

THE PROBLEM OF RETROACTIVITY IN AMENDING STATUTES OF LIMITATION - A GERMAN PERSPECTIVE

*Prof. Dr. Peter Kasiske
Augsburg University, Germany.*

When the legislature amends the rules governing the statute of limitations for criminal offenses, the question inevitably arises as to which offenses are affected by these amendments. Undoubtedly, the new statutes of limitation apply to those acts that are committed after the amendments have come into force. But what about acts committed before that time? Should the new statutes of limitations also apply retroactively to these acts?

1. The principle of legality and the prohibition of retroactive criminal law

The legislature could clarify these questions by enacting transitional provisions to make clear whether the new statutes of limitations should also apply to earlier acts. Such transitional provisions are only permissible, however, if the new rules shorten the previous statutes of limitations. For then a retroactive application of the new rules would have a favorable effect for the offender. If, on the other hand, the legislature has adopted longer periods of limitation, this will have a detrimental effect on the offender. In this case, retroactivity could be unconstitutional. This is because the principle of legality guaranteed by the constitution ("nullum crimen sine lege") also includes the prohibition of any retroactive effect of criminal laws.

In Germany, the Federal Constitutional Court had to deal with this issue after the German legislature extended the statute of limitations for murder in 1965. This was done because the intention was to prevent a statute of limitations from occurring for murders from the National Socialist era that had not yet been prosecuted. So in this case the retroactive effect of the law had been intended by the legislature. The Federal Constitutional Court ruled that the extension was compatible with the prohibition of retroactivity under Article 103 of the Basic Law (Decisions of the Federal Constitutional Court Volume 25, p. 269 - 2 BvL 15, 23/68 from February, 2nd, 1969). This is because the prohibition of retroactivity only applies to provisions of substantive law that relate to criminal liability, i.e. the preconditions as to whether a criminal offense has been committed at all. These are, in particular, those norms that regulate the conditions under which a certain conduct is punishable. These include the criminal offenses listed in the special section of the Criminal Code, but also provisions of the general section, for example, on punishable attempt or complicity. In the view of the Constitutional Court, however, the statute of limitations does not concern the question of whether a criminal offense has been committed at all, but only regulates the preconditions for a criminal offense to be prosecuted by the criminal prosecution authorities by means of criminal proceedings. The occurrence of the statute of limitations does not mean that a crime no longer exists. Even a murder that is time-barred is still a murder. And the statute of limitations does not change the wrongfulness of the act or the guilt of the perpetrator. The statute of limitations merely means that criminal proceedings may no longer be brought against the perpetrator. Therefore, although the statutes of limitation are regulated in the Criminal Code and not in the Code of Criminal Procedure, they are not norms of substantive criminal law, but regulations of criminal procedural law. The strict prohibition of retroactivity under Article 103 of the Basic Law therefore does not apply to statutes of limitation.

2. The principle of legitimate expectations and the different kinds of retroactivity

However, a retroactive extension of statutes of limitations may also violate the Constitution for another reason. Article 20 of the Basic Law contains the principle of the rule of law. From this principle derives the principle of legitimate expectations. This involves the idea of legal certainty. A citizen must be able to foresee on the basis of the law what legal consequences await him. As far as circumstances are concerned that have already occurred, he must be able to trust that the legal situation will not be subsequently

changed to his disadvantage. For this reason, retroactive amendment of laws is fundamentally problematic with regard to the principle of legitimate expectations. This principle applies to all laws, regardless of whether they concern substantive law or procedural law. In fact, the prohibition of retroactive criminal laws of Article 103 Basic Law is only a particularly strict manifestation of the principle of the protection of legitimate expectations. However, legitimate expectations do not prohibit every form of retroactivity.

However, one must distinguish between two kinds of retroactivity: On the one hand, there is retroactivity if a new law is also applied to such matters as have already begun at the time of its entry into force but have not yet been fully completed. The Federal Constitutional Court refers to this as "apparent retroactivity". On the other hand, retroactivity is conceivable in the form that a new law is also applied to such matters that have already been fully completed when the law enters into force. In these cases, there is a "genuine retroactivity." This distinction between apparent and genuine retroactivity is particularly important in the case of changes to statutes of limitations. I would like to illustrate this with an example:

Let's imagine that on Jan. 1, 2023, the legislature enacts a law that extends the period of limitation for theft from five to eight years. Let us further imagine two perpetrators, A and B. A committed a theft on 1/1/2021. The limitation period for this offence would originally have been expired at the end of 12/31/2025. If the new law is applied retroactively, the limitation period will now not expire until 12/31/2028. This is then a case of apparent retroactivity, because the limitation period for the offence had not yet expired when the law was amended.

Let's assume that B committed a theft on 1.1.2017. Therefore, the limitation period expired at the end of 31.12.2021. If the new law were also applied to B's offence, the statute of limitations that has already occurred would be lifted. Instead, the statute of limitations would not occur until 12/31/2024. This would be a case of genuine retroactivity. This is because the statute of limitations in this case had already been fully concluded when the law was amended.

The strict prohibition of retroactivity under Article 103 of the Basic Law prohibits both apparent and genuine retroactivity. In contrast, the principle of the protection of legitimate expectations under Article 20 of the Basic Law only prohibits genuine retroactivity, according to the Federal Constitutional Court. If a statute of limitations has already occurred, the offender must be able to trust that he can no longer be punished for this act.

An apparent retroactive effect, on the other hand, is permissible as long as it does not violate the principle of proportionality. The Federal Constitutional Court considered the extension of the statute of limitations for murder to be proportionate. This was because it was a matter of punishment for very serious crimes. The common interest in prosecuting these crimes was particularly high and therefore to be weighted higher than the offender's interest in protection of legitimate expectations.

Summary:

In Germany, the Constitution permits retroactive amendment of statutes of limitations for criminal offenses. This also applies if there is an extension of time limits that is disadvantageous to offenders. However, in this case, the retroactive effect may only extend to those criminal acts for which the limitation period had not yet expired before the amendment came into force. If the statute of limitations for a crime has already expired, this effect cannot be retroactively eliminated by a law.

ХОЛБООНЫ БҮГД НАЙРАМДАХ ГЕРМАН УЛСЫН ЭРҮҮГИЙН ХУУЛИЙН ХӨӨН ХЭЛЭЛЦЭХ ХУГАЦААНД НЭМЭЛТ, ӨӨРЧЛӨЛТ ОРУУЛАХТАЙ ХОЛБООТОЙ АСУУДАЛ

Петер Казиске

*ХБНГУ-ын Аугсбургийн их сургуулийн Эрүү, эрүүгийн процесс,
эдийн засгийн эрүүгийн эрх зүйн тэнхимийн эрхлэгч,
доктор (Sc.D), профессор.*

Хууль тогтоогчийн зүгээс эрүүгийн гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг зохицуулах журамд өөрчлөлт оруулахын тулд чухам ямар гэмт хэргүүдийг хамааруулах тухай асуудал зайлшгүй тулгарна. Нэмэлт, өөрчлөлт орсоноос хойшх хугацаанд үйлдэгдсэн гэмт хэргүүдэд шинэ хөөн хэлэлцэх хугацааг хэрэглэх ёстой. Тэгвэл хөөн хэлэлцэх хугацаанд нэмэлт, өөрчлөлт оруулахаас өмнө үйлдэгдсэн хэргүүдэд уг шинэ хөөн хэлэлцэх хугацаа хамаарах уу? гэх асуулт урган гарч байна.

Хууль ёсны зарчимд “Эрүүгийн хуулийг буцаан хэрэглэхийг хориглоно” гэж заасан. Хууль тогтоох байгууллага нь шилжилт хоорондын заалтуудыг баталж, шинэ хөөн хэлэлцэх хугацаанд өмнөх актууд хамаарах эсэх, хууль батлагдах хүртэлх хугацаанд үйлдэгдсэн гэмт хэргүүдийн хөөн хэлэлцэх хугацаанд өөр зохицуулалт оруулах эсэх асуудлыг тодорхой болгох ёстой. Ийм шилжилтийн заагт шинэчилсэн дүрмээр хөөн хэлэлцэх хугацааг богиносгосон тохиолдолд л хэрэглэгдэх боломжтой боловч шинэ дүрэм дэх хуучин заалтын хэсэг нь гэмт хэрэгтэнд ашигтай байх магадлалтай. Нөгөөтэйгүүр, хууль тогтоогч хөөн хэлэлцэх хугацааг уртасгаснаар гэмт хэрэг үйлдсэн этгээдэд сөрөг нөлөө үзүүлнэ. Энэ тохиолдолд өмнөх заалтыг хүчинтэй байлгаж, хэрэглэх нь хууль зөрчсөн байж болзошгүй. Учир нь Үндсэн хуулиар баталгаажсан хуулийн зарчимд “Nullum crimen sine lege” “Өмнөх Эрүүгийн хуулийг хэрэглэх нь хориотой” гэж тусгасан байдаг. Өөрөөр хэлбэл, өмнөх Эрүүгийн хуулийг буцаан хэрэглэж, ямар ч хэргийг шийдвэрлэж болохгүй юм.

Холбооны Бүгд Найрамдах Герман Улсын хууль тогтоогчид 1965 онд хүн амины хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг сунгасны дараа Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхээс энэ асуудлыг шийдвэрлэх шаардлагатай болсон. Энэ нь тухайн (социализмын) үед үйлдэгдсэн хүн амины хэргүүдэд мөрдөн байцаалт явуулаагүй байхад хөөн хэлэлцэх хугацаа тооцогдож дуусахаас урьдчилан сэргийлэх алхам болсон.

Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхээс “гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг сунгасан нь Үндсэн хуулийн 103 дугаар зүйлд заасан буцаан хэрэглэхийг хориглох заалттай нийцэж байна гэж үзсэн¹⁰⁹. Учир нь Эрүүгийн хуулийг буцаан хэрэглэхийг хориглох нь зөвхөн эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхтэй холбоотой материаллаг хуулийн заалтууд буюу гэмт хэрэг үйлдсэн эсэх асуудалтай холбоотой. Эдгээр нь ялангуяа тодорхой үйлдлийг шийтгэх нөхцөлийг зохицуулдаг хэм хэмжээ юм. Үүнд: Эрүүгийн хуулийн тусгай ангид заасан эрүүгийн гэмт хэрэг болон ерөнхий ангийн заалтууд, тодруулбал, ял шийтгэл оногдуулах оролдлого, хамтран үйлдэгчдийн тухай заалтууд хамаарна.

Үндсэн хуулийн цэцийн үзэж байгаагаар, хөөн хэлэлцэх хугацаа нь эрүүгийн гэмт хэрэг үйлдэгдсэн эсэх асуудалд хамаарахгүй бөгөөд, зөвхөн эрүүгийн хэрэг үүсгэн, байцаан шийтгэх ажиллагаа явуулах урьдчилсан нөхцөлийг зохицуулдаг байна. Хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан нь гэмт хэрэг үгүй болсон гэсэн үг биш юм. Хөөн хэлэлцэх хугацаа хэтэрсэн хүн амины хэрэг ч аллага хэвээр байна. Өөрөөр хэлбэл, хөөн хэлэлцэх хугацаа нь гэмт этгээдэд эрүүгийн хэрэг үүсгэхгүй байхыг хэлэхээс бус, тухайн гэм буруутай этгээдийн гэм бурууг өөрчлөхгүй. Иймд хөөн хэлэлцэх хугацааг Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулиар бус, Эрүүгийн хуулиар

¹⁰⁹ Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэр. 1969 оны 2 дугаар сарын 2-ны өдөр. 25 дугаар боть. 269 дэх тал.

зохицуулсан боловч, материаллаг эрх зүйн хэм хэмжээ гэхээсээ илүүтэйгээр, процессын эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд хамаарах ойлголт юм. Тэгэхээр Үндсэн хуулийн 103 дугаар зүйлд заасан “буцаан хэрэглэх”-ийг хатуу хориглосон нь хөөн хэлэлцэх хугацаатай хамаагүй.

Хөөн хэлэлцэх хугацааг сунгах нь Үндсэн хууль зөрчих шалтгаан болж болзошгүй. Үндсэн хуулийн 20 дугаар зүйлд “хууль дээдлэх зарчим” гэж бий. Уг зарчмаас хууль ёсны хүлээлтийн зарчим үүсдэг. Иргэн өөрийг нь хууль, эрх зүйн ямар үр дагавар хүлээж байгааг харж чаддаг байх ёстой. Харин аль хэдийнээ үүссэн нөхцөл байдлын хувьд, тэрээр өөрийн хувийн байдлыг дордуулахгүй байх ёстой гэдэгт итгэлтэй байх хэрэгтэй. Иймээс хуульд буцаан өөрчлөлт оруулах нь хууль ёсны хүлээлтийн зарчмын хувьд үндсээрээ асуудалтай байна. Энэ зарчим нь материаллаг эрх зүй, процессын эрх зүйд хамаарах эсэхээс үл шалтгаалан, бүх хуульд хамаатай. Үнэн хэрэгтээ Үндсэн хуулийн 103 дугаар зүйлд заасан Эрүүгийн хуулийг буцаан хэрэглэхийг хориглох нь хууль ёсны хүлээлтийн зарчмыг хамгаалж байгаагийн хатуу илрэл юм. Гэхдээ хууль ёсны хүлээлт нь буцаан хэрэглэх бүх хэлбэрийг хориглодоггүй боловч, хоёр төрлийн хүчинтэй нөхцөлийг ялгах хэрэгтэй. Нэг талаас шинэ хууль хүчин төгөлдөр болох үед аль нэг хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа эхэлсэн боловч бүрэн гүйцэт дуусаагүй байгаа тохиолдолд хуулийг буцаан хэрэглэж болно. Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхээс үүнийг “Илэрхий буцаан хэрэглэлт” гэж нэрлэдэг. Нөгөө талаас, хууль хүчин төгөлдөр болмогц бүрэн үйлдэгдэж дууссан асуудалд ч шинэ хууль үйлчлэхийг хууль буцаан хэрэглэх хэлбэр гэж үзэж болно. Илэрхий ба жинхэнэ буцаан хэрэглэх тохиолдлуудын хоорондох ялгаа нь хөөн хэлэлцэх хугацаа өөрчлөгдсөн тохиолдолд маш чухал. Үүнийг жишээгээр тайлбарлая.

Хууль тогтоогч 2023 оны 1 дүгээр сарын 1-ний өдөр хулгайлах гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг таваас найман жил болгон сунгасан хууль гаргасан гэж бодъё. 2021 оны 1 дүгээр сарын 1-ний өдөр А, Б нар хулгайлах гэмт хэрэг үйлдсэн гэж төсөөлбөл, энэ гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа 2025 оны 12 дугаар сарын 31-ний өдөр дуусгавар болох байсан. Хэрэв шинэ хуулийг буцаан хэрэглэсэн тохиолдолд, хөөн хэлэлцэх хугацаа нь 2028 оны 12 дугаар сарын 31-ний өдөр хүртэл дуусахгүй. Хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах үед гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа хараахан дуусаагүй байсан тул энэ хэрэгт хууль буцаан хэрэглэж болно. Иргэн Б нь 2017 оны 1 дүгээр сарын 1-ний өдөр хулгай хийсэн гэж бодвол, хөөн хэлэлцэх хугацаа 2021 оны 12 дугаар сарын 31-ний өдөр дуусгавар болсон. Хэрэв шинэ хуулийг Б-н үйлдсэн гэмт хэрэгт хэрэглэсэн бол нэгэнт үүссэн хөөн хэлэлцэх хугацаа цуцлагдах байсан. Үүний оронд хөөн хэлэлцэх хугацаа 2024 оны 12 дугаар сарын 31-ний өдөр хүртэл үүсэхгүй. Энэ нь жинхэнэ буцаан хэрэглэх тохиолдол юм. Учир нь хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулахад, уг хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа нэгэнт бүрэн тооцогдож, дууссан байсан.

Үндсэн хуулийн 103 дугаар зүйлийн буцаан хэрэглэх заалтад эрүүгийн хуулийг буцаан хэрэглэхийг хориглосон заалт байдаг. Үүний эсрэгээр, Үндсэн хуулийн 20 дугаар зүйлд заасан хууль ёсны хүлээлтийг хамгаалах зарчим нь зөвхөн жинхэнэ буцаан хэрэглэх журам хүчинтэй байхыг хориглодог гэж Холбооны Үндсэн хуулийн цэц мэдэгдэв. Хэрэв хөөн хэлэлцэх хугацаа аль хэдийн дууссан бол гэмт хэрэгтэн тухайн үйлдлийнхээ төлөө цаашид хариуцлага хүлээхгүй гэдэгт итгэх чадвартай байх ёстой.

Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхээс “хүн амины хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг сунгах нь пропорциональ” гэж үзсэн. Учир нь онц хүнд гэмт хэрэгт оногдуулах шийтгэлийн асуудал байсан. Энэ гэмт хэрэгт ял оногдуулах нийтлэг ашиг сонирхол онцгой их байсан тул гэмт этгээдийн хууль ёсны хүлээлтийг хамгаалах ашиг сонирхлоос илүү гэмтэй байх ёстой. Дүгнэлт

Германы Үндсэн хуулиар эрүүгийн гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг буцаан өөрчлөхийг зөвшөөрдөг. Гэмт хэрэгтнүүдийн үйлдсэн гэмт хэргийн хөөн

хэлэлцэх хугацааны хязгаарлалтыг сунгах нь хэрэгтэнд ашиггүй тохиолдолд хэрэглэгдэнэ. Гэсэн хэдий ч, энэ тохиолдолд буцаан хэрэглэх хэрэгжилт нь хуульд оруулсан нэмэлт, өөрчлөлт хүчин төгөлдөр болохоос өмнө хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусаагүй байгаа эрүүгийн хэрэгт хамаарна. Хэрэв эрүүгийн гэмт хэргийн хуульд заасан хөөн хэлэлцэх хугацаа аль хэдийн дууссан бол хэрэгжилтийн эцэст гарсан үр дүнг хуулиар буцаан арилгах боломжгүй.

Ашигласан материал

- Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэр. 1969 оны 2 дугаар сарын 2-ны өдөр. 25 дугаар боть.

Орчуулсан: Б.Уянга