

УДК 343.8

***К ВОПРОСУ О ПРИМЕНЕНИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА
ПО АНАЛОГИИ***

Смирнов А.М.

кандидат юридических наук, доцент

*ведущий научный сотрудник НИЦ-2 ФКУ «Научно-исследовательский
институт Федеральной службы исполнения наказаний»*

Москва, Россия

Аннотация: В статье приводится научная дискуссия о целесообразности и нецелесообразности применения уголовного закона по аналогии. Автор приходит к выводу о недопустимости подобного.

Ключевые слова: Уголовный кодекс Российской Федерации, аналогия в праве.

***CRIMINAL OPPORTUNITY AS A CRITERION
FOR CRIMINALITY OF ACTION***

Smirnov A.M.

PhD of Law, Associate Professor

*Leading Researcher of SIC-2 FKU «Research Institute
Federal Penitentiary Service»*

Moscow, Russia

Annotation: The article provides a scientific discussion about the feasibility and inexpediency of the application of criminal law by analogy. The author comes to the conclusion about the inadmissibility of such.

Key words: Criminal Code of the Russian Federation, analogy in law.

Аналогия (греч. ἀναλογία – соразмерность, пропорция) есть сходство, соответствие в каком-либо отношении между предметами, явлениями, понятиями; умозаключение, в котором на основании сходства в каком-либо отношении предметов, явлений, понятий делается вывод об их сходстве и в других отношениях.

Запрет на закрепление аналогии в уголовном законе и практике его применения обусловлен основным принципом классической школы уголовного права: «*nullum crimen in e lege certa*» (нет преступления без юридической формы).

Первые уголовные кодексы (УК) РСФСР 1922 г. и 1926 г. допускали применение уголовного закона по аналогии, поскольку в них отсутствовал признак противоправности преступного деяния, указывалось только на его опасность для охраняемых советской властью благ и интересов. Так, например, в ст. 10 УК РСФСР 1922 г. говорилось, что в случае отсутствия в Уголовном Кодексе прямых указаний на отдельные виды преступлений, наказания или иные меры социальной защиты применяются согласно статей Уголовного Кодекса, предусматривающих наиболее сходные по важности и роду преступления, с соблюдением правил общей части сего Кодекса. Только после законодательного закрепления требования противоправности деяния в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г. было прекращено применение уголовного закона по данному принципу, как способа компенсации пробелов в законодательстве, в отношении тех деяний, которые не были предусмотрены законом.

Применение института аналогии советская правовая мысль объясняла невозможностью предусмотреть все имеющие место быть в социальной действительности, как в настоящее время, так и в будущем, посягательства на Дневник науки | www.dnevniknauki.ru | СМИ Эл № ФС 77-68405 ISSN 2541-8327

охраняемые уголовным законом общественные отношения, блага и интересы [3, с. 220]. Однако, как указывает Н.Ф. Кузнецова, применение аналогии уголовного закона в советское время не имело широкого распространения. Она использовалась строго только при условии реальной общественной опасности деяния, ответственности за которое предусмотрено не было [5, с. 91]. При этом ряд советских ученых отмечали, что обязательным условием применения аналогии согласно ст. 10 УК РСФСР 1922 г. является наличие сходной нормы. При таком обстоятельстве деяния, наказуемые по аналогии, не были лишены признака общественной опасности. Если такая аналогичная статья отсутствовала, то аналогия не применялась никаким образом [2, с. 273].

Однако если аналогия и запрещена российским уголовным законом, тем не менее, она находит свое отражение в различных толкованиях положений УК РФ, в частности осуществляемых Верховным Судом РФ (ВС РФ). Так, например, он причислил к должностным лицам, обладающим организационно-распорядительными полномочиями, и как следствие субъектам злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) медицинских работников, выдающих листки временной нетрудоспособности, работников учреждения медико-социальной экспертизы, устанавливающих факт наличия у гражданина инвалидности, членов государственной экзаменационной (аттестационной) комиссии по приему экзаменов и выставлению оценок [8], которые на самом деле таковыми не являются.

В силу этого, как справедливо отмечают отдельные авторы, граница между толкованием уголовного закона по аналогии и допустимым его расширительным толкованием неувловима. При этом они считают, что расширительное толкование это и есть толкование по аналогии [1, с. 145].

Следует отметить, что вопрос о целесообразности или нецелесообразности применения уголовного закона по аналогии в настоящее время вновь стал предметом научных дискуссий. Так, например, некоторые авторы Дневник науки | www.dnevniknauki.ru | СМИ Эл № ФС 77-68405 ISSN 2541-8327

обращают внимание, что из уголовно-правового принципа законности не вытекает, например, обязанность (в качестве общего правила, которое, конечно, может иметь и исключения) применять нормы УК РФ в соответствии с их буквальным смыслом («в точном соответствии с законом»). Принципом законности не устанавливаются критерии, позволяющие определить в каком случае возможно (а может быть даже необходимо!) отступить от буквального толкования и применить толкование ограничительное или расширительное и каковы пределы расширения или ограничения буквального содержания нормы [6, с. 149]. Отдельные ученые поддерживают применение аналогии в уголовном праве. Например, М.А. Кауфман утверждает, что точка зрения, отрицающая всякую аналогию, представляется слишком прямолинейной и не учитывающей реалий действия уголовного закона, не способного вовремя подстраиваться под изменяющиеся социальные процессы [4, с. 40]. Мы же со своей стороны считаем, что рассматриваемый принцип применения уголовного закона ни в коем случае недопустим, поскольку он не только неправомерен, но и предоставляет широкие возможности для злоупотребления правом.

В рамках рассмотрения вопроса о неприменении российского уголовного закона по аналогии необходимо отметить, что составы некоторых преступлений предусмотрены и международными документами и договорами, ратифицированными Российской Федерацией. Однако, как следует из п. 6 постановления Пленума ВС РФ от 10.10.2003 № 5 международные договоры, положения которых определяют элементы составов уголовно наказуемых действий или бездействий, не должны применяться судами напрямую, т.к. такими договорами непосредственно определяется обязанность государств обеспечить выполнение всех регламентированных договором обязательств посредством определения наказуемости отдельных преступлений внутренним (национальным) законом.

Именно поэтому международно-правовые нормы, отражающие признаки составов отдельных преступлений, должны применяться российскими судами только в тех случаях, когда норма УК РФ непосредственно устанавливает потребность применения международного договора Российской Федерации (например, статьи 355 и 356 УК РФ) [7].

Библиографический список:

1. Баумштейн А.Б. Аналогическое толкование уголовного закона в современном уголовном праве: критическое восприятие // Уголовное право: стратегия развития в XX веке: мат-лы XII Международ. науч. – практич. конф. М., 2015.
2. Герцензон А.А., Грингауз Ш.С., Дурманов Н.Д., Исаев М.М., Утевский Б.С. История советского уголовного права. М., 1946.
3. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. Л., 1948.
4. Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и способы их преодоления: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 2009.
5. Кузнецова Н.Ф. Притупление и преступность. М., 1968.
6. Молчанов Д.М. Принцип законности как второстепенный принцип уголовного права // Уголовное право: стратегия развития в XX веке: мат-лы XII Международ. науч. – практич. конф. М., 2015.
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 12.

Оригинальность 73%