

ОТЗЫВ

официального оппонента о диссертации

Елизаветы Владимировны Шиманович

«Смягчающие наказание обстоятельства, не предусмотренные

российским уголовным законодательством»,

представленной на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

(Специальность 5.1.4. Уголовно-правовые науки)

Диссертационное исследование Е.В. Шиманович оставило самые благоприятные впечатления. Для любого специалиста в области назначения уголовного наказания очевидна актуальность поднятой проблематики. Немало вопросов оставляет и современная правоприменительная практика, вольно и неединообразно толкующая нормы уголовного закона о смягчающих наказание обстоятельствах. Сами уголовно-правовые предписания в этой части страдают неполнотой определённости, а механизм признания тех или иных обстоятельств смягчающими и их последующего учёта и фактического влияния на назначаемое наказание разработанным признать нельзя. Е.В. Шиманович верно отмечает, что «в большинстве случаев суды считают смягчающими наказание обстоятельствами, не указанными в законе, все, что не характеризует отрицательно виновного» (с. 4 диссертации).

Актуализирует проблему диссертационного исследования существенно усиление значения смягчающих наказание обстоятельств, влияющих не только на назначение наказания, но и на возможность изменения категории преступления. Законодатель при этом упорно оперирует различными формулировками, упоминая то «смягчающие обстоятельства», то «смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ», что не раз приводило к необходимости разъяснений уголовного закона на уровне постановлений Пленума Верховного Суда РФ. При этом без ответа остаются, пожалуй, главные вопросы: каковы условия признания смягчающими обстоятельства, прямо не указанные в таком качестве в УК РФ? обладают ли они спецификой? равноценно ли их влияние на наказание и ответственность?

Это сложные и важные вопросы. Не случайно они обойдены должным вниманием в большинстве исследований, посвященных смягчающим наказание обстоятельствам, но ориентированных, как верно заметила соискатель, «главным образом применительно к ч. 1 ст. 61 УК РФ» (с. 6).

Степень научной разработанности темы диссертации раскрыта достаточно полно (с. 4-6). Автором учтены и современные наиболее значимые труды учёных, внушителен сам список использованных источников (с. 173-202).

Соискателем чётко определены объект и предмет исследования (с. 6-7); сформулированы цели и задачи труда (с. 7), которых автору, как представляется, во многом удалось достичь (решить) в процессе диссертационного исследования.

Е.В. Шиманович проведён ретроспективный анализ развития института смягчающих обстоятельств в российском уголовном законодательстве; рассмотрены подходы к регламентации открытого перечня смягчающих наказание обстоятельств в зарубежном уголовном законодательстве; определено место таких обстоятельств в системе смягчающих обстоятельств; установлено и проанализировано их содержание; выявлены наиболее острые проблемы практики назначения наказания с учетом смягчающих наказание обстоятельств, не предусмотренных российским уголовным законодательством, и предложены возможные варианты совершенствования законодательного регулирования назначения наказания с учетом таких обстоятельств.

Следует отметить прочные методологическую основу и методы исследования (с. 9), позволившие изучить ключевые уголовно-правовые аспекты изучаемой группы смягчающих обстоятельств

.Достоинство представлены теоретическая, нормативно-правовая и эмпирическая основы исследования, также во многом обеспечившие достоверность сформулированных в работе выводов и рекомендаций, включающие, в частности, статистические данные; результаты изучения 500 приговоров; сведения, полученные при анкетировании 99 судей пяти субъектов РФ.

Научная новизна диссертации несомненна, она заключается в попытке комплексного подхода к исследованию проблемы смягчающих обстоятельств, не предусмотренных ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Структура работы обусловлена задачами и целями исследования. Диссертация (всего – 211 с., включая Приложения) состоит из введения, трех глав, объединяющих семь параграфов, заключения, списка литературы и четырех приложений.

Первая глава «Социальная обусловленность учета смягчающих наказание обстоятельств, не предусмотренных российским уголовным законодательством» (с. 16-67) включает два параграфа. Е.В. Шиманович последовательно исследует тенденции развития института смягчающих наказание обстоятельств в российском уголовном законодательстве и основные подходы к регламентации открытого перечня смягчающих наказание обстоятельств в зарубежном уголовном законодательстве.

Соискателем, в частности, были выявлены смягчающие обстоятельства, закрепленные в уголовных законах государств, ранее входивших в состав СССР, которые в настоящее время не предусмотрены ч. 1 ст. 61 УК РФ, но достаточно часто применяются российскими судами на основании ч. 2 ст. 61 УК РФ: например «признание вины» (Республика Молдова, Республика Латвия); «чистосердечное раскаяние» (Республика Казахстан, Республика Беларусь, Республика Таджикистан, Республика

Латвия); «совершение преступления впервые» (Республика Таджикистан) и др. (с. 46-67).

Характеристике смягчающих наказание обстоятельств, не предусмотренных российским уголовным законодательством, посвящена Глава II (с. 68-135). Автор (в параграфе 1) определила критерии отнесения каких-либо фактов к обстоятельствам, смягчающим наказание, не указанным в российском уголовном законодательстве, и их особенности, а в двух последующих параграфах раскрыла содержание отдельных обстоятельств согласно авторской классификации на характеризующие 1) отношение виновного к совершенному преступлению и 2) личность виновного через его отношение к совершенному преступлению. Всего диссертантом установлено 29 таких смягчающих обстоятельств.

Е.В. Шиманович пришла к выводу (с. 135), что в большинстве случаев отнесение таких обстоятельств к смягчающим носит формальный характер, и поэтому вызывает сомнение обоснованность их учета именно в таком качестве, а не в качестве данных о личности виновного (удовлетворительная характеристика по месту работы, молодой возраст, не состоит на учете у врача-психиатра и т.д.)

Третья глава диссертации посвящена совершенствованию практики и законодательного регулирования назначения наказания с учетом исследуемых смягчающих наказание обстоятельств (с. 136-166). Автор формулирует и должным образом аргументирует немало оригинальных, новаторских идей, значимых для совершенствования законодательства и правоприменительной практики.

В качестве одной из проблем автор выделяет тот факт, что суды придают одинаковое значение смягчающим наказание обстоятельствам, предусмотренным и не предусмотренным в законе, перечисляя их в приговоре единым блоком. Диссертант считает, что в описательно-мотивировочной части приговора следует указывать, в соответствии с каким пунктом части 1 и (или) частью 2 ст. 61 УК РФ было учтено каждое смягчающее наказание обстоятельство, установленное судом.

Серьезной проблемой соискатель справедливо считает отсутствие мотивировки учета судами смягчающих наказание обстоятельств, не предусмотренных законом. Суды учитывают в качестве смягчающих любые обстоятельства, связанные с виновным, которые не характеризуют его отрицательно, но при этом игнорируют предписания пункта 4 ст. 307 УПК РФ при учете смягчающих наказание обстоятельств. В связи с этим соискателем предложено установить на законодательном уровне обязательность приведения мотивов учета смягчающих обстоятельств, не предусмотренных в законе (с. 13 и др.).

Другой яркий пример конструктивных предложений Е.В. Шиманович.

Автор выявила, что позитивное поведение виновного, заключающееся в оказании помощи и уходе за детьми и (или) иными близкими родственниками, фактически учитывается судами в качестве смягчающего наказание обстоятельства с такими формулировками, как «наличие на

иждивении виновного близких родственников» и «наличие на иждивении виновного несовершеннолетних детей», со ссылкой на ч. 2 ст. 61 УК РФ. Соискатель обосновала необходимость унифицировать данные обстоятельства и перевести в статус типовых смягчающих обстоятельств, предложив авторскую редакцию п. «г» ч. 1 ст. 61 УК РФ (с. 13-14 и др.).

С интересом читаются и Приложения к диссертации, включая заключительное, в котором представлен проект Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» (с. 211). Последнее подтверждает целостность, системность и самостоятельность проведенного научного исследования.

Заслуживают внимания и поддержки многие другие выводы Е.В. Шиманович, включая вынесенные в качестве основных положений диссертационного исследования. Они представлены в изобилии и не нуждаются в подробном перечислении в отзыве, иначе отзыв рисковал бы превратиться в реферат диссертации.

Фактически соискатель вышла на еще более сложные проблемы: условия признания обстоятельства (даже прямо сформулированного в законе) смягчающим, условия уголовно-правового поощрения. У рецензента нет сомнений в том, что тем самым Е.В. Шиманович предопределила сферу дальнейших научных изысканий.

Но не без ложки дегтя: при общей безусловно положительной оценке диссертации, необходимо признать, что отдельные представленные положения следует признать спорными или недостаточно обоснованными. Среди них можно выделить следующие:

1. Вряд ли оппонент будет одинок в сомнении по поводу удачности наименования исследуемой группы смягчающих обстоятельств.

Для нас очевидно, что понятие «обстоятельств, *предусмотренных ст. 61 УК*» и, следовательно, «*предусмотренных уголовным законом*» включает в себя как примерный перечень смягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 61), так и иные обстоятельства, не перечисленные в ч. 1, но признанные и учтённые судом в качестве смягчающих (ч. 2 ст. 61). Следовательно, и вторая группа смягчающих обстоятельств законом уже предусмотрена. Их наличие предусмотрено и санкциями норм Особенной части, включающими, довольно широкие границы наказания, и специальными правилами назначения наказания, в том числе направленными на исключительное смягчение. Потому не видится случайным, например, предписание ч. 2 ст. 64 УК: «Исключительными могут быть признаны как *отдельные смягчающие обстоятельства*, так и совокупность таких обстоятельств».

2. Отсюда и следующие замечания, не менее принципиальные.

По мнению автора (положение № 3), исследуемые смягчающие наказание обстоятельства играют второстепенную роль для смягчения наказания относительно обстоятельств, смягчающих наказание, закрепленных в ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Эта же идея получает развитие в положении № 7: по мнению соискателя, «большее влияние указанных в уголовном законе обстоятельств,

смягчающих наказание, по сравнению с не предусмотренными законом подтверждено законодателем в ряде статей УК РФ (чч. 1, 2 ст. 62, ч. 3 ст. 68), в которых принимаются во внимание только типовые обстоятельства, смягчающие наказание, закрепленные в ч. 1 ст. 61 УК РФ», а потому «необходимо распространить данное правило и на положения ч. 6 ст. 15, ч. 2 ст. 64 и ч. 2 ст. 73 УК РФ, где одним из условий, дающих право применять указанные в них меры, должно являться наличие смягчающих обстоятельств, предусмотренных ч. 1 ст. 61 УК РФ».

Начнем с того, что само апеллирование к предписаниями ч. 1, 2 ст. 62 УК не вполне корректно, ибо в последних прямо называются лишь отдельные группы смягчающих обстоятельств *из числа прямо сформулированных* в законе (п.п. «и», «к» ч. 1 ст. 62 УК РФ).

В ч. 2 ст. 68 УК законодатель действительно использует формулировку «смягчающие обстоятельства, предусмотренные статьей 61 настоящего Кодекса», а поскольку перечень этих обстоятельств не является исчерпывающим, то следует понимать, что учёту подлежат любые установленные судом смягчающие обстоятельства, *предусмотренные* ст. 61 УК – как в первой, так и во второй её части, о чём свидетельствует и сложившаяся судебная практика с учётом разъяснений Пленума Верховного Суда РФ (абз. 3 п. 48 постановления от 22.12.2015 № 58 (ред. от 18.12.2018) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»). Да и ничто не мешало законодателю использовать формулировку «*обстоятельства, предусмотренные частью 1 ст. 61 УК*», если бы действительно имелись бы в виду именно они.

Более того, нам представляется, что суд *обязан учесть установленное, но не указанное* в ч. 1 ст. 61 УК обстоятельство, если оно уменьшает общественную опасность содеянного или личности.

Как упоминалось выше, и любое отдельное смягчающее обстоятельство может быть признано исключительным. Если же следовать представленной в диссертации логике, суд, по действующему УК, установив смягчающее обстоятельство, не указанное в ч. 1 ст. 61 УК, обязан применять направленные на усиление репрессии правила ч. 2 ст. 68 УК, однако, признав *это же* обстоятельство исключительным, может перейти к назначению более мягкого наказания, чем предусмотрено санкцией. Согласиться трудно.

Кроме того, исключительность обстоятельства (ст. 64 УК) может быть обусловлена именно его неординарностью, нетипичностью, потому и предложение, по сути, формализовать перечень исключительных обстоятельства вызывает возражения.

3. Дело в другом. Важно не то, сформулировано ли непосредственно в законе то или иное обстоятельство, а его фактическое содержание и оказываемое *влияние на общественную опасность* виновного лица и/или содеянного им.

Как представляется, причина включения тех или иных обстоятельств в формализованный перечень ч. 1 ст. 61 УК всего одна: такие обстоятельства

относительно часто встречаются, обычно действительно снижают общественную опасность, а потому и признаются типовыми.

Оценка же влияния любого из них на общественную опасность деяния и личности всегда носит строго индивидуальный характер. Более того, даже прямо названное в законе в качестве смягчающего обстоятельство может фактически не снижать общественную опасность содеянного и/или личности виновного (например, беременность женщины, планирующей впоследствии продать новорождённого). Напротив, значение *даже одного* обстоятельства, прямо не зафиксированного в законе, может *быть решающим* для смягчения уголовной ответственности (наказания). Сейчас это чрезвычайно актуально при решении вопроса об ответственности лиц, участвующих в специальной военной операции и заслуживших государственные награды. При том, что о «совершении подвига» или «получении государственных наград» в перечне ч. 1 ст. 61 УК РФ не упоминается. Признать все такие *возможные* обстоятельства второстепенными соискатель поторопилась.

Ведь и сама Елизавета Владимировна в положении № 2, которое мы поддерживаем, предлагает учесть смягчающие обстоятельства, закрепленные в уголовных законах ряда стран, и достаточно часто применяемые российскими судами на основании ч. 2 ст. 61 УК РФ, «для совершенствования перечня обстоятельств, смягчающих наказание». Повлияет ли включение таких обстоятельств в перечень ч. 1 ст. 61 УК на *фактическое* их влияние на общественную опасность? Вряд ли.

Но нужно подчеркнуть: соискатель не просто обозначает авторскую позицию, а предлагает её глубокое обоснование. Многие предложения, в том числе подвергнутые критике, могли бы заиграть гораздо ярче, если бы в ч. 1 ст. 61 УК РФ содержался полный, криминологически обоснованный, редакционно безупречный перечень смягчающих обстоятельств. Да и сами замечания оппонента небезапелляционны. Это дискуссия. Это наука.

Диссертация не лишена и других положений дискуссионного характера, что, скорее, характеризует её положительно. Высказанные же замечания не претендуют на бесспорность.

Автором выполнена серьёзная, тщательная работа. Высказаны и обоснованы многочисленные идеи, заслушивающие самой решительной поддержки

Проведенное исследование позволило автору представить собственное и при этом весьма оригинальное видение субинститута смягчающих обстоятельств, не предусмотренных ч. 1 ст. 61 УК РФ. Смелость и нестандартность суждений Е.В. Шиманович вызывают уважение. Ознакомление с диссертацией показало, что её автор уверенно ориентируется в проблематике исследования, является состоявшимся квалифицированным глубоким специалистом.

Каждое из положений, вынесенных на защиту, нашло отражение и уточнение в основном тексте диссертации, большинство из них получило должную аргументацию.

Теоретическую и практическую значимость диссертационного исследования следует оценить как высокую.

Достоверность результатов исследования и их научная обоснованность определяются и тем, что работа получила солидную апробацию. Теоретические выводы и практические рекомендации были представлены автором на научных конференциях различного уровня, проведенных в разных субъектах Российской Федерации (Барнаул, Иркутск, Красноярск, Москва, Омск, Санкт-Петербург и др.) Положения и выводы диссертации отражены в тринадцати работах автора, включая пять научных статей, опубликованных в рецензируемых научных изданиях, входящих в перечень ВАК при Министерстве образования и науки РФ.

Полученные результаты активно используются в образовательном процессе ряда высших учебных заведений. Более того, они внедрены в практику работы Архангельского областного суда, Новосибирского областного суда, Верховного суда Республики Ингушетия и Следственного отдела Омского линейного управления МВД России.

Указанное выше дает основания для положительной оценки диссертации. Автор проявила умение критической оценки весьма объемного и разнопланового материала, в работе представлены различные позиции представителей науки по исследуемым проблемам, полемика с другими авторами корректна и конструктивна. На базе проведенного исследования в работе содержатся конкретные предложения по совершенствованию действующего законодательства, а также практики его применения.

В диссертации Е.В. Шиманович, таким образом, содержится решение задачи, имеющей существенное значение для уголовно-правовой науки и практики предупреждения преступности. Представленный труд имеет внутреннее единство и свидетельствует о личном вкладе автора в науку. Предложенные диссертантом новые решения строго аргументированы и критически оценены по сравнению с другими предложениями. Оформление диссертации соответствует требованиям, установленным Министерством образования и науки Российской Федерации. Автореферат полностью соответствует диссертации. Соискателем разработаны оригинальные теоретические подходы к оптимизации практики применения судами и законодательного регулирования смягчающих наказание обстоятельств, не предусмотренных российским уголовным законодательством.

Рассматриваемая диссертация «Смягчающие наказание обстоятельства, не предусмотренные российским уголовным законодательством», представленная на соискание ученой степени кандидата юридических наук (Специальность 5.1.4. Уголовно-правовые науки), является актуальным, самостоятельным, завершенным, обоснованным, содержащим признаки новизны и достоверности исследованием и соответствует требованиям раздела II Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного постановлением Правительства РФ от 24 сентября 2013 г. № 842 (в редакции постановления Правительства РФ от 26 октября.2023 г. № 1786).

Автор диссертации – Елизавета Владимировна Шиманович – **заслуживает** присуждения искомой ученой степени кандидата юридических наук по специальности 5.1.4. Уголовно-правовые науки. Безусловно.

Официальный оппонент:

Профессор кафедры уголовного права и криминологии
федерального государственного автономного
образовательного учреждения высшего образования
«Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского»,
доктор юридических наук, доцент
специальность 12.00.08 - уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

Виталий Михайлович Степашин
«17» ноября 2023 г.

Подпись В. М. Степашина удостоверяю.

ПОДПИСЬ РАБОТНИКА

ЗАВЕРЯЮ:

УЧЕНЫЙ СЕКРЕТАРЬ УЧЕНОГО СОВЕТА

О. С. РОГАЛЕВА,

ОМГУ



644077, г. Омск, проспект Мира, д. 55-А, Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского», тел. (3812) 670104, (3812) 646205, официальный сайт: <https://www.omsu.ru>; e-mail: rector@omsu.ru.