УДК 343.24

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ВИДА РЕЦИДИВА

Каримова Э.Р.

*Российский государственный университет правосудия (РГУП), Москва,
e-mail: milkar17@mail.ru*

В статье рассмотрена проблема определения и классификации вида рецидива. Автор основательно анализирует материалы теоретического характера и приводит практические примеры применения в судебной практике статей уголовного кодекса, связанных с определением конкретных видов рецидива. В статье также представлена таблица различных комбинаций видов рецидива, позволяющая наглядно представить «области», проблематика которых рассматривается в указанной статье. Автор приводит различные мнения известных ученых в сфере юридической науки, которые также акцентируют внимание на неопределенность при определении различных видов рецидива. В ходе анализа судебной практики, а также ее сопоставления с теоретическим базисом уголовного закона, получены интересные результаты и предложения автора, которые могут быть использованы для дальнейшего совершенствования законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: виды рецидива преступлений, простой вид рецидива, опасный вид рецидива, задача предупреждения преступлений, справедливость наказания, разъяснение Пленума ВС РФ, законодатель, толкование уголовной нормы, квазинорма

THE ACTUAL PROBLEMS OF DETERMINING THE TYPE OF RELAPSE

Karimova E.R.

Russian state university of justice (RSUJ), Moscow, e-mail: milkar17@mail.ru

The article deals with the problem of definition and classification of kind of relapse. The author thoroughly analyses the theoretical materials and provides practical examples of application in the jurisprudence of articles of the criminal code relating to the definition of specific types of recurrence. The article also presents a table of different combinations of types and of recurrence, allowing to visualise the «area», problems are considered in this article. The author cites various opinions of famous scholars in the field of legal science which also focus on the uncertainty in determining the various types of relapse. The analysis of judicial practice and the Association with the theoretical basis of the criminal law, obtained interesting results and suggestions of the author, which can be used for the further improvement of the legislation in this field.

Keywords: recidivism, the simple appearance of the relapse, dangerous type of recurrence, prevention of crime, justice, punishment, and explanation of Plenum of VS of the Russian Federation, the legislator, the interpretation of the criminal provision, quasinorm

Назначение наказания является одним из наиболее важных институтов российского уголовного права. При назначении наказания у судей возникает ряд проблем, решение которых имеет большое практическое значение для осуществления успешной борьбы с преступностью. Именно этим обуславливается мой интерес в данной работе.

При рассмотрении уголовных дел судьи часто сталкиваются с вопросами правильной квалификации преступных деяний, а также применения и толкования норм уголовного законодательства, касающихся рецидива преступлений. Согласно ст. 18 УК РФ рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления независимо от его тяжести, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление.

В соответствии с ч. 2 ст. 18 УК РФ рецидив преступлений признается опасным:

а) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, если ранее это лицо два или более раза было осуждено

за умышленное преступление средней тяжести к лишению свободы;

б) при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое или особо тяжкое преступление реальному лишению свободы.

Согласно ч. 3 ст. 18 УК РФ рецидив преступлений признается особо опасным:

а) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, если ранее это лицо два раза было осуждено за тяжкое преступление к реальному лишению свободы;

б) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно два раза было осуждено за тяжкое преступление или ранее осуждалось за особо тяжкое преступление.

Положения ст. 18 УК РФ дополняют положения п.п. 44, 46 Постановления Пленума ВС РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» [7].

Схематично таблицу рецидива (его отсутствия, видов и выявленных пробелов) можно представить следующим образом.

Таблица уголовно-правового рецидива

Ранее осужден за преступление	Совершил вновь преступление
Нет рецидива (судимости за преступления небольшой тяжести не учитываются, п. «а» ч. 4 ст. 18 УК РФ)	
N* Преступление <small>небольшой тяжести</small>	1* Преступление <small>средней тяжести</small>
	1* Преступление <small>средней тяжести</small>
	1* Преступление <small>тяжкое</small>
	1* Преступление <small>особо тяжкое</small>
Таким образом, законодатель применяет принцип непризнания рецидивом совершения преступления любой тяжести лицом, имеющим судимость за преступления небольшой тяжести!	
Простой рецидив (абз. 2 п. 44 ППВС РФ 2015 № 58)	
1* Преступление <small>средней тяжести</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>небольшой тяжести</small>
1* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с	
1* Преступление <small>особо тяжкое</small> – к реальному л/с	
Ни к какому виду рецидива не относится	
1* Преступление <small>средней тяжести</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>средней тяжести</small>
1* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с	
1* Преступление <small>особо тяжкое</small> – к реальному л/с	
1* Преступление <small>средней тяжести</small> – к реальному л/с	
Опасный рецидив (ч. 2 ст. 18 УК РФ и п. 46 ППВС РФ 2015 № 58)	
2* Преступление <small>средней тяжести</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>тяжкое</small>
1* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с	
1* Преступление <small>особо тяжкое</small> – к реальному л/с	
1* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>особо тяжкое</small>
Ни к какому виду рецидива не относится	
1* Преступление <small>средней тяжести</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>особо тяжкое</small>
Особо опасный рецидив (ч. 3 ст. 18 УК РФ)	
2* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с	1* Преступление <small>тяжкое</small> – к реальному л/с
2* Преступление <small>тяжкое</small>	1* Преступление <small>особо тяжкое</small>

Оранжевым цветом мы отметили пробелы в отнесении определенных случаев к тому или иному виду рецидива. С частью из этих пробелов столкнулась судебная практика. Например, со случаем, когда лицо, ранее судимое за особо тяжкое преступление, совершает умышленное преступление средней тяжести и наоборот: имея судимость за умышленное преступление средней тяжести, совершает особо тяжкое преступление. Данные случаи не попадают ни под один вид рецидива, указанный в ст. 18 УК РФ.

В соответствии с законом ни к опасному, ни к особо опасному рецидиву не относятся

случаи, когда лицо совершило особо тяжкое преступление, будучи ранее однократно осуждено за преступление средней тяжести. В этой ситуации, если следовать только букве закона, рецидив должен быть признан простым, что в ряде случаев и реализовывалось в судебной практике.

Судом апелляционной инстанции установлено, что С.Г. совершил умышленное особо тяжкое преступление в период не снятой и непогашенной судимости за ранее совершенное преступление средней тяжести, в связи с чем суд в соответствии с ч. 1 ст. 18 УК РФ правильно установил в его действиях рецидив преступлений, который

обоснованно призналотягчающимнаказание обстоятельством, в связи с чем назначил наказание с учетом положений ч. 2 ст. 68 УК РФ. Вид рецидива – простой – судом определен правильно [1].

Вместе с тем, следуя логике отнесения случаев совершения преступления к определенным видам рецидива, исходя из общественной опасности содеянного, данный случай необходимо было отнести к опасному рецидиву.

В литературе отмечается, что источником такой неопределенности выступают разные по характеру обстоятельства: пробелы в законодательстве, коллизии норм, неоднозначные разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации [4], с чем мы в определенной мере не можем не согласиться.

Данные пробелы могут привести к искажению уголовно-правовой политики, касающейся целей наказания (ст. 43 УК РФ), что можно подтвердить следующим.

При признании рецидива преступлений опасным или особо опасным (ч.ч. 2 и 3 ст. 18 УК РФ) осуждение к реальному лишению свободы включает в себя даже условное осуждение к лишению свободы, если оно отменялось и лицо направлялось для отбывания наказания в места лишения свободы до совершения им нового преступления.

В связи с этим можно поставить вопрос – будет справедливой ситуация, когда лицо, ранее судимое за преступление средней тяжести к реальному лишению свободы (при отмене условного осуждения), совершает особо тяжкое преступление, и это в соответствии со ст. 18 относят к простому виду рецидива?

Цель исправления можно считать достигнутой, если после отбытия наказания осужденный больше не совершает преступлений независимо от мотивов противоправного поведения – осознал ли он упреждающую свою поведения, раскаялся ли в содеянном или же боится вновь подвергнуться наказанию [3]. Наш пример (случай) иллюстрирует обратное – отсутствие исправления осужденного лица за первое преступление (средней тяжести).

Таким образом, указанная комбинация наличия судимости за первое преступление (средней тяжести) и совершения особо тяжкого преступления в целях справедливости должна признаваться разновидностью опасного рецидива. Это нами и показано в таблице.

Более того, путем отнесения оспариваемой комбинации к простому виду рецидива исключается задача предупреждения преступлений, закрепленная в ст. 2 УК РФ.

Наряду с этим, как отмечает В.В.Курченко, «рецидив преступлений позволяет сделать вывод об особой криминальной наклонности личности, о ее пренебрежении к закону и правопорядку, что, соответственно, требует более серьезного наказания» [5]. Однако в нашем случае закон позволяет избежать соответствующего наказания, тем самым наглядно демонстрируя несоблюдение превентивной функции, что *a priori* и *a posteriori* (ст. 2, 6, 43, 60 УК РФ) не должно быть.

Нельзя не согласиться с точкой зрения И.И.Сюбаева, обратившемся к позиции Пленума Верховного Суда РФ, выраженной по этому вопросу в абзаце 2 п. 9 Постановления от 29 октября 2009 г. № 20 «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» (утратившим силу). Хотя в указанном абзаце, пишет И.И. Сюбаев, речь идет о признании опасным рецидива при совершении особо тяжкого преступления лицом, имеющим судимость за тяжкое преступление, упомянутое разъяснение в полной мере относится и к лицу, совершившему особо тяжкое преступление, ранее два и более раз осуждавшемуся к лишению свободы за совершение преступлений средней тяжести к лишению свободы [8].

В связи с изложенным считаем необходимым дополнить ч. 2 ст. 18 УК РФ положением о том, что:

«Рецидив преступлений признается опасным: ... в) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за преступление средней тяжести к реальному лишению свободы».

Указанное предложение будет исключать возможность различного решения проблемы определения рассматриваемого вида рецидива преступлений, тем самым способствуя единообразной судебной практике.

Также хотим отметить п. 46 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» о том, что совершение особо тяжкого преступления лицом, имеющим судимость за тяжкое преступление, за которое оно отбывало лишение свободы, образует опасный рецидив преступлений. Данное положение по существу нормативно. Согласно этому положению в настоящее время устоялась и судебная практика.

Судом надзорной инстанции Амурского областного суда установлено, что по смыслу ч. 2 ст. 18 УК РФ, совершение особо

тяжкого преступления лицом, имеющим судимость за тяжкое преступление, за которое он отбывал лишение свободы, образует опасный рецидив преступлений. При таких данных, действия Кравца Ю.В. образуют опасный рецидив преступлений, а не особо опасный рецидив, как ошибочно признал суд Свободненского районного суд Амурской области [6].

Вместе с тем, названное положение п. 46 в соответствии с конституционными положениями о разделении властей несомненно должно быть закреплено в уголовном законе.

К проблемам установления рецидива преступлений в уголовном законодательстве можно отнести также такие комбинации, как:

- совершение умышленного преступления средней тяжести лицом, осужденным к реальному лишению свободы за ранее совершенное преступление средней тяжести;
- совершение умышленного преступления средней тяжести лицом, осужденным к реальному лишению свободы за ранее совершенное тяжкое преступление;
- совершение умышленного преступления средней тяжести лицом, осужденным к реальному лишению свободы за ранее совершенное особо тяжкое преступление.

Исходя из смысла п. 44 рассматриваемого постановления Пленума Верховного Суда РФ, можно отнести данные виды рецидива к простому рецидиву, так как при данном виде рецидива законодатель и судебная практика акцентируют свое внимание не столько на категории совершенного преступления (небольшой тяжести), сколько на условии, что ранее лицо было осуждено за преступление иной, помимо небольшой, категории тяжести.

Таким образом, мы предлагаем дополнить п. 44 названного постановления Пленума ВС РФ о простом рецидиве указанными комбинациями случаев.

Вместе с тем, мы одновременно спрашиваем себя о том, допустимо ли ссылаться на то, что прямо не указано в уголовном законе. Проблема здесь, на наш взгляд, состоит в том, что рождается (создается) полноценная действительная норма права, но поскольку она создана путем толкования, то это квазинорма.

При этом мы понимаем, что реалии нашей судебной системы таковы, что суд в случае с рецидивом и подобных случа-

ях, рассматривая конкретное дело, будет применять не действительную норму права, а положение-толкование высшего суда. В итоге формируется правило, когда выбор происходит в пользу квазинормы, рожденной толкованием, поскольку ее авторитет обеспечивается угрозой отмены судебного решения – более реальной, чем угроза отмены решения, основанного на нарушении настоящей нормы права.

Таким образом, происходит забвение одного из принципов уголовного закона, который запрещает восполнение пробела в праве (законе) путем распространения действия закона на случаи, непосредственно им не регулируемые (ч. 2 ст. 3 УК РФ).

Широкое толкование уголовной нормы очевидно нарушает конституционное и признанное международным сообществом положение о том, что расширительное толкование должно применяться в отношении прав и свобод, но недопустимо при толковании юридических запретов. Однако разъяснения пленума Верховного суда по вопросам уголовного права порой основаны на нарушении этого принципа.

Следовательно, для того, чтобы этого (подмены законодателя) не было, на наш взгляд, положения п. 44 названного постановления Пленума ВС РФ также должны найти свое отражение в ст. 18 УК РФ о простом рецидиве преступлений. Конечно, с учетом отмеченных нами возможных ситуаций.

Список литературы

1. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 19. 10. 2016 по делу № 22–8505/2016 // СПС Консультант Плюс.
2. Жуйков В.М. Высшие суды подменяют нормы права и их толкование. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.vedomosti.ru/archive/2009/11/05>.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. 2-е изд. / Под ред. А.В. Бриллиантова. – М.: Проспект, 2015 // СПС Консультант Плюс.
4. Курганов С.И. Проблемные вопросы назначения наказания и пути их решения // Российское правосудие. – 2014. – № 6. – С. 78 // СПС «Консультант Плюс».
5. Курченко В.Н. Назначение наказания за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью // Законность. – 2014. – № 10. – С. 3–6 // СПС Консультант Плюс.
6. См.: Постановление Амурского областного суда от 07.11.2011 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-amurskij-oblastnoj-sud-amurskaya-oblast-s/act-105219549/>.
7. Сб. постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам / сост. А.Г. Хлебушкин. 2-е изд. – М.: Проспект, 2018. – С. 400–427.
8. Сюбаев И.И. О некоторых вопросах, возникающих при определении вида рецидива преступлений // Уголовное право. – 2015. – № 2. – С. 68–74.