

УДК 343.241

Т. Г. Черненко

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ПРИ РЕЦИДИВЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Рецидив является весьма опасным проявлением множественности преступлений. Осужденный совершает новое преступление после того, как уже получил отрицательную оценку своего преступного поведения от имени государства, выраженную в обвинительном приговоре суда, предупреждение о недопустимости в будущем подобного поведения. Совершение нового преступления со стороны лица, подвергшегося наказанию и имеющего непогашенную судимость, как правило, свидетельствует о том, что оно игнорирует предупреждение со стороны государства, продолжает посягать на правоохраняемые интересы, вести антиобщественный образ жизни, то есть его личность представляет повышенную опасность. Это обуславливает более строгую реакцию со стороны государства на его преступное деяние.

Законодатель в части 5 статьи 18 УК РФ отмечает, что рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом.

В действующем Уголовном кодексе Российской Федерации содержится ряд положений, касающихся назначения наказания при рецидиве преступлений. В соответствии с пунктом «а» части 2 статьи 63 УК РФ рецидив преступлений признается отягчающим наказание обстоятельством.

В статье 68 Уголовного кодекса в редакции от восьмого декабря 2003 года сформулированы общие правила назначения наказания при рецидиве преступлений. Часть 1 указанной статьи предписывает при назначении наказания при рецидиве, опасном или особо опасном рецидиве преступлений учитывать характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений, обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также характер и степень общественной опасности вновь совершенных преступлений. Это предписание закона требует индивидуализировать наказание с учетом всех данных о совершенном преступлении и о личности виновного. Предусматривая правовые последствия за рецидив преступлений, законодатель должен создать определенные гарантии против судебного субъективизма при решении столь важного вопроса.

Часть 2 статьи 68 УК РФ содержит указание на минимальные пределы наказания, ниже которых не может опускаться суд, назначая наказание. Граница минимального предела наказания в статье 68 УК РФ в редакции от 8 декабря 2003 года, в отличие от предыдущей редакции, не зависит от вида рецидива (простого, опасного, особо опасного): срок наказания при любом виде рецидива преступлений не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в

пределах санкции соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса.

Думается, что такой подход законодателя не соответствует целям дифференциации уголовной ответственности и наказания, усиления его исправительного воздействия на осужденного, предупреждения новых преступлений.

Прежняя редакция части 2 статьи 68 УК РФ позволяла, на наш взгляд, в большей мере учитывать при назначении наказания повышенную степень опасности личности отдельных категорий преступников, допускающих рецидив преступлений, ограничивала возможность судебного усмотрения при решении данного вопроса.

Итак, статья 68 УК РФ установила ряд правил назначения наказания при рецидиве преступлений. Но как эти правила должны соотноситься с положениями, предусмотренными нормами о назначении наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК РФ), о назначении наказания за неоконченное преступление (ст. 66 УК)? В соответствии с частью 1 статьи 65 УК РФ срок или размер наказания лицу, заслуживающему, по мнению присяжных заседателей, снисхождения, не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Каким же образом должно назначаться наказание при наличии рецидива преступлений при вердикте присяжных заседателей о снисхождении: по правилам статьи 68 или правилам статьи 65 УК РФ? Законодатель, к сожалению, не дает ответа на этот вопрос.

Видимо, здесь следует использовать подход, рекомендованный Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 40 от 11 июня 1999 года «О практике назначения судами уголовного наказания» применительно к сходным ситуациям: последовательное применение норм. Вначале следует определить максимально возможный размер наказания с учетом вердикта присяжных о снисхождении (две трети от максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление), затем на базе полученного размера наказания вычислить срок или размер наказания, ниже которого не может быть назначено наказание при рецидиве преступлений (в настоящее время – одна третья часть от двух третей). Это специальные правила назначения наказания, которые должны устанавливаться не путем толкования, а посредством законодательного закрепления. Считаем целесообразным статью 68 УК РФ дополнить отдельной частью следующего содержания: «При вердикте присяжных заседателей о снисхождении указанные в части второй настоящей статьи сроки исчисляются от двух третей мак-

симального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление».

Рецидив могут образовывать преступления, прерванные на стадии приготовления или покушения. В соответствии со статьей 66 УК РФ срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины, а за покушение на преступление – трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса за оконченное преступление. Каким же образом следует назначать наказание, если фактически имеются основания для применения и статьи 66, и статьи 68 УК РФ?

Для решения данного вопроса предложены различные подходы.

Л. В. Иногамова предлагает решить рассматриваемый вопрос в пользу правил назначения наказания, предусмотренных статьей 66 УК РФ. Она отмечает, что норма о назначении наказания при рецидиве преступлений (ч. 2 ст. 68 УК РФ) конкурирует с нормой о назначении наказания за неоконченное преступление (чч. 2 и 3 ст. 66 УК РФ); при конкуренции же норм со смягчающим признаком и отягчающим предпочтение должно отдаваться норме со смягчающим признаком (3, с. 67). Но такой подход не учитывает повышенную опасность рецидива преступлений. Применение правил частей 2 и 3 статьи 66 УК РФ в чистом виде к лицам, допустившим рецидив преступлений, не соответствует принципу справедливости.

Нельзя с одинаковыми мерками, без учета личности, подходить к вопросу об ответственности рецидивистов и лиц, совершивших преступление впервые. Иной подход к решению вопроса о назначении наказания за неоконченное преступление при наличии признаков рецидива обозначил Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении № 40 от 11 июня 1999 года «О практике назначения судами уголовного наказания», в котором указано, что, назначая наказание лицу при наличии рецидива преступлений, следует, применяя правила статьи 68 УК РФ, исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требований статьи 66 УК РФ (1, с. 4), то есть, если рецидивное преступление было прервано на стадии приготовления, то при рецидиве наказания должно быть назначено не менее 1/3 от 1/2 максимального наказания, предусмотренного санкцией статьи. Если же рецидивное преступление прервано на стадии покушения, то наказание должно быть назначено не менее 1/3 от 3/4 максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление. С этими рекомендациями можно, видимо, согласиться применительно к ответственности за приготовление к преступлению, ибо это наименее опасная стадия преступления, при ней нет еще реальной угрозы объекту посягательства, далеко не всегда приготовительные действия ведут к следующей стадии совершения преступления, поэтому понятно решение

законодателя предусмотреть меньшую ответственность лиц, чьи деяния образуют лишь стадию приготовления к преступлению, по сравнению с лицами, осуществившими более опасные стадии преступления. Кроме того, необходимо иметь в виду, что в судебной практике редко приходится сталкиваться со случаями, когда рецидив образует преступление, прерванное на стадии приготовления. В изученных нами делах лиц, осужденных за рецидив преступлений, не встретилось ни одного такого случая.

Положение о назначении наказания при рецидиве преступлений, если имело место приготовление к преступлению, должно, на наш взгляд, получить законодательное закрепление. Статью 68 УК РФ следует дополнить частью следующего содержания: «Если рецидивное преступление было прервано на стадии приготовления, указанный в части второй настоящей статьи срок исчисляется от одной второй максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление».

Стадия покушения на преступление, безусловно, значительно опаснее, чем стадия приготовления к преступлению. При покушении налицо реальная угроза объекту посягательства, зачастую уже причиняется вред охраняемым законом интересам (хотя и в меньшем объеме по сравнению с тем, который намеревался причинить виновный).

При покушении преступление не доводится до конца по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, что не может не учитываться при решении вопросов об ответственности лиц, не доведших преступление до логического завершения. К тому же лица, совершившие покушение на преступление, могут характеризоваться по-разному: один впервые совершил преступление, для другого совершение преступлений – привычный образ жизни, степень опасности этих преступников, конечно же, весьма различная, что тоже не может не учитываться как при конструировании норм, предусматривающих правила назначения наказания, так и при их применении к конкретным лицам. Законодатель же, учитывая лишь меньшую опасность преступлений, прерванных на стадии покушения, жестко формализовал правила назначения наказания за покушение на преступление, установив фиксированные максимальные пределы, выше которых не может назначаться наказание за покушение на преступление, в результате чего у суда не всегда есть возможность назначить обоснованное наказание виновному с учетом повышенной степени опасности его личности. Это касается, в первую очередь, лиц, неоднократно осуждавшихся за преступления, но не сделавших из этого для себя положительных выводов. Допустим, совершает покушение на убийство нескольких лиц общеопасным способом лицо, имеющее судимость за убийство при отягчающих обстоятельствах и «букет» других судимостей. Преступление не было доведено до конца по причинам, не зависящим от воли виновного. Налицо особо опасный рецидив преступлений, в

деле отсутствуют какие-либо смягчающие обстоятельства, личность преступника характеризуется крайне отрицательно. Но почему же при таких обстоятельствах суд не может назначать наказание более 15 лет лишения свободы, если санкция предусматривает двадцать лет лишения свободы и более строгие виды наказания? По нашему мнению, фиксированные пределы назначения наказания за покушение на преступление, установленные законодателем, не позволяют учитывать наиболее опасные проявления преступного поведения, прерванного на стадии покушения, и повышенную опасность лиц, чьи деяния образуют рецидив преступлений.

С учетом изложенного считаем целесообразным отказаться от фиксированных пределов наказания за покушение на преступление. Мы исходим из положения об обязательном смягчении ответственности за покушение на преступление в сравнении с ответственностью за оконченное преступление, но не путем установления «потолка» для наказания за покушение (среди ученых и практических работников имеются противники обязательного смягчения наказания за покушение. Так, участниками научно-практической конференции, проведенной 1 апреля 2000 года Международной высшей школой (Международным университетом) была высказана рекомендация законодателю об исключении части третьей статьи 66 из УК РФ – См.: Уголовное право. – 2000. – № 2. – С. 113). По нашему мнению, в части 3 статьи 66 УК РФ следует указать, что покушение на преступление наказывается менее строго, чем соответствующее оконченное преступление, положение же о максимально возможном сроке наказания за покушение на преступление из части 3 статьи 66 УК РФ следует исключить. При такой конструкции нормы у суда больше возможностей для осуществления индивидуализации ответственности лиц, чьи деяния прерваны на стадии покушения на преступление, ведь при назначении наказания суд должен учесть не только наличие или отсутствие вредных последствий деяния (отсутствие последствий, безусловно, снижает опасность содеянного), но и все иные факторы, определяющие степень опасности преступления и лица, его совершившего (в том числе и наличие или отсутствие рецидива преступлений).

При назначении наказания за покушение на преступление при любой разновидности рецидива у суда будет возможность выполнить предписание части 2 статьи 68 УК РФ и в то же время назначить наказание меньше, чем за оконченное преступление.

Правила статьи 68 УК РФ неоднозначно воспринимаются практическими работниками.

В. Золотарев, председатель Курского областного суда, высказал предложение исключить из Уголовного кодекса части 2 и 3 статьи 68 УК РФ (3, с. 30). Такое мнение характерно для судей: 58,3 % опрошенных нами судей отметили, что от правил части 2 статьи 68 УК РФ следует отказаться, передав решение вопроса о наказании за рецидив на усмотрение суда. Из числа этих лиц только 14,3 % указали, что правила части 2 статьи 68 УК РФ являются слишком суровыми, ни один не указал на

чрезмерную мягкость данных правил (речь шла о правилах части второй статьи 68 УК РФ в редакции до 8 декабря 2003 г.), то есть у 85,7 % судей, считающих необходимым отказаться от правил части 2 статьи 68 УК РФ, были какие-то иные мотивы для такого вывода, видимо, связанные с тем, что любые формализованные правила более сложны для применения.

На наш взгляд, правила, усиливающие ответственность за рецидив преступлений, должны сохраняться в интересах противодействия рецидиву преступлений. Стремление усилить ответственность лиц, чьи деяния образуют рецидив преступлений, характерно не только для российского уголовного законодательства, но и для законодательства многих зарубежных стран.

В правоприменительной деятельности неоднозначно решается вопрос о том, на какой момент должен быть констатирован рецидив преступлений – на момент совершения преступления или на момент постановления приговора. Особую актуальность этот вопрос приобретает в тех случаях, когда новое преступление совершено при непогашенной судимости за предыдущее, однако сроки погашения судимости истекли к моменту вынесения приговора. Можно ли при данных обстоятельствах назначать наказание по правилам, предусмотренным для рецидива преступлений (ст. 68 УК РФ)? Данный вопрос с момента его возникновения судебной практикой решался неоднозначно.

Одни суды при его решении исходили из того, что преступление виновный совершал при непогашенной судимости, на момент совершения преступления были все признаки рецидива, поэтому наказание должно назначаться с учетом рецидива преступлений. Другие же суды акцент делали на том, что к моменту постановления приговора судимость погашена, а в соответствии с частью 6 статьи 86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью, следовательно, нет оснований для применения правил статьи 68 УК РФ. Пленум же Верховного Суда Российской Федерации в постановлении № 40 от 11 июня 1999 года «О практике назначения судами уголовного наказания» дал разъяснение, в соответствии с которым «при назначении наказания лицу, совершившему несколько преступлений при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве, учитываются судимости, не погашенные или не снятые на момент совершения преступления» (1, с. 5) (разрядка наша – Т. Ч.).

Но данная позиция Пленума Верховного Суда не однозначно воспринята судьями. Так, на вопрос «следует ли при признании рецидива преступлений учитывать судимости, погашенные к моменту постановления приговора, но имевшиеся на момент совершения преступления?» 55,6 % из 108 опрошенных нами судей ответили «да», 44,4 % – «нет».

Конечно же, не вызывает сомнений тот факт, что лицо, совершившее преступление при непогашенной судимости, характеризуется, как правило,

повышенной опасностью, ярко выраженной антисоциальной направленностью, что должно быть учтено при назначении наказания, но, тем не менее, наказание должно быть назначено в рамках закона и в соответствии с ним.

Закон же, к сожалению, не всегда совершенен. И статья 86 УК РФ, регламентирующая погашение и снятие судимости, далеко не безупречна. Так, указанная статья, в отличие от статьи 57 УК РСФСР 1960 года, не содержит важного положения о прерывании срока погашения судимости в случае совершения лицом нового преступления, что содействует возникновению указанной выше проблемы при констатации рецидива и назначении наказания при погашенных судимостях.

Мы поддерживаем мнение ученых, предлагающих предусмотреть в статье 86 УК РФ прерывание течения срока судимости в случае совершения лицом в этот период нового преступления. В случае прерывания течения срока погашения судимости правовые последствия ранее совершенных лицом преступлений будут сохраняться, что позволит при различных проявлениях рецидива назначать наказание, не вступая в противоречие с нормой уголовного закона о судимости.

В части 3 статьи 68 УК РФ указывается, что, если судом установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные статьей 61 УК, срок наказания при любом виде рецидива может быть назначен менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК, а при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных статьей 64 Уголовного кодекса, наказание при рецидиве преступлений может быть назначено более мягкое, чем предусмотрено за данное преступление. Это положение закона призвано содействовать при назначении наказания всестороннему учету обстоятельств, характеризующих преступление и лицо, его совершившее.

Статья 64 Уголовного кодекса гласит, что при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления, наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса, или суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен этой статьей, или не применять дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного. Указанная норма устанавливает особые правила назначения наказания при определенных условиях, которым вправе следовать суд, усмотрев наличие таких условий.

Норма о назначении наказания более мягкого, чем предусмотрено законом за данное преступление, рассчитана на исключительные случаи, а эта

исключительность вполне может иметь место и при рецидиве преступлений.

Разумеется, применять положения статьи 64 УК РФ к лицам, чьи деяния образуют рецидив преступлений, суд должен очень осторожно, чтобы не допустить необоснованного смягчения наказания лицам, того не заслуживающим.

Анализ правил назначения наказания при рецидиве преступлений позволяет сделать следующие выводы.

1. Рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом.

2. В правилах назначения наказания за рецидив преступлений следует, на наш взгляд, предусмотреть дифференциацию ответственности с учетом вида рецидива преступлений (простого, опасного, особо опасного).

3. Из части 3 статьи 66 УК РФ, предусматривающей правила назначения наказания за покушение на преступление, следует, на наш взгляд, убрать указание на максимально возможный размер наказания за покушение, предусмотрев в ней обязательность смягчения наказания за покушение на преступление. Это позволило бы в большей степени осуществлять индивидуализацию наказания при назначении наказания за неоконченное рецидивное преступление.

4. В настоящее время в соответствии с разъяснениями Пленума Верховного Суда Российской Федерации при назначении наказания за рецидив преступлений учитываются судимости, погашенные или снятые к моменту постановления приговора (если они имели место на момент совершения преступления), что означает нарушение предписаний части 6 статьи 86 УК РФ. Для преодоления указанной проблемы следует предусмотреть в статье 86 УК РФ положение о прерывании течения срока судимости в случае совершения лицом в этот период нового преступления.

5. При наличии исключительных обстоятельств дела (ст. 64 УК РФ) наказание при рецидиве преступлений может назначаться ниже низшего предела, предусмотренного санкцией статьи.

6. Вид рецидива учитывается при назначении судами исправительных учреждений лицам, осужденным к лишению свободы. Неверное определение вида рецидива влечет неправильное назначение судами вида режима исправительного учреждения, что служит основанием для изменений или отмен приговора в кассационном и надзорном порядке.

Литература

1. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 8. – С. 4, 5.
2. Золотарев, В. Наказание – по справедливости / В. Золотарев // Российская юстиция. – 1998. – № 6. – С. 30.
3. Иногамова, Л. В. Конкуренция норм при назначении наказания в пределах санкции статьи Особенной части Уголовного кодекса / Л. В. Иногамова // Государство и право. – 1999. – № 8. – С. 67.