупности всех преступлений, известных суду на момент вынесения последнего приговора, судебная инстанция должна выполнить правила назначения окончательного наказания, предусмотренные ч.ч. (1-3) ст. 84 УК РМ. Кроме того, судебная инстанция должна придерживаться таких положений: а) окончательное

наказание по совокупности преступлений не может быть ниже наказания, назначенного по предыдущему приговору, поскольку в таких случаях при поглощении или сложении отдельных наказаний судебная инстанция должна ориентироваться на размер всего наказания, назначенного предыдущим приговором, а не на его неотбытую часть; б) если преступлений, о которых стало известно после вынесения предыдущего приговора, было несколько, судебная инстанция не должна отдельно назначать окончательное наказание по совокупности только этих преступлений; она должна назначить окончательное наказание только один раз — по совокупности всех преступлений, известных суду на момент постановления последнего приговора.

10. Решая вопрос о зачете в срок окончательного наказания, назначенного по совокупности преступлений на основании ч. (4) ст. 84 УК РМ, наказания, отбытого полностью или частично по предыдущему приговору, судебная инстанция должна: а) установить, какое наказание было назначено лицу предыдущим приговором и отбыло ли оно его полностью или частично; б) исчислить отбытое по предыдущему приговору наказание в показателях окончательного наказания, назначенного по совокупности преступлений следующим приговором; в) засчитать наказание, отбытое лицом по предыдущему приговору, в срок окончательного наказания, назначенного по совокупности преступлений новым приговором, обязательно отразив этот зачет в его резолютивной части со ссылкой на ч. (4) ст. 84 УК РМ.

11. В отдельных случаях за совершенное преступление (преступления) лицо может быть по приговору судебной инстанции освобождено от отбывания наказания с испытанием (ст.ст. 75-79 УК РМ), а потом будет установлено, что оно виновно еще и в другом преступлении (преступлениях), совершенном до постановления этого приговора. В таких случаях встает вопрос об ответственности лица по совокупности совершенных им преступлений. Этот вопрос должен решаться в зависимости от того, не изменился ли приговор, по которому лицо освобождено от отбывания наказания с испытанием (предыдущий приговор), на момент постановления следующего приговора. Здесь, в частности, возможны такие варианты: а) предыдущий приговор отменен в связи с нововыявленными обстоятельствами; в этом случае при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений он не должен приниматься во внимание, и в следующем приговоре суд назначает такое наказание по правилам ч.ч. (1-3) ст. 84 УК РМ; б) предыдущий приговор изменен, и лицо должно отбывать назначенное предыдущим приговором наказание реально; в этом случае окончательное наказание по совокупности преступлений назначается в следующем приговоре по правилам ч. (4) ст. 84 УК РМ; в) предыдущий приговор остался неизменным и принятое в нем решение об освобождении от отбывания наказания с испытанием сохраняет свою законную силу; в этом случае, если следующим приговором лицу назначается наказание, которое оно должно отбывать реально, положение

ч. (4) ст. 84 УК РМ относительно назначения окончательного наказания лицу с учетом предыдущего приговора не применяется, а каждый приговор — предыдущий и последующий — исполняются самостоятельно.

12. Если наряду с другими видами наказания, назначенными за каждое преступление в отдельности, имеется наказание в виде пожизненного заключения, то окончательным наказанием по совокупности преступлений назначается пожизненное заключение.

Статья 85. Назначение наказания по совокупности приговоров

- (1) Если после вынесения приговора, но до полного отбытия наказания осужденный совершил новое преступление, судебная инстанция к наказанию, назначенному по новому приговору, полностью или частично присоединяет неотбытую часть наказания по предыдущему приговору. В этом случае окончательное наказание не может превышать 30 лет лишения свободы, а в отношении лиц, не достигших 18 лет, — 15 лет лишения свободы.
- (2) Присоединение дополнительных наказаний в случае совокупности приговоров осуществляется согласно правилам, предусмотренным частью (2) статьи 84.
- (3) Окончательное наказание в случае совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания, назначенного предыдущим приговором судебной инстанции.
- (4) Если одним из приговоров назначено наказание в виде пожизненного заключения, при сложении наказаний окончательным наказанием является пожизненное заключение.

[Ст. 85 изменена Законом № 277-XVI от 18.12.2008 г., в силу с 24.05.2009 г.]

[Ст. 85 изменена Законом № 184-XVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

1. Ст. 85 УК РМ предусматривает порядок назначения наказания в случае особого вида совокупности — совокупности приговоров.

В отличие от назначения наказания по совокупности преступлений, когда все эти преступления совершены лицом до вынесения приговора хотя бы за одно из них, здесь речь идет о ситуации, возникающей при назначении наказания лицу, которое после постановления приговора за предыдущее преступление (преступления), но до полного отбытия наказания совершило новое преступление (преступления). При прочих равных условиях такое лицо является более общественно опасным, чем то, деяния которого образуют множественность преступлений в форме их совокупности. Это обстоятельство и предопределяет более строгий подход к наказанию лица, осуждаемого по

совокупности приговоров, по сравнению с лицом, осуждаемым по совокупности преступлений.

2. Для применения ст. 85 УК РМ большое значение имеет точное определение начального и конечного моментов того периода, на протяжении которого совершение лицом нового преступления дает суду основание назначить ему наказание по совокупности приговоров.

Начальным моментом этого периода в соответствии с законом является постановление приговора за предыдущее преступление. Поскольку постановление приговора завершается его публичным провозглашением, правила ст. 85 УК РМ применяются в случаях совершения осужденным нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление, в том числе и тогда, когда приговор еще не вступил в законную силу.

При совершении лицом дальнейшего или продолжаемого преступления, которое началось до и продолжается после провозглашения приговора, которым это лицо осуждается за иное преступление, судебная инстанция также должна назначать наказание по правилам ст. 85 УК РМ.

Конечный момент периода, на протяжении которого совершение лицом нового преступления дает суду основание назначить ему наказание по совокупности приговоров, определяется в зависимости от той меры уголовно-правового воздействия, которая была избрана в отношении лица за совершение предшествующего преступления с учетом предусмотренных УК последующих изменений этой меры, если такие изменения имели место.

3. Установив, что наказание лицу может назначаться с соблюдением правил ст. 85 УК РМ, судебная инстанция должна: а) точно установить неотбытую часть наказания по предыдущему приговору; б) назначить наказание за новое преступление (преступления); в) избрать принцип назначения окончательного наказания по совокупности приговоров; г) определить конкретный вид и размер окончательного наказания по совокупности приговоров.

3.1. Неотбытая часть наказания по предыдущему приговору определяется в зависимости от того, какой вид наказания был назначен предыдущим приговором, отбывало ли лицо это наказание реально, освобождалось ли оно от отбывания наказания, заменялось ли одно наказание другим. На исчисление срока неотбытой части наказания может также влиять срок содержания под стражей лица до вступления предыдущего приговора в законную силу. Неотбытой частью наказания по предыдущему приговору, в частности, считается: а) при реальном отбытии основного наказания (кроме наказаний в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью) — часть этого наказания, которая осталась на момент задержания лица и (или) избрания в отношении него меры пресечения в виде заключения под стражу за новое преступление; б) при условном осуждении, отсрочке исполнения приговора, освобождении от отбывания наказания с испытанием и освобождении от отбывания наказания

с испытанием беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до восьми лет, — весь срок наказания, назначенный судом, за исключением срока предварительного заключения, в том числе времени нахождения в медицинском учреждении по решению судебной инстанции, если они имели место до вынесения предыдущего приговора; в) при условно-досрочном освобождении от наказания — часть наказания, от которой осужденный был фактически освобожден; г) при замене назначенного приговором наказания более мягким — неотбытая часть более мягкого наказания.

3.2. При назначении наказания за новое преступление (преступления), совершенное лицом после постановления приговора, но до полного отбытия им наказания, судебная инстанция руководствуется положениями ст.ст. 75-79 УК РМ, а также придерживается правил назначения наказания по совокупности преступлений, если последняя имеет место (ч. (5) ст. 84 УК РМ).

3.3. Избирая принцип назначения окончательного наказания по совокупности приговоров, судебная инстанция должна учитывать вид и размер как неотбытой части наказания по предыдущему приговору, так и наказание, назначенное по новому приговору, а также исходить из того, что: а) ч. (1) ст. 85 УК РМ предусматривает только полное или частичное присоединение к наказанию, назначенному по новому приговору, неотбытой части наказания по предыдущему приговору. Отказ законодателя от принципа поглощения при назначении наказания по совокупности приговоров обусловлен стремлением повысить эффективность наказания (хотя судебная практика показывает, что, несмотря на такой запрет, суды иногда прибегают к принципу поглощения); б) в соответствии с ч. (2) ст. 85 УК РМ в случае совокупности приговоров дополнительные наказания присоединяются к основному по правилам, предусмотренным ч. (2) ст. 84 УК РМ; в) размер (срок) окончательного наказания в этом случае должен быть больше как размера (срока) наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания, назначенного предыдущим приговором (ч. (3) ст. 85 УК РМ); г) применяя принцип сложения при назначении наказания по совокупности приговоров, окончательное наказание, определенное судебной инстанцией, не может превышать 30 лет лишения свободы, для совершеннолетних и 15 лет для несовершеннолетних (ч. (4) ст. 70 и ч. (1) ст. 85 УК РМ); д) если одним из приговоров назначено наказание в виде пожизненного заключения, при сложении наказаний окончательным наказанием должно являться пожизненное заключение.

4. При назначении наказания по совокупности приговоров может иметь место ситуация, когда лицо одновременно осуждается и по совокупности преступлений. Основные варианты такой ситуации следующие: а) новым приговором лицо осуждается по совокупности преступлений, совершенных после вынесения предыдущего приговора; в этом случае окончательное

наказание назначается по правилам, установленным ч. (1) ст. 85 УК РМ; б) новым приговором лицо осуждается по совокупности преступлений, совершенных до вынесения предыдущего приговора; в этом случае окончательное наказание назначается сначала по правилам ст. 84 УК РМ, а потом — по правилам ст. 85 УК РМ; в) новым приговором лицо осуждается и по совокупности преступлений, совершенных до постановления предыдущего приговора, и по совокупности преступлений, совершенных после вынесения предыдущего приговора; в этом случае окончательное наказание назначается в таком порядке: сначала — по совокупности преступлений, совершенных до вынесения предыдущего приговора, потом — по совокупности преступлений, совершенных после вынесения предыдущего приговора, и на завершающем этапе — по совокупности приговоров.

5. Определенный судом вид и размер окончательного наказания по совокупности приговоров должен быть точно и конкретно указан в резолютивной части нового приговора как отдельный ее элемент с обязательной ссылкой на ст. 85 УК РМ. Исчисление срока окончательного наказания проводится с момента вступления нового приговора в законную силу с учетом срока предварительного заключения, если оно имело место по последнему уголовному делу.

Статья 86. Применение наказания в случае исполнения решения иностранного государства

- (1) При исполнении решения иностранного государства судебная инстанция заменяет наказание в виде лишения свободы, вынесенное в иностранном государстве, наказанием, предусмотренным внутренним уголовным законом за такое же деяние, не ухудшая уголовные последствия для осужденного, установленные иностранным государством. Если иностранным государством предусмотрено наказание, ниже низшего предела, предусмотренного внутренним законом, судебная инстанция не обязана учитывать этот предел, и применяет наказание, соответствующее вынесенному в иностранном государстве.
- (2) Любая часть наказания, вынесенного в иностранном государстве, и любой срок временного заключения под стражу, отбытый осужденным, вычитаются в полном размере согласно судебному решению о признании решения иностранного государства.
- (3) При исполнении решения иностранного государства о наложении штрафа или конфискации денежной суммы судебная инстанция исчисляет их размер в национальной валюте по обменному курсу,

установленному на момент вынесения судебной инстанцией решения о признании решения иностранного государства, не превышая при этом максимального размера наказания, назначаемого в иностранном государстве за такое деяние.

(4) Штрафы и конфискуемое имущество, полученные в силу исполнения решений, вынесенных в иностранном государстве, поступают в доход Республики Молдова без ущерба при этом правам третьих государств.

1. Настоящая статья регламентирует порядок исполнения решения, вынесенного судебной инстанцией иностранного государства, в отношении гражданина РМ или лица без гражданства, постоянно проживающего на территории РМ, совершивших преступление на территории данного государства. Такая ситуация может иметь место на основании ч. (2) ст. 11 УК РМ, двухстороннего соглашения с конкретным государством или на основании многосторонних соглашений, сторонами которых является как РМ, так и государство, на территории которого совершено преступление.

2. Вынося решение о применении наказания в случае признания решения иностранного государства, судебная инстанция, руководствуясь предписаниями ч. (1) ст. 86 УК РМ, обязана осуществить сравнительный анализ нарушенной нормы уголовного права иностранного государства и соответствующей нормы РМ, уделив особое внимание содержанию санкций соответствующих статей, изучить решение судебной инстанции иностранного государства о применении мер уголовного наказания и на этой основе вынести собственное решение. При этом следует соблюдать следующие предписания ч. (1) ст. 86 УК РМ: а) если мера наказания (ее вид и размер), примененная иностранным государством, не соответствует санкции аналогичной нормы права УК РМ, судебная инстанция своим решением приспособливает (приравнивает) эту меру наказания применительно к уголовному законодательству РМ; б) при замене наказания в виде лишения свободы, вынесенного в иностранном государстве, наказанием, предусмотренным в УК РМ за такое же деяние, не должны ухудшаться уголовные последствия для осужденного, установленные иностранным государством; в) в случаях, когда иностранным государством применена мера наказания ниже низшего предела, предусмотренного уголовным законодательством РМ, судебная инстанция не обязана учитывать предел, установленный внутренним законодательством, и применяет наказание, соответствующее тому наказанию, которое установлено судебной инстанцией иностранного государства.

3. Вынося решение о применении уголовного наказания в случае исполнения решения иностранного государства, судебная инстанция, на основании ч. (2) ст. 86 УК РМ, должна принять во внимание, что любая часть наказания, вынесенного в иностранном государстве, и любой срок

временного заключения под стражу, отбывтый осужденным гражданином РМ, или лицом без гражданства, постоянно проживающего на территории РМ, вычитываются в полном размере из неотбытой части наказания согласно судебному решению о признании решения иностранного государства.

4. В случае признания решения иностранного государства о наложении штрафа или специальной конфискации денежной суммы, судебная инстанция, руководствуясь предписаниями ч. (3) ст. 86 УК РМ, исчисляет их размер в национальной валюте по обменному курсу, установленному Национальным банком на момент вынесения судебной инстанцией решения о признании решения иностранного государства. При этом не может быть превышен максимальный размер наказания, назначаемого в иностранном государстве за такое деяние.

5. На основании ч. (4) ст. 86 УК РМ штрафы и конфискованные материальные ценности, полученные в силу исполнения решений, вынесенных судебными инстанциями в иностранных государствах, поступают в доход РМ, не ущемляя при этом права третьих государств.

Статья 87. Порядок определения окончательного срока наказания при сложении различных видов наказания

(1) При сложении различных основных видов наказания в случае назначения наказания по совокупности преступлений или по совокупности приговоров 1 дню лишения свободы соответствуют 2 часа неоплачиваемого труда в пользу общества.

(2) Иные наказания при сложении их с лишением свободы исполняются самостоятельно.

[Ст. 87 в редакции Закона № 53-XVI от 13.03.2008 г., в силу с 13.05.2008 г.]

[Ст. 87 изменена Законом № 184-XVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

[Ст. 87 изменена Законом № 211-XV от 29.05.2003 г., в силу с 12.06.2003 г.]

1. Установленный в ст. 87 УК РМ порядок определения окончательной меры наказания (вида и размера) путем сложения различных видов наказания применяется судебными инстанциями в случаях: а) назначение окончательного наказания по совокупности преступлений (ст. 84 УК РМ); б) назначение окончательного наказания по совокупности приговоров. Правилами, содержащимися в ч. (1) ст. 87 УК РМ, судебные инстанции могут также руководствоваться для зачета срока предварительного заключения.

2. Само содержание ч. (1) ст. 87 УК РМ свидетельствует о том, что изложенный в ней порядок определения окончательного срока наказания путем сложения относится только к основным видам наказания: лишению свободы и неоплачиваемому труду в пользу общества. При сложении указанных видов наказания одному дню лишения свободы соответствуют два часа неоплачиваемого труда в пользу общества.

3. Предписания ч. (2) ст. 87 УК РМ относятся к таким видам наказания, как: штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, когда они применяются в качестве основных. Принцип их сложения с лишением свободы применяться не может, а поэтому указанные виды наказания исполняются самостоятельно.

4. Исходя из анализа содержания ст. 87 УК РМ, особенно ее второй части можно сделать вывод о том, что в ней изложен порядок сложения только различных видов основного наказания. Следовательно, дополнительные наказания различных видов во всех случаях исполняются самостоятельно.

Представляется, что правила сложения различных видов наказания удачнее отражены в уголовном законодательстве Украины (см. ст. 72 УК Украины).

Статья 88. Исчисление сроков наказания и зачет времени предварительного заключения под стражу

- (1) Сроки лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и лишения свободы исчисляются в месяцах и годах, а неоплачиваемого труда в пользу общества - в часах.
- (2) При зачете или сложении наказаний, указанных в части (1), за исключением наказания в виде неоплачиваемого труда в пользу общества, а также при замене наказания допускается исчисление этих наказаний в днях.
- (3) Время предварительного заключения под стражу до судебного разбирательства засчитывается в срок лишения свободы из расчета 1 день за 1 день, а в срок неоплачиваемого труда в пользу общества - из расчета 1 день предварительного заключения под стражу за 2 часа неоплачиваемого труда в пользу общества.
- (4) Время предварительного заключения под стражу и время отбывания наказания в виде лишения свободы, назначенного решением судебной инстанции за преступление, совершенное за границей, в случае выдачи лица в соответствии с законом, засчитываются в срок наказания из расчета 1 день за 1 день.
- (5) При назначении осужденному, предварительно заключенному под стражу до назначения дела к слушанию, в качестве основного наказания штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью судебная инстанция, учитывая срок содержания под стражей, смягчает назначенное наказание или полностью освобождает от его отбывания.

(6) *Время, в течение которого осужденный находился в больнице в период отбывания наказания, включается в срок отбывания наказания, за исключением случая, когда болезнь была спровоцирована преднамеренно, и этот факт был установлен в период отбывания наказания. В срок наказания в виде неоплачиваемого труда в пользу общества не включается время отсутствия осужденного на рабочем месте.*

[Ст. 88 изменена Законом № 53-ХVI от 13.03.2008 г., в силу с 13.05.2008 г.]

[Ст. 88 изменена Законом № 184-ХVI от 29.06.2006 г., в силу с 11.08.2006 г.]

[Ст. 88 изменена Законом № 211-ХV от 29.05.2003 г., в силу с 12.06.2003 г.]

1. В настоящей статье законодатель предусматривает порядок исчисления сроков наказания и зачета наказания, что обеспечивает точное исполнение назначенного наказания. Все сроки наказания, назначенные за отдельное преступление, кроме неоплачиваемого труда в пользу общества, исчисляются в годах и месяцах. Неоплачиваемый труд в пользу общества исчисляется в часах (ч. (2) ст. 67 УК РМ).

2. По смыслу ст. 88 УК РМ исчисление сроков наказания в днях допускается: а) при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений или по совокупности приговоров, если сложению подлежат основные наказания разных видов, указанные в ч. (1) ст. 82 УК РМ; б) при зачете предварительного заключения в порядке ч. (3) ст. 88 УК РМ; в) при замене одного наказания другим во всех случаях, предусмотренных Общей частью УК, если определенное в порядке такой замены наказание не может быть исчислено в годах или месяцах. В отдельных случаях при назначении окончательного наказания по совокупности приговоров исчисляться в днях может также дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

3. Согласно ч. (1) ст. 88 УК РМ время предварительного заключения под стражу до судебного разбирательства, исчисляемое с момента его задержания, в качестве подозреваемого, засчитывается в срок назначаемого судом наказания из расчета: а) в срок лишения свободы — 1 день за 1 день; б) в срок неоплачиваемого труда в пользу общества — 1 день предварительного заключения под стражу за 2 часа неоплачиваемого труда в пользу общества.

4. В случае определения окончательного наказания лицу, совершившему преступление за границей и выдачи его в соответствии с законом правосудия РМ, время предварительного заключения и время фактического отбывания наказания в виде лишения свободы, назначенного судебной инстанцией соответствующего государства, засчитывается в срок наказания из расчета 1 день за 1 день (ч. (4) ст. 88 УК РМ).

5. В случае назначения лицу, содержавшемуся под стражей, основного наказания, не указанного в ч. (1) ст. 87 УК РМ, — штрафа или лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной

деятельностью — судебная инстанция, учитывая предварительное заключение, в соответствии с ч. (5) ст. 88 УК РМ может смягчить это наказание. Такое смягчение может быть двух видов: а) в пределах санкции соответствующей статьи (части статьи) Особенной части УК; б) с выходом за минимальный предел упомянутой санкции, если такой минимальный предел в ней определен. Возможность применения в порядке ч. (5) ст. 88 УК обоих видов смягчения наказания обусловлена тем, что предварительное заключение по своей юридической природе не является одним из обстоятельств, смягчающих наказание в порядке ст. 76 УК РМ, поэтому оно должно учитываться судом дополнительно к этим обстоятельствам. Такой дополнительный учет в отдельных случаях и предопределяет необходимость выхода за минимальный предел соответствующей санкции. Однако этот выход не может состоять в изменении вида основного наказания (относительно штрафа это вообще невозможно), а должен сводиться к уменьшению по сравнению с минимальным пределом санкции размера штрафа или срока лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Абсолютным минимальным пределом в таком случае будет минимальный предел, установленный в соответствующих статьях Общей части УК, предусматривающих указанные виды наказаний.

Смягчая наказание в порядке ч. (5) ст. 88 УК РМ, суд должен указать в мотивировочной части приговора избранный им вид смягчения, а если это смягчение второго вида, обязательно сослаться в резолютивной части приговора на ч. (5) ст. 88 УК как на специальное правовое основание такого смягчения наказания.

6. Кроме смягчения наказания, учет предварительного заключения может выступать причиной полного освобождения осужденного от его отбывания. Такое освобождение, как правило, судебная инстанция должна применять, если: а) срок предварительного заключения относительно продолжительный; б) по делу установлены обстоятельства, смягчающие наказание, а личность виновного не представляет значительной общественной опасности; в) лицу назначается основное наказание в виде штрафа.

Решение об освобождении от отбывания наказания в порядке ч. (5) ст. 88 УК должно быть обосновано в мотивировочной части приговора и приведено в качестве отдельного предписания в резолютивной его части с обязательной ссылкой на ч. (5) ст. 88 УК.

7. Часть (6) ст. 88 УК РМ предписывает, что время нахождения лица, отбывающего назначенное наказание, в лечебных учреждениях включается в срок отбывания наказания. Исключением из данного предписания составляют случаи, когда болезнь была спровоцирована преднамеренно самим лицом, отбывающим наказание.

Не включается в срок наказания в виде неоплачиваемого труда в пользу общества немотивированное отсутствие осужденного на рабочем месте.