

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ COMPARATIVE STUDIES

DOI: 10.17803/1729-5920.2021.172.3.136-145

Я. М. Плошкина*

О содержании заглаживания и компенсации причиненного преступлением вреда по законодательству РФ и ФРГ

Аннотация. В статье исследуется содержание заглаживания причиненного преступлением вреда по российскому праву в сравнении с компенсацией вреда по немецкому праву. Результатами сравнительно-правового исследования стали характеристика правовой регламентации и раскрытие содержания заглаживания и компенсации вреда, причиненного преступлением, по законодательству РФ и ФРГ, а также проблематики, связанной с отграничением в немецком праве компенсации вреда в узком смысле от возмещения вреда. В Германии на законодательном уровне закреплен правовой институт компенсации причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние, предусматривающий его комплексное правовое регулирование в отдельных нормах уголовного и уголовно-процессуального законов. Правовая регламентация заглаживания вреда в РФ носит фрагментарный характер, обусловленный тем, что заглаживание вреда является обязательным компонентом различных правовых институтов (например, прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием, примирением сторон, назначением судебного штрафа) либо обстоятельством, смягчающим наказание, и пр. Для определения содержания заглаживания причиненного преступлением вреда необходимо обращаться не только к тексту закона, но и к правовым актам Пленума Верховного Суда РФ, с учетом которых в статье раскрыто содержание заглаживания причиненного преступлением вреда. В немецком праве компенсация причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние, употребляется в двух смыслах: в узком и в широком, включая возмещение вреда. В статье приведены критерии, позволяющие разграничить данные формы реакции на совершенное преступление, а также раскрыто содержание компенсации вреда в широком смысле.

Ключевые слова: заглаживание вреда; деяние; компенсация; компенсация причиненного преступлением вреда; возмещение вреда; уголовно-правовой конфликт; преступление; уголовное право; сравнительно-правовой анализ.

Для цитирования: *Плошкина Я. М.* О содержании заглаживания и компенсации причиненного преступлением вреда по законодательству РФ и ФРГ // *Lex russica.* — 2021. — Т. 74. — № 3. — С. 136–145. — DOI: 10.17803/1729-5920.2021.172.3.136-145.

© Плошкина Я. М., 2021

* *Плошкина Яна Михайловна*, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического института Сибирского федерального университета
ул. Маерчака, д. 6, г. Красноярск, Россия, 660075
ploshkina_yana@mail.ru

The Content of Recovering and Compensating the Harm Caused by the Crime under the Legislation of the Russian Federation and Germany

Yana M. Ploshkina, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Law Institute, Siberian Federal University
ul. Maerchaka, d. 6, Krasnoyarsk, Russia, 660075
ploshkina_yana@mail.ru

Abstract. The paper examines the concept of recovery of harm caused by the crime under Russian law in comparison with the concept of compensation for harm under German law. The results of the comparative legal study represent characteristics of the legal regulation and disclosure of the content of recovery and compensation for harm caused by a crime under the legislation of the Russian Federation and Germany, as well as the problems related to restrictions associated with compensation of harm in a narrow sense and recovery of harm under German Law. In Germany, the law provides for the legal institution of compensation of harm to the injured person by the person who committed a criminal act, which envisages its comprehensive legal regulation in specific provisions of criminal and criminal procedure laws. Legal regulation of recovery of harm in the Russian Federation is still unsettled due to the fact that recovery of harm is a mandatory element of various legal institutions (for example, termination of the criminal case due to active repentance, reconciliation of the parties, imposition of a judicial fine or circumstances mitigating the sentence, etc.). To determine the content of the harm caused by the crime, it is necessary to refer not only to the text of the law, but also to the legal acts of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation with due regard to the article defining the contents of recovery of harm caused by the crime. Under German law, compensation for the injured person by a person who committed a criminal act is used in two senses: narrow and broad ones, including recovery. The paper presents the criteria that allow us to limit these forms of response to the crime committed, as well as the content of compensation for harm in a broad sense.

Keywords: recovery of harm; act; compensation; compensation of harm caused by crime; compensation for harm; criminal conflict; crime; criminal law; comparative-legal analysis.

Cite as: Ploshkina YaM. O soderzhanii zaglazhivaniya i kompensatsii prichinennogo prestupleniem vreda po zakonodatelstvu RF i FRG [The Content of Recovering and Compensating the Harm Caused by the Crime under the Legislation of the Russian Federation and Germany]. *Lex russica*. 2021;74(3):136-145. DOI: 10.17803/1729-5920.2021.172.3.136-145 (In Russ.).

Результатом преступления является причинение вреда не только обществу, государству, но и конкретному лицу, которое в ходе расследования уголовного дела уполномоченное должностное лицо признает потерпевшим. Добровольное урегулирование вопросов вреда, причиненного преступлением, одним из способов которого является заглаживание и компенсация, положительно сказывается на всех участниках уголовно-правового конфликта. Потерпевший может быть полностью или частично удовлетворен действиями лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, по заглаживанию или компенсации вреда, причиненного преступлением, что в определенной мере свидетельствует о разрешении уголовно-правового конфликта. Заглаживание или компенсация причиненного преступлением вреда приводит, как правило, к улучшению положения лица, совершившего уголовно наказуемое деяние: к прекращению уголовного дела либо к смягчению уголовного наказания,

а в некоторых уголовных процессах, например в немецком, в исключительных случаях к отказу суда от уголовного наказания. Кроме того, добровольное урегулирование вопросов вреда, причиненного преступлением, «выгодно» и государству, поскольку при определенных условиях позволяет прекратить уголовное преследование до постановления приговора, что способствует процессуальной экономии, в том числе сберегает деньги налогоплательщиков. В связи с этим, на наш взгляд, является важным и актуальным исследование содержания заглаживания причиненного преступлением вреда.

Принимая во внимание, что исторически немецкое право влияло на формирование российского права, данные правовые системы имеют много общего и относятся к романо-германской (континентальной) правовой семье, представляется интересным рассмотреть вопрос о содержании заглаживания и компенсации причиненного преступлением вреда в

сравнительно-правовом аспекте в российском немецком праве.

Российский законодатель в уголовном и уголовно-процессуальном праве использует термин «заглаживание причиненного преступлением вреда».

Заглаживание вреда, причиненного преступлением, предусмотрено в различных нормах Уголовного кодекса РФ. Так, согласно п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему, признаются смягчающими наказание обстоятельствами. Заглаживание причиненного преступлением вреда выступает одним из условий освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), назначением судебного штрафа (ст. 76.2 УК РФ). Кроме того, в Особой части УК РФ также предусмотрено, что заглаживание причиненного преступлением вреда выступает одним из условий освобождения от уголовной ответственности (например, примечание 3 к ст. 178 УК РФ — ограничение конкуренции). В соответствии с ч. 1 и п. «в» ч. 2 ст. 90, ч. 3 ст. 91 УК РФ возложение обязанности загладить причиненный вред является принудительной мерой воспитательного воздействия, применяемой к несовершеннолетнему и влекущей освобождение от уголовной ответственности. Заглаживание вреда, причиненного в результате преступления, выступает фактором, учитываемым судом при рассмотрении ходатайства осужденного об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания (ч. 4.1 ст. 79 УК РФ) и рассмотрении ходатайства осужденного или представления администрации учреждения или органа, исполняющего наказание, о замене ему неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ч. 4 ст. 80 УК РФ). Таким образом, в УК РФ содержится совокупность правовых норм, предусматривающих заглаживание вреда, причиненного преступлением, а также различные уголовно-правовые последствия (освобождение от уголовной ответственности, смягчение наказания).

В Уголовно-процессуальном кодексе РФ понятие заглаживания причиненного преступлением вреда употребляется дважды. В статьях 25 и 25.1 УПК РФ заглаживание причиненного потерпевшему вреда выступает обязательным условием прекращения уголовного дела (уголовного преследования) в связи с примирением сторон и назначением меры

уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

Таким образом, термин «заглаживание причиненного преступлением вреда» используется в российском уголовном и уголовно-процессуальном праве, однако данное понятие не знакомо никаким другим отраслям права, в частности гражданскому. Заглаживание вреда является обязательной составляющей разных правовых институтов (например, прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием, примирением сторон, назначением судебного штрафа) либо обстоятельством, смягчающим наказание, которая имеет тенденцию к расширению. Например, после принятия Федерального закона от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» заглаживание причиненного преступлением вреда стало обязательным условием освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа.

Возникает вопрос, что следует понимать под заглаживанием вреда, причиненного преступлением.

Исходя из конструкции п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, заглаживание вреда включает в себя оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему. Это подтверждает судебная практика. Согласно п. 30 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами РФ уголовного наказания» под действиями, направленными на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему (п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ), следует понимать оказание в ходе предварительного расследования или судебного производства по уголовному делу какой-либо помощи потерпевшему (например, оплату лечения), а также иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего.

Исходя из диспозиции ч. 1 ст. 75 и ст. 76.2 УК РФ, законодатель под заглаживанием вреда понимает возмещение ущерба и заглаживание причиненного преступлением вреда иным

образом. Дальнейшее раскрытие понятий содержится в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности». Согласно п. 2.1 данного постановления «в части 1 статьи 75 и в статье 76.2 УК РФ под ущербом следует понимать имущественный вред, который может быть возмещен в натуре (в частности, путем предоставления имущества взамен утраченного, ремонта или исправления поврежденного имущества), в денежной форме (например, возмещение стоимости утраченного или поврежденного имущества, расходов на лечение) и т.д. Под заглаживанием вреда (часть 1 статьи 75, статья 76.2 УК РФ) понимается имущественная, в том числе денежная, компенсация морального вреда, оказание какой-либо помощи потерпевшему, принесение ему извинений, а также принятие иных мер, направленных на восстановление нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства. Способы возмещения ущерба и заглаживания вреда должны носить законный характер и не ущемлять права третьих лиц».

В некоторых статьях законодатель не конкретизирует термин «заглаживание вреда». Так, в ст. 76 УК РФ в качестве условия освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим рассматривается заглаживание причиненного потерпевшему вреда, а одной из принудительных мер воспитательного воздействия, применяемой к несовершеннолетнему, является возложение обязанности загладить причиненный вред (п. «в» ч. 2 ст. 90 УК РФ).

В соответствии с п. 10 упомянутого ранее постановления Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 19 «под заглаживанием вреда для целей статьи 76 УК РФ следует понимать возмещение ущерба, а также иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, перечисленные в пункте 2.1

настоящего постановления Пленума. Способы заглаживания вреда, а также размер его возмещения определяются потерпевшим».

Следовательно, с учетом изложенного термин «заглаживание вреда» — широкое юридическое понятие, включающее в себя, во-первых, возмещение ущерба (в натуре или возмещение причиненных убытков в денежном выражении), связанное с исполнением лицом обязательств вследствие причинения вреда (деликтного обязательства), регулируемое гражданским законодательством, во-вторых, компенсацию морального вреда, имеющую также гражданско-правовую природу, и, в-третьих, иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства¹.

Считаем, что под иными мерами следует понимать совершение любых действий, направленных на восстановление (компенсацию) нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства, которые не обязательно регулируются гражданским правом, при условии, что способы заглаживания вреда носят законный характер, не нарушают требования действующего законодательства и не ущемляют права третьих лиц. Например, А. П. Рыжаков отмечает, что форма заглаживания причиненного преступлением вреда законом не определена. Поэтому приемлема любая из таковых, не нарушающая требования какого-либо закона или иного нормативного правового акта². Полагаем, что способы заглаживания вреда не обязательно должны быть предусмотрены законом — главное, чтобы они не были запрещены законом и не ущемляли права третьих лиц³.

Таким образом, исходя из анализа действующих правовых актов (как УК РФ и УПК РФ, так и постановлений Пленума ВС РФ) в РФ существующий в уголовном и уголовно-процессуальном праве термин «заглаживание причиненного преступлением вреда» — самое широкое по объему понятие, включающее возмещение

¹ Гаврилов Е. В., Плошкина Я. М. Заглаживание вреда деловой репутации юридического лица при примирении сторон в уголовном процессе // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2017. № 4 (53). С. 88–93.

² Рыжаков А. П. Комментарий к Федеральному закону от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Гаврилов Е. В., Плошкина Я. М. Указ. соч. С. 88–93.

ущерба, возмещение морального вреда и иные действия, направленные на восстановление (компенсацию) нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства, т.е. на заглаживание вреда. Нормы, содержащие заглаживание вреда, причиненного преступлением, предусматривают регулирование отношений, связанных с восстановлением нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства. Однако правовая регламентация заглаживания вреда в УК РФ и УПК РФ носит фрагментарный характер и обусловлена тем, что заглаживание вреда является обязательной составляющей различных правовых институтов.

В отличие от российского права, где заглаживание вреда, причиненного преступлением, рассредоточено по различным правовым институтам, в немецком уголовном и уголовно-процессуальном праве имеется самостоятельный комплексный институт, содержащий нормы как материального, так и процессуального уголовного права, — компенсация потерпевшему причиненного преступлением вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние.

В соответствии с § 46 II абз. 7 Уголовного кодекса ФРГ поведение лица после совершения уголовно наказуемого деяния, в особенности усилия, приложенные им к возмещению вреда и направленные на компенсацию причиненного потерпевшему вреда, изначально рассматривались только как обстоятельства, смягчающие наказание. Однако в 1980–1990-е гг. в обществе, в том числе в научном сообществе, все чаще поднимался вопрос о «третьей колее в уголовном праве», т.е. об иных вариантах правовых последствий преступления, помимо уголовного наказания и мер исправления и безопасности. Следует отметить, что в Уголовном кодексе ФРГ традиционно используется дуалистическая система правовых последствий: наказания, обусловленные виновным поведением

лица, совершившего преступление (см. § 38 и последующие нормы УК ФРГ), и меры исправления и безопасности, которые могут быть назначены и невиновно действующему лицу (§ 61 и последующие нормы УК ФРГ). Некоторые мероприятия (конфискация, изъятие и приведение предметов в негодность, см. § 73 и последующие нормы УК ФРГ), правовой характер которых отчасти нельзя определить однозначно, дополняют данную дуалистическую систему⁴. В конце XX в. в качестве иного варианта правовых последствий преступления — «третьей колее в уголовном праве» предлагалось возмещение причиненного преступлением вреда⁵.

В результате 28 октября 1994 г. был принят Закон «О борьбе с преступностью», которым вносились изменения в УК ФРГ: появился § 46а «Компенсация причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние; возмещение вреда» («Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung»), вступивший в силу 1 декабря 1994 г. Параграф 46а УК ФРГ в авторском переводе изложен следующим образом⁶:

«Если лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние, (1) прилагая усилия, направленные на компенсацию причиненного потерпевшему вреда (компенсация потерпевшему лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние), возмещает последствия совершенного деяния полностью или бóльшую их часть или серьезно стремится возместить их, либо

(2) в ситуации, в которой возмещение вреда требует от него значительных личных затрат или отказа от чего-либо, оно возмещает потерпевшему причиненный преступлением вред полностью или бóльшую его часть,

— то суд может смягчить наказание в соответствии с абз. 1 § 49 или отказаться от наказания, если за совершение уголовно наказуемого деяния не предусмотрено более суровое наказание, чем лишение свободы на срок до одного года или денежный штраф до 360 дневных ставок».

⁴ См.: Головненков П. В. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия : научно-практический комментарий и перевод текста закона. 2-е изд. М. : Проспект, 2016. С. 22.

⁵ NomosKommentar Strafgesetzbuch / Hrsg. U. Kindhäuser, U. Neumann, H.-U. Paeffgen. Band 1. 5 Auflage. Baden-Baden, 2017. S. 1884 ; Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar / Hrsg. H. W. Laufhütte, R. R. Saan, K. Tiedemann. Band 2. 12 Auflage. Berlin, 2019. S. 1180.

⁶ Имеются различные варианты переводов УК ФРГ на русский язык: А. В. Серебренниковой (1996), Н. С. Рачковой (2003), П. В. Головненкова (2015). Однако с учетом изученного материала на немецком языке по данной тематике предлагаем авторский перевод данной нормы.

Параграф 46а УК ФРГ стал своеобразным компромиссом между сторонниками сохранения дуалистической модели и поборниками защиты потерпевшего. Положения § 46а УК ФРГ позволяют при определенных условиях как смягчить в соответствии с § 49 абз. 1 УК ФРГ уголовное наказание, так и отказаться от наказания в силу § 60 УК ФРГ, т.е. фактически речь идет о сохранении дуалистической модели, когда при определении размера уголовного наказания учитывается позитивное постпреступное поведение лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, а также его усилия, направленные на возмещение вреда⁷. Поэтому неслучайно § 46а УК ФРГ находится в разделе 3 «Правовые последствия деяния» гл. 2 «Определение размера наказания» УК ФРГ — сразу после § 46 «Основные принципы определения размера наказания». Вместе с тем цель нормы, закрепленной в § 46а УК ФРГ, — усиление защиты прав потерпевшего, мотивация лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, компенсировать пострадавшему причиненный им вред и, таким образом, демонстрация обществу примирительного эффекта от воздействия права⁸.

В связи с появлением § 46а УК ФРГ были внесены изменения и в Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ⁹. Так, в соответствии с § 153а I № 1 и 5 УПК ФРГ с согласия суда, компетентного решить вопрос о предании обвиняемого суду, и обвиняемого прокуратура вправе по делам о проступках временно отказаться от предъявления публичного обвинения и одновременно возложить на обвиняемого обязанности, если они позволяют устранить публичный интерес в осуществлении уголовного преследования и соразмерны тяжести вины. Одной из таких обязанностей в силу § 153а I № 5 УПК ФРГ является обязанность лица, совершившего деяние, приложить серьезные усилия для компенсации причиненного потерпевшему вреда и при этом возместить последствия совершенного деяния полностью или их большую часть либо серьезно стремиться к их возмещению. Параграфы 155а и 155б УПК ФРГ упрощают возможность возмещения вреда и компенсации причиненного потерпевшему вреда. В соответствии с § 155а

прокуратура и суд обязаны в каждой стадии уголовного процесса проверять возможность компенсации причиненного потерпевшему вреда от уголовно наказуемого деяния со стороны лица, его совершившего, а § 155b регулирует проведение компенсации причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим деяние.

Параграф 46а УК ФРГ состоит из двух альтернатив: § 46а № 1 регулирует компенсацию причиненного потерпевшему вреда и § 46а № 2 — возмещение вреда. В научной немецкой литературе термин «компенсация причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние», употребляется в двух смыслах: в узком смысле — § 46а № 1 УК ФРГ, а в широком — две альтернативы, предусмотренные в § 46а УК ФРГ.

Понятия «компенсация» и «возмещение вреда» являются формами реакции на совершенное преступление, которые характеризуются тем, что имеют дело с преступлением и усилиями, направленными на устранение его последствий, предпринимаемыми лицом, совершившим деяние. Однако вопрос о разграничении компенсации вреда в узком смысле (§ 46а № 1 УК ФРГ) и возмещения вреда (§ 46а № 2 УК ФРГ) ни в науке, ни на практике окончательно не разрешен.

Согласно одной позиции разграничивать § 46а № 1 и § 46а № 2 УК ФРГ нужно исходя из наступивших последствий уголовно наказуемого деяния (характера вреда). Если при совершении преступления наступили нематериальные последствия (причинен нематериальный вред), то речь идет о компенсации вреда в узком смысле в соответствии с § 46а № 1 УК ФРГ, что имеет место в основном при совершении насильственных преступлений, преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности. В случае наступления материальных последствий (материального ущерба) следует руководствоваться положением о возмещении вреда, предусмотренным в § 46а № 2 УК ФРГ; чаще всего данная норма применяется при совершении имущественных преступлений¹⁰. Необходимо отметить условность данного разграничения, поскольку в отдельных случаях при совершении имущественных

⁷ NomosKommentar Strafgesetzbuch. S. 1884.

⁸ Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. S. 1180.

⁹ Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 07.04.1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 10.07.2020 (BGBl. I S. 1648) geändert worden ist.

¹⁰ Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen / Hrsg. T. Fischer. 66. Auflage. München, 2019. S. 428.

преступлений с причинением материального вреда не исключается применение § 46a № 1 УК ФРГ.

Кроме того, данный критерий разграничения компенсации и возмещения вреда не находит подтверждения в УК ФРГ, поскольку немецкий законодатель использует в § 46a № 2 термин «вред», не разделяя его на материальный и нематериальный¹¹. Неясно, почему в § 46a № 1 следует понимать нематериальный вред, а в § 46a № 2 УК ФРГ — материальный вред. Кроме того, указанный критерий неоправданно сильно ограничивает сферу применения § 46a № 2 УК ФРГ. По мнению некоторых практикующих немецких юристов в сфере медиации, даже при совершении насильственных преступлений или преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности неоправданно исключать возможность использования § 46a № 2 УК ФРГ. В таких преступлениях, как изнасилование, особенно при наличии тяжких последствий, далеко не всегда потерпевшие желают личного урегулирования возникшего конфликта, вместе с тем они, как правило, проявляют интерес к материальному возмещению причиненного в результате преступления вреда¹². Простое возмещение вреда в форме выплаты потерпевшей денежной суммы в соответствии с § 46a № 2 УК ФРГ не является основанием для смягчения наказания или отказа от него. Данная норма, наряду с возмещением вреда полностью или большей его части, содержит обязательный компонент: возмещение вреда требует от лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, значительных личных затрат или отказа от чего-либо, что позволяет предотвратить своеобразный «откуп» состоятельного правонарушителя.

Поэтому в соответствии с господствующим в научной литературе и судебной практике мнением предлагают разграничивать компенсацию (§ 46a № 1 УК ФРГ) и возмещение вреда (§ 46a № 2 УК ФРГ) исходя не из характера причиненного в результате уголовно наказуемого деяния вреда, а из вида компенсационного обязательства, принимаемого лицом, совершившим деяние¹³. Так, при компенсации вреда в узком

смысле на первый план выступают нематериальные обязательства, принимаемые лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние; в то время как для применения § 46a № 2 УК ФРГ — материальные обязательства. Вместе с тем и для компенсации, и для возмещения вреда требуется комбинация как материальных, так и нематериальных обязательств, принимаемых лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние. Для того чтобы компенсация вреда в соответствии с § 46a № 1 УК ФРГ состоялась, необходимы прежде всего личные усилия лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, направленные на компенсацию причиненного потерпевшему вреда, в рамках которых требуется также выполнение определенных материальных обязательств по возмещению вреда. Для применения § 46a № 2 УК ФРГ необходимы в первую очередь выполнение материальных обязательств по возмещению вреда полностью или большей его части, но также и обязательная констатация того, что возмещение вреда потребовало от лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, значительных личных затрат или отказа от чего-либо. Констатация зависимости возмещения вреда от значительных личных затрат или отказа от чего-либо свидетельствует о взятии лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние, ответственности за содеянное. Это позволяет также достичь примирительного эффекта возмещения вреда и предотвратить ситуацию, когда состоятельный правонарушитель, только возмещая вред, может «откупиться» в отличие от менее состоятельного¹⁴. Согласно позиции Верховного Суда ФРГ для обеих альтернатив, предусмотренных в § 46a УК ФРГ, требуется комбинация материальных и нематериальных обязательств, принимаемых лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние. Решающим для квалификации является ответ на вопрос, какое обязательство (материальное или нематериальное) выступает на первый план: если причиненный уголовно наказуемым деянием вред может быть материализован, т.е. возможно возместить его посредством выполнения лицом, совершившим деяние, материальных обязательств, то следует

¹¹ Buhlmann S. E. Die Berücksichtigung des Täter-Opfer-Ausgleichs als Verfahrensgrundsatz. Passau, 2004. S. 35.

¹² Buhlmann S. E. Op. cit. S. 35 ; Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Der Täter-Opfer-Ausgleich. Recht. Methodik. Falldokumentation. München, 2014. S. 20.

¹³ Buhlmann S. E. Op. cit. S. 35 ; Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 20 ; Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. S. 1186.

¹⁴ Buhlmann S. E. Op. cit. S. 35, 36 ; Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 20.

руководствоваться § 46a № 2 УК ФРГ, в ином случае применяется § 46a № 1 УК ФРГ¹⁵.

Так, при компенсации причиненного потерпевшему вреда в узком смысле на первый план выступают нематериальные обязательства, принимаемые лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние. Как следует из законодательной конструкции § 46a № 1 УК ФРГ, речь идет о личных усилиях лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, направленных на компенсацию причиненного потерпевшему вреда, под которыми понимаются его личные усилия, направленные на персональное разрешение уголовно-правового конфликта посредством общения с потерпевшим (как лично, так и опосредованно, например через адвоката) и принесение ему необходимых извинений. Факт выплаты денежных средств как часть разрешения конфликта не исключает компенсации причиненного потерпевшему вреда в узком смысле. Например, компенсация в соответствии с § 46a № 1 УК ФРГ считается состоявшейся, когда в ходе переговорного процесса между потерпевшим и лицом, причинившим вред его здоровью, достигнута договоренность, что потерпевший, наряду с извинением со стороны нарушителя, получает от него также выплату денежного возмещения за причиненный нематериальный ущерб в размере 1 000 евро¹⁶.

Однако если компенсация вреда изначально с учетом характера совершенного уголовно наказуемого деяния была ориентирована только на исполнение материальных обязательств, то из-за отсутствия соответствующего коммуникативного личностного компонента нет компенсации вреда в узком смысле (№ 1 § 46a УК ФРГ), а следует применять положение о возмещении вреда (№ 2 § 46a УК ФРГ). Немецкие практики в сфере медиации в качестве примера возмещения, а не компенсации вреда в узком смысле приводят выплату лицом, совершившим мошенничество, юридическому лицу всей похищенной у него денежной суммы, включая проценты, объем которых был предварительно согласован в письменной форме. По их мнению, в данной ситуации нет необходимого для компенсации вреда в узком смысле компонента, свидетельствующего о стремлении

к разрешению личностного конфликта между потерпевшим и лицом, совершившим преступление, ввиду невозможности выразить юридическим лицом свое личностное отношение к произошедшему¹⁷.

Таким образом, в немецкой науке и практике вопрос о разграничении компенсации и возмещения вреда окончательно не решен, имеются два подхода к разграничению. Некоторые представители науки и практики признают такое деление достаточно условным, и содержащиеся в § 46a УК ФРГ возможности рассматриваются как две альтернативные и равнозначные формы компенсации вреда потерпевшему в широком смысле¹⁸. Немецкая доктрина предлагает квалифицировать компенсацию вреда в широком смысле по следующему алгоритму: сначала необходимо выяснить, есть ли в конкретном случае условия, предусмотренные в § 46a № 1 УК ФРГ для компенсации вреда в узком смысле. Следует установить, исполнило ли лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние, какие-либо нематериальные обязательства по компенсации вреда, и приложило ли данное лицо усилия, направленные на компенсацию причиненного потерпевшему вреда, т.е. усилия лица на потенциальный личностный контакт с потерпевшим с целью персонального разрешения возникшего в результате совершения преступления уголовно-правового конфликта. Если обстоятельства конкретного уголовного дела соответствуют данным условиям, то применимо положение, закрепленное в § 46a № 1 УК ФРГ. В случае выполнения лицом, совершившим преступление, материальных обязательств по возмещению причиненного потерпевшему вреда в полном объеме или большей частью для применения § 46a № 2 УК ФРГ необходимо в обязательном порядке также установить, потребовало ли возмещение вреда от данного лица значительных личных затрат или отказа от чего-либо¹⁹.

Разграничение компенсации вреда в узком смысле (§ 46a № 1 УК ФРГ) и возмещения вреда (§ 46a № 2 УК ФРГ) важно. Для возмещения вреда в смысле § 46a № 2 необходимы прежде всего возмещение причиненного потерпевшему вреда (полностью или большей его части),

¹⁵ BGH NJW 2001. S. 2557.

¹⁶ Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 8.

¹⁷ Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 8.

¹⁸ NomosKommentar. Strafgesetzbuch. S. 1888.

¹⁹ Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 21.

но и связанные с этим значительные личные затраты лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, или отказ от чего-либо. Вместе с тем для компенсации вреда в соответствии с § 46a № 1 в исключительном случае достаточны усилия лица, совершившего преступление, направленные на компенсацию вреда, когда данное лицо только серьезно стремится загладить причиненный преступлением вред, даже без частичного возмещения вреда. Однако при этом необходим коммуникативный личностный компонент, проявляющийся в том, что усилия лица, совершившего деяние, направленные на компенсацию причиненного потерпевшему вреда, должны быть нацелены на «потенциальный личностный контакт с потерпевшим» с целью персонального разрешения возникшего в результате совершения преступления уголовно-правового конфликта. Лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние, не должно изначально исключать личные усилия, направленные на компенсацию вреда, и личное общение с потерпевшим (не обязательно непосредственное общение с потерпевшим, в отдельных случаях более предпочтительным может быть и письменное сообщение). Немецкая наука и судебная практика едины в необходимости вовлечения в данный процесс потерпевшего и приложения со стороны лица, совершившего преступление, усилий для установления коммуникативного процесса с потерпевшим. Однако требования, которым должен соответствовать переговорный процесс с потерпевшим, не сформулированы, в связи с этим на практике возникают сложности с его констатацией и, соответственно, с разграничением компенсации вреда в узком смысле и возмещения вреда²⁰. Например, Верховный суд ФРГ признал наличие переговорного процесса между сторонами и, как следствие, возможность применения № 1 § 46a УК ФРГ в уголовном деле по изнасилованию, когда между адвокатами сторон было заключено письменное соглашение о возмещении вреда и денежном возмещении за причиненный нематериальный ущерб в отсутствие личного контакта между лицом, совершившим изнасилование, и потерпевшей, без принесения извинения и выполнения прочих нематериальных обязательств по компенсации вреда лицом, совершившим данное деяние²¹.

Таким образом, в Германии на законодательном уровне закреплена правовая институт компенсации причиненного потерпевшему вреда лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние, предусматривающий его комплексное правовое регулирование в отдельных нормах закона. При этом в содержание компенсации вреда наряду с различными способами возмещения вреда входит обязательный личностный компонент: в § 46a № 1 УК ФРГ речь идет о коммуникативном элементе, т.е. об усилиях лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, направленных на «потенциальный личностный контакт» с потерпевшим с целью разрешения возникшего в результате совершения преступления уголовно-правового конфликта; § 46a № 2 УК ФРГ предусматривает, что возмещение вреда требует от данного лица значительных личных затрат или отказа от чего-либо. В отличие от немецкого права, правовая регламентация заглаживания вреда в УК РФ и УПК РФ носит фрагментарный характер, обусловленный тем, что заглаживание вреда является обязательным компонентом различных правовых институтов (например, прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием, примирением сторон, назначением судебного штрафа) либо обстоятельством, смягчающим наказание. Для определения содержания заглаживания причиненного преступлением вреда необходимо обращаться не только к тексту закона, но и к правовым актам Пленума Верховного Суда РФ. Кроме того, с внесением изменений в правовые институты (например, с появлением в 2016 г. нового основания прекращения уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа) возникает потребность вновь раскрыть содержание данного термина. Исходя из анализа действующих правовых актов, заглаживание причиненного преступлением вреда в РФ включает в себя возмещение ущерба, возмещение морального вреда и иные действия, направленные на восстановление (компенсацию) нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства, которые не обязательно регулируются гражданским правом, при условии, что способы заглаживания вреда носят законный характер, не нарушают требования законодательства и не ущемляют

²⁰ Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Op. cit. S. 21.

²¹ BGH StV 2002, 649.

прав третьих лиц. Вместе с тем и заглаживание, и компенсация вреда как способы добровольного урегулирования вопросов вреда, причиненного преступлением, положительно сказываются на всех участниках уголовно-правового конфликта.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гаврилов Е. В., Плошкина Я. М. Заглаживание вреда деловой репутации юридического лица при примирении сторон в уголовном процессе // Вестник Омского университета. Серия : Право. — 2017. — № 4 (53). — С. 88–93.
2. Головненков П. В. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия : научно-практический комментарий и перевод текста закона. — 2-е изд. — М. : Проспект, 2016. — 312 с.
3. Рыжаков А. П. Комментарий к Федеральному закону от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс», 2016.
4. Buhlmann S. E. Die Berücksichtigung des Täter-Opfer-Ausgleichs als Verfahrensgrundsatz. — Passau, 2004. — 199 S.
5. Kaspar J., Weiler E., Schlickum G. Der Täter-Opfer-Ausgleich. Recht. Methodik. Falldokumentation. — München, 2014. — 147 S.
6. NomosKommentar Strafgesetzbuch / Hrsg. U. Kindhäuser, U. Neumann, H.-U. Paeffgen. — Band 1. — 5. Auflage. — Baden-Baden, 2017. — 2554 S.
7. Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen / Hrsg. T. Fischer. — 66. Auflage. — München, 2019. — 2052 S.
8. Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar / Hrsg. H. W. Laufhütte, R. R. Saan, K. Tiedemann. — Band 2. — 12. Auflage. — Berlin, 2019. — 3145 S.

Материал поступил в редакцию 21 ноября 2020 г.

REFERENCES

1. Gavrilov EV, Ploshkina YaM. . Zaglazhivanie vreda delovoy reputatsii yuridicheskogo litsa pri primireнии storon v ugovolnom protsesse [Mitigating harm to business reputation of legal entity in reconciliation of parties in criminal proceedings]. *Bulletin of Omsk University. Series: Law.* 2017;4(53):88-93 (In Russ.).
2. Golovnenkov PV. Ugolovnoe ulozhenie (Ugolovnyy kodeks) Federativnoy Respubliki Germaniya : nauchno-prakticheskiy kommentariy i perevod teksta zakona [Criminal Code (Criminal Code) of the Federal Republic of Germany: scientific and practical commentary and translation of the text of the law]. 2nd edition. Moscow: Prospekt Publ.; 2016 (In Russ.).
3. Ryzhakov AP. Commentary to the Federal Law of July 3, 2016 No. 323-FZ "On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation on Improvement of Grounds and Procedure of exemption from criminal liability". LRS "ConsultantPlus"; 2016. (In Russ.).
4. Buhlmann SE. Die Berücksichtigung des Täter-Opfer-Ausgleichs als Verfahrensgrundsatz. Passau; 2004.
5. Kaspar J, Weiler E, Schlickum G. Der Täter-Opfer-Ausgleich. Recht. Methodik. Falldokumentation. München; 2014.
6. NomosKommentar Strafgesetzbuch. Hrsg. U. Kindhäuser U. Neumann H-U. Paeffgen. Band 1. 5 Auflage. Baden-Baden; 2017.
7. Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen. Hrsg. T. Fischer. 66. Auflage. München; 2019.
8. Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. Hrsg. HW Laufhütte, RR Saan, K Tiedemann. Band 2. 12. Auflage. Berlin; 2019.