

**Министерство науки и высшего образования
Российской Федерации**

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«КУБАНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

На правах рукописи



Жарких Екатерина Александровна

**ИНСТИТУТ РЕЦИДИВА ПРЕСТУПЛЕНИЙ: ГЕНЕЗИС
ПОНЯТИЯ И ТРАНСФОРМАЦИЯ СИСТЕМНО-
СТРУКТУРНОГО И ФУНКЦИОНАЛЬНО-РОЛЕВОГО
СОДЕРЖАНИЯ**

Специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

Диссертация на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
заслуженный работник высшей школы Российской
Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
Прохоров Леонид Александрович

Краснодар, 2019

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
1 ИНСТИТУТ РЕЦИДИВА ПРЕСТУПЛЕНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ: КОМПАРАТИВИСТСКИЙ АНАЛИЗ.....	20
1.1 Институт рецидива преступлений в российском уголовном праве дореволюционного и советского периодов: генезис законодательных и доктринальных подходов к определению его содержания и роли	20
1.2 Эволюция института рецидива преступлений в современном уголовном праве (УК РФ 1996 г.): роль категорий преступлений в формировании его содержания и видов.....	35
1.3 Институт рецидива преступлений в зарубежном уголовном праве: законодательные подходы к его понятию и роли в дифференциации уголовной ответственности.....	49
2 СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЕ И ФУНКЦИОНАЛЬНО-РОЛЕВОЕ СОДЕРЖАНИЕ ИНСТИТУТА РЕЦИДИВА ПРЕСТУПЛЕНИЙ.....	68
2.1 Эволюция системно-структурного содержания института рецидива преступлений в процессе дифференциации уголовной ответственности.....	68
2.2 Генезис функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений в контексте реализации алгоритма индивидуализации наказания.....	90
2.3 Уголовно-правовой и административно-криминообразующий рецидив: нормативное описание видов, проблемы корреляции норм уголовного и административного законодательства.....	106
3 ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ РЕЦИДИВУ ПРЕСТУПЛЕНИЙ: КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ.....	124
3.1 Рецидив преступлений и его роль в формировании количественно-качественных показателей профессиональной и организованной преступности в Российской Федерации.....	124
3.2 Противодействие рецидиву преступлений в контексте превентивной роли административного надзора.....	135
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	153
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ.....	167
ПРИЛОЖЕНИЕ.....	186

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. Проблемы обеспечения противодействия рецидивной преступности, несмотря на принимаемые меры, беспокоят и законодателя, и правоприменительные органы. Статистические показатели свидетельствуют об осложнении криминальной обстановки в России, имеет место тенденция роста числа рецидивных преступлений.

Так, в 2014 г., по данным ГИАЦ МВД РФ, было совершено 2,1 млн. преступлений, из них 53,6 % – лицами, ранее судимыми. В 2015 г. совершено 2,3 млн. преступлений, что на 9 % выше, чем в 2014 г. Зафиксирован и рост на 1,3 % числа преступлений, совершенных лицами, ранее судимыми (54,9 %)¹. Вызывает озабоченность рост рецидива преступлений: а) на 4,8 % – простого; б) на 7,6 % – опасного; в) на 7,5 % – особо опасного².

Аналогичная тенденция имела место и в 2016 г. Так, только за первое полугодие в России было зарегистрировано более 1,1 млн. преступлений, т.е. рост на 3 % по сравнению с соответствующим периодом 2015 г. Число преступлений, совершенных лицами, ранее судимыми, составило 56,3 % (369,4 тыс.)³.

В 2017 г. имело место некоторое сокращение количества зарегистрированных преступлений, поставлено на учет 2058,5 тыс. деяний, т.е. на 4,7 % меньше, чем за аналогичный период 2016 г.⁴

В 2018 г. в Российской Федерации зарегистрировано около 1992 тыс. преступлений, что на 3,3% меньше, чем в 2017 г., но при этом каждое второе (58,3%) расследованное преступление было совершено лицами, ранее совер-

¹ См.: Состояние преступности в России в 2014 году: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2015.

² См.: Состояние преступности в России в 2015 году: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2016.

³ См.: Состояние преступности в России за январь – июнь 2016 года: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2016.

⁴ См.: Состояние преступности в России за январь – декабрь 2017 года: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2017.

шавшими преступления, то есть удельный вес таких посягательств в структуре преступности несколько выше, чем в предыдущие годы¹.

В январе – сентябре 2019 г. зарегистрировано 1521,7 тыс. преступлений, или на 2,1% больше, чем за аналогичный период прошлого года. Более половины (58,1%) расследованных преступлений совершено лицами, ранее совершавшими преступления².

Общепризнано, что важная роль в нейтрализации негативных последствий рецидивных преступлений принадлежит уголовно-правовым мерам. От эффективности их применения зависят показатели динамики рецидивной преступности, а также показатели индивидуального рецидива. Однако нельзя не признать, что при такой напряженной криминальной ситуации недостаточно применения только уголовно-правовых мер. Следует иметь в виду, что значительным предупредительным потенциалом в противодействии рецидивным преступлениям обладают и меры административно-правового характера. Административное право имеет достаточные ресурсы для исполнения функций государственного контроля и принуждения. В его структуре особое место занимает институт административно-правового рецидива, одним из видов которого выступает административно-криминообразующий рецидив, лежащий в основе формирования уголовно-правовых норм с административной преюдицией. Вместе с тем в доктрине уголовного права развернулась дискуссия об обоснованности их возвращения в Уголовный кодекс РФ, мнения ученых кардинально разделились. Поддерживая позицию законодателя, полагаем, что четкая нормативная характеристика и разработка эффективных мер по противодействию административно-правовому рецидиву является, в свою очередь, необходимой предпосылкой предупреждения уголовно-правового рецидива.

¹ См.: Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – июль 2018 года [Электронный ресурс] // URL: <https://мвд.рф/reports/item/16053092/> (дата обращения: 05.03.2019 г.).

² См.: Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-сентябрь 2019 года [Электронный ресурс] // URL: <https://мвд.рф/reports/item/18556721/> (дата обращения: 04.10.2019 г.).

Сложившаяся ситуация требует поиска новых решений в области законодательного подхода к регламентации ответственности за рецидивные преступления, а также разработки мер предупредительного характера с учетом вида преступлений, для которых особо характерен рецидив (в частности, хищения, деяния, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, и др.).

В последнее время особое место в структуре насильственной преступности занимают сексуальные посягательства против детей и подростков, в том числе совершаемые в сфере семейных отношений. Рецидив этих преступлений отягчен тем обстоятельством, что склонность к совершению сексуального преступления в большинстве случаев не проходит с годами. Эта страсть будет преследовать человека всю жизнь. Для повышения эффективности предупреждения рецидивных сексуальных преступлений против детей и подростков целесообразно законодательно закрепить создание банка данных о лицах, осужденных за эти преступления¹.

Отмечается высокий уровень рецидива организованных контрабандных преступлений и связанных с этим проблем квалификации.

С учетом отмеченных обстоятельств в современной ситуации необходимо комплексное исследование правовых, теоретических и правоприменительных аспектов противодействия рецидивной преступности. Изложенные соображения свидетельствуют об актуальности темы данного диссертационного исследования.

Степень разработанности темы исследования. Проблемам противодействия рецидиву преступлений были посвящены исследования таких представителей уголовно-правовой науки, как Ю.М. Антонян, Н.А. Бабий, Ч. Беккариа, Ю.И. Бытко, С.П. Бузынова, А.В. Васильевский, Б.В. Волженкин, М.Н. Гернет, Ю.В. Голик, А.С. Горелик, А.И. Гуров, П.С. Дагель, А.И. Долгова, Г.С. Досаева, С.В. Дьяков, С.В. Максимов, И.Я. Козаченко, А.П. Козлов, А.И. Коробеев, Ю.А. Красиков, Л.Л. Кругликов, В.Н. Кудряцев,

¹ Куликов В. Плохая компания // Российская газета. 2016. 31 марта.

Н.Ф. Кузнецова, В.П. Коняхин, Н.А. Лопашенко, В.В. Лунеев, В.П. Лозбяков, Ч. Ломброзо, В.П. Малков, Ш. Монтескье, А.В. Наумов, В.С. Овчинский, К.А. Панько, Т.Г. Понятовская, Л.А. Прохоров, М.Л. Прохорова, П.П. Пусторослев, А.И. Рарог, Н.С. Таганцев, И.Я. Фойницкий, Франц фон Лист, Е.А. Фролов, Т.Г. Черненко, Э.Г. Шкредов, В.Е. Эминов, А.М. Яковлев и др.

Проблемы противодействия рецидивной преступности были проанализированы в целом ряде диссертационных исследований уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной направленности, вышедших из-под пера Ю.В. Андреева, Е.А. Антонян, М.М. Асланяна, Е.А. Борисенко, Е.Г. Васильева, В.Б. Волкова, М.Л. Грекова, С.Г. Дзиконской, Е.Ю. Жинкиной, А.Ф. Зелинского, В.А. Иванова, А.В. Иващенко, Т.А. Калининой, Д.М. Молчанова, Н.А. Коломытцева, Ю.А. Красикова, Н.А. Крайнова, А.П. Некрасова, С.А. Пичугина, В.И. Попова, В.В. Савина, И.Н. Самылиной, А.И. Сорокина, А.К. Суменкова, Е.А. Тохова, Т.Г. Черненко, Е.Н. Швеца и ряда иных авторов.

Проблемам противодействия рецидиву посвятили исследования, осуществленные в рамках докторских и кандидатских диссертаций в двухтысячные годы, следующие авторы: Е.А. Антонян («Личность рецидивиста: криминологическое и уголовно-исполнительное исследование», г. Москва, 2014 г.); А.В. Васильевский («Дифференциация уголовной ответственности и наказания в Общей части уголовного права», г. Н. Новгород, 2000 г.); И.Г. Возжанникова («Рецидив преступлений в уголовном праве России: понятие, виды, значение», г. Москва, 2016 г.); Г.С. Досаева («Уголовно-правовой институт множественности преступлений», г. Москва, 2017 г.); В.А. Иванов («Рецидив преступлений (уголовно-правовые и криминологические аспекты)», г. Омск, 2002 г.); Н.Н. Коротких («Теоретические и прикладные проблемы учения о множественности преступлений: уголовно-правовое и уголовно-исполнительное исследование», г. Екатеринбург, 2016 г.), Т.Г. Черненко («Множественность преступлений по российскому уголовному праву», г. Кемерово, 2001 г.) и нек. др.

В то же время следует отметить не вполне достаточную исследованность некоторых проблем эволюции формирования системно-структурного и функционально-ролевого содержания института уголовно-правового рецидива и его видов в системе уголовного права, института административно-правового и административно-криминообразующего рецидива, вопросов корреляции норм административного права с нормами уголовного права (особенно в свете проявляющегося в последнее время законодательного «тренда» формирования уголовно-правовых норм с административной преюдицией). Недостаточно внимания уделено, на наш взгляд, рассмотрению роли рецидива преступлений в процессе формирования профессиональной и организованной преступности, а также как критерия дифференциации уголовной ответственности и формирования алгоритма индивидуализации наказания. Целесообразно уточнить соотношение положений ч. 2 ст. 68 УК РФ, имеющей императивный характер, и ч. 3 ст. 68 УК РФ, предусматривающей возможность нарушения этого императива.

Отмеченные аспекты непосредственно связаны с осуществлением процесса совершенствования уголовного закона в соответствующей части и формирования устойчивой судебной практики его применения. Поэтому имеет место насущная необходимость проанализировать указанные ранее проблемы, а также эффективность практики применения соответствующих уголовно-правовых норм, изучить прогрессивный опыт противодействия рецидивной преступности в законодательстве зарубежных стран для его использования.

Объектом диссертационного исследования выступают законодательный подход к формированию института рецидива преступлений и генезиса его системно-структурного и функционально-ролевого содержания, роли в процессе дифференциации уголовной ответственности и формировании алгоритма индивидуализации наказания, а также общественные отношения в сфере реализации законодательной и правоприменительной практики противодействия уголовно-правовому и административно-криминообразующему

рецидиву.

Предмет диссертационного исследования составляют:

- исторические этапы генезиса уголовно-правовых и административно-правовых основ противодействия рецидивной преступности в России;
- особенности эволюции законодательной регламентации системно-структурного содержания института рецидива преступлений и его роли в процессе дифференциации уголовной ответственности;
- тенденции генезиса функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений;
- установленный в ч. 2 ст. 68 УК РФ алгоритм индивидуализации наказания в зависимости от вида рецидива;
- положения зарубежного уголовного законодательства, посвященные регламентации ответственности при рецидиве преступлений;
- подходы уголовно-правовой доктрины к вопросам дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания при рецидиве;
- совокупность действующих нормативных предписаний, регламентирующих уголовную ответственность при рецидиве преступлений;
- законодательная и правоприменительная практика противодействия уголовно-правовому и административно-криминообразующему рецидиву;
- материалы судебной практики по уголовным делам о «рецидивных» преступлениях, статистические данные МВД РФ относительно рецидивной преступности;
- обобщенные результаты социологического опроса респондентов по различным аспектам исследуемой темы.

Целью диссертационного исследования является разработка авторской концепции системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений как необходимой предпосылки совершенствования дифференциации уголовной ответственности и формирования алгоритма индивидуализации наказания при его наличии с учетом современных тенденций сближения «центров воздействия» на виновных лиц при

наличии факта уголовно-правового и административно-криминообразующего рецидива в целях противодействия рецидивной преступности.

Задачи диссертационного исследования обусловлены поставленной целью и заключаются в следующем:

- провести исторический и сравнительно-правовой анализ дореволюционного и советского российского уголовного законодательства в части регламентации рецидива преступлений и особенностей ответственности при его наличии;
- изучить генезис института рецидива преступлений и его видов в постсоветский период российского уголовного законодательства;
- определить роль категорий преступлений в формировании содержания рецидива и его видов;
- изучить опыт зарубежного правотворчества в области регламентации алгоритма индивидуализации наказания, базирующегося на пропорциональном увеличении пределов санкции в зависимости от вида рецидива, с выявлением наиболее рациональных решений для возможного их использования в российском законодательстве;
- осуществить анализ эволюции системно-структурного содержания института рецидива преступлений в процессе дифференциации уголовной ответственности;
- выявить тенденции генезиса функционально-ролевого содержания рецидива преступлений, положенного в основу установленного в ч. 2 ст. 68 УК РФ алгоритма индивидуализации наказания;
- подвергнуть рассмотрению механизм воздействия административно-правового рецидива на процесс формирования административно-криминообразующего рецидива;
- проанализировать подходы законодательной и правоприменительной практики к противодействию уголовно-правовому и административно-криминообразующему рецидиву;

– определить роль рецидива преступлений в формировании количественно-качественных показателей профессиональной и организованной преступности;

– показать превентивную роль административного надзора в противодействии рецидиву преступлений.

Методологическую основу диссертационной работы составили положения диалектической теории познания, а также принципы системного подхода к исследованию проблем, связанных с институтом рецидива. В процессе исследования были применены общенаучные методы познания (системный, исторический, структурно-функциональный, формально-логический,), а также частно-научные методы – формально-юридический, социологический, сравнительно-правовой, статистический.

Нормативную базу диссертационного исследования образуют Конституция РФ, Уголовный кодекс РФ 1996 г., Уголовно-исполнительный кодекс РФ 1996 г., Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях 2001 г.; Федеральные законы: а) от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»; б) от 28 мая 2017 г. № 102-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»; приказ Министерства внутренних дел России 8 июля 2011 г. № 818 «О порядке осуществления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»; дореволюционные памятники русского уголовного права (Соборное уложение 1649 г., Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., Уголовное уложение 1903 г.); Уголовные кодексы РСФСР 1922, 1926 и 1960 гг., Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик 1924 г., Основы уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик 1958 г.; уголовные законодательства 15 зарубежных стран.

Теоретическая основа диссертационного исследования представле-

на научными трудами российских и зарубежных авторов в области теории государства и права, уголовного права и криминологии, уголовно-исполнительного и административного права, в той либо иной мере относящиеся к проблеме противодействия рецидиву, как указанных ранее, так и иных, в частности, С.П. Бузыновой, А.И. Гурова, Ю.И. Исаковой, В.В. Питецкого, Н. В. Сараева, В.П. Лозбякова, А.В. Малько, Н.И. Матузова и др.

Эмпирическую базу диссертационного исследования образуют постановления Пленума Верховного Суда РФ: а) от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», б) от 27 июня 2013 г. № 22 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об административном надзоре», в) от 16 мая 2017 г. № 15 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами дел об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы», г) от 24 мая 2016 г. № 21 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 314¹ Уголовного кодекса Российской Федерации», д) от 22 декабря 2015 г. №58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», ж) от 25 декабря 2018 г. № 7 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при рассмотрении административных дел, связанных с нарушением условий содержания лиц, находящихся в местах принудительного содержания», з) от 15 мая 2018 г. № 10 «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации»; а также аналитические обзоры, официальные статистические данные о судимости при рецидиве преступлений, опубликованные на официальном сайте МВД РФ; конкретные решения Верховного Суда РФ и 300 уголовных дел, рассмотренных судами Краснодарского края, Республики Адыгея, других субъектов РФ, связанных с применением норм о множественности преступлений, назначением наказания при совокупности и рецидиве преступлений; результаты анкетирования 125 ученых и практических работников; материалы, опубликованные в средствах массовой информации.

Новизна диссертационного исследования заключается в том, что в диссертации разработана теоретически обоснованная авторская концепция эволюции системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений как необходимой предпосылки совершенствования дифференциации уголовной ответственности и формирования алгоритма индивидуализации наказания при наличии факта уголовно-правового и административно-криминообразующего рецидива в целях противодействия рецидивной преступности. В рамках этой концепции осуществлено корректирование уголовно-правовых норм, регламентирующих: а) дифференциацию уголовной ответственности по признаку рецидива преступлений; б) установленный в ч. 2 ст. 68 УК РФ алгоритм индивидуализации наказания, необоснованно ограниченный пределами санкции соответствующей уголовно-правовой нормы; в) правила назначения вида исправительного учреждения при рецидиве преступлений, г) осуществление контроля за рецидивистами, освободившимися из мест лишения свободы.

В диссертации разработаны и предлагаются к внедрению в научный оборот понятия: а) алгоритм индивидуализации наказания; б) «административно-криминообразующий рецидив», позволяющий аккумулировать административные ресурсы государственного контроля и принуждения в целях решения задачи предупреждения уголовно-правового рецидива преступлений.

В работе обосновано предложение об изменении нормативного регулирования применения срока давности к лицу при наличии особо опасного рецидива путем предоставления этого права суду и соответствующего дополнения ч. 4 ст. 18, ч. 4 ст. 78, а также изменения содержания ч. 2 ст. 68 УК РФ в целях усиления борьбы с рецидивной преступностью.

В диссертации внесены и аргументированы предложения по изменению редакции соответствующих статей УК РФ.

Научная новизна диссертационного исследования находит отражение и в **положениях, выносимых на защиту:**

1. Институт рецидива преступлений оказывает принципиальное влияние на формирование ряда основных институтов уголовного законодательства. Видится целесообразным включение в уголовно-правовую теорию новых понятий – «системно-структурное» и «функционально-ролевое» содержание института рецидива преступлений. Под *системно-структурным содержанием* предлагается понимать совокупность уголовно-правовых норм, регламентирующих различные аспекты уголовной ответственности при наличии рецидива преступлений, расположенных в определенном порядке в рамках Общей и Особенной части Уголовного кодекса РФ. Эти нормы органически структурно включены в следующие уголовно-правовые институты: категория преступлений; квалификация преступлений; дифференциация уголовной ответственности; индивидуализация наказания и назначение вида исправительного учреждения для осужденного; режим исполнения наказания. Системно-структурное содержание института рецидива преступлений закреплено в ряде статей Общей и Особенной части УК РФ: 15, 18, 58, 63, 68, 70, 74, 79, ч. 4 и 5 ст. 82¹, 131, 132, 134, 135, ч. 2 ст. 291², ст. 204². Основанием для его формирования явилось общее определение понятия рецидива преступлений, его видов и влияния на содержание соответствующих институтов уголовного права.

2. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений охватывает три основных роли. *Первая функциональная роль* заключается в обеспечении дифференциации уголовной ответственности по признаку рецидива преступлений. Законодатель реализует ее с помощью трех законотворческих приемов: а) создание квалифицированных составов по признаку рецидива и построению более строгих санкций; б) регламентация института условного осуждения; в) определение правил назначения судом вида исправительного учреждения лицам, осуждаемым к лишению свободы при наличии рецидива преступлений. *Вторая функциональная роль* выражается в формировании алгоритма индивидуализация наказания, закрепленного в ст. 68 УК. Он понимается как нормативно установленная последовательность

применения судом системы специальных уголовно-правовых норм, регламентирующих правила обязательного отягчения наказания при наличии соответствующего вида рецидива преступлений. *Третья функциональная роль* имеет уголовно-исполнительное содержание, то есть связана с реализацией режима и условий отбывания наказания осужденными при наличии рецидива преступлений в целях их исправления и предупреждения совершения новых преступлений как осужденным, так и иными лицами.

3. Заслуживают критической оценки положения части 6 статьи 15 УК РФ, предоставляющие суду право на изменение категории преступления, означающие игнорирование объективного критерия общественной опасности, лежащего в основе выделения категорий преступлений, и явно не способствующие реализации закрепленных в законе принципов уголовного права, дифференциации уголовной ответственности, индивидуализации уголовного наказания и режима его исполнения, а также повышению эффективности предупреждения рецидива преступлений.

4. Изучение зарубежного уголовного законодательства позволяет констатировать наличие общей для всех государств тенденции: уголовные кодексы большинства зарубежных стран, независимо от правовой системы, предусматривают радикальный подход к регламентации обязательного отягчения наказания при рецидиве преступлений. При определении меры наказания виновному лицу отсчёт идёт от максимального предела наказания, установленного в санкции соответствующей уголовно-правовой нормы в сторону усиления: предусмотрены *удвоенный максимальный срок лишения свободы*, или увеличение *наполовину максимального предела санкции* либо *на одну треть максимального предела* санкции. Эти законодательные решения принципиально отличаются от подхода российского законодателя, закрепленного в ст. 68 УК РФ.

5. Российский законодатель непоследователен в определении пределов наказуемости при рецидиве преступлений, установленных, с *одной стороны*, в ч. 2 ст. 68 УК РФ, а с *другой* – пределами наказания, закреплёнными в

санкциях статей Особенной части УК при конструировании квалифицированного состава по признаку наличия рецидива (ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 134, ч. 6 ст. 134 УК РФ, ч. 5 ст. 135 УК РФ).

Для упорядочения подходов к определению пределов наказуемости содеянного при рецидиве преступлений полагаем целесообразным изложить ч. 2 ст. 68 УК РФ в следующей редакции: «Срок наказания при рецидиве не может быть ниже двух третей от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление; при опасном рецидиве преступлений срок наказания увеличивается на одну треть, при особо опасном рецидиве преступлений – наполовину от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Если рецидив предусмотрен соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса в качестве признака преступления, эти правила назначения наказания не применяются».

6. Предложено изменить регламентацию применения срока давности к лицу при наличии особо опасного рецидива, предоставив это право суду, для чего ч. 4 ст. 78 УК РФ изложить в следующей редакции: «Вопрос о применении сроков давности к лицу при наличии особо опасного рецидива преступлений, а равно к лицу, совершившему умышленное преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается судом. Если суд не сочтет возможным освободить указанных лиц от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, то смертная казнь или пожизненное лишение свободы не применяются».

7. Для устранения нарушения системности уголовного законодательства предложено дополнить ч. 4 ст. 18 УК РФ («Рецидив преступлений») пунктом «г» следующего содержания: «судимости, снятые актом амнистии или помилования в порядке, предусмотренном статьями 84 и 85 УК РФ»; исключить п. «а» ч. 4 ст. 18 УК РФ, запрещающий учитывать при признании наличия рецидива судимости за умышленные преступления небольшой тяжести.

8. Предложено включить в систему категорий уголовного права и, соответственно, внедрить в научный оборот понятие «административно-криминообразующий рецидив». Четкая нормативная характеристика административно-криминообразующего рецидива и разработка эффективных мер по противодействию ему является необходимой предпосылкой повышения эффективности противодействия рецидиву преступлений. Механизм воздействия административно-криминообразующего рецидива на общественные отношения уже использован законодателем при формулировании в УК РФ на его основе составов преступлений против личности (ст. ст. 116¹, 151¹, 157), собственности (ст. 158¹), общественной безопасности (ст. 215⁴, ст. 212¹), безопасности дорожного движения (ст. 264¹), основ конституционного строя и безопасности государства (ст. 284¹), правосудия (ч. 2 ст. 314¹).

9. Проблемы противодействия рецидивной преступности органически связаны с объективно обусловленной корреляцией норм уголовного и административного законодательства. Это обусловлено тем, что нормы иной отраслевой принадлежности становятся «клеточками» уголовно-правового механизма, они участвуют в определении основания, пределов и форм реализации уголовной ответственности в такой же мере, в какой эту функцию исполняют собственно уголовно-правовые нормы. Наличие корреляционной зависимости норм административного и уголовного законодательства следует учитывать при организации предупреждения рецидива преступлений. В связи с этим положением практически значимым является вывод о том, что функции норм административного права являются важнейшим вспомогательным средством закрепления положительных результатов воздействия на осужденного администрацией исправительного учреждения, в котором особую роль выполняет административный надзор со стороны органов внутренних дел.

10. Механизм уголовно-правового рецидива лежит в основе функционирования организованной профессиональной преступности, серьезный пласт которой составляет рецидивная преступность, формирующаяся пре-

имущественно в местах исполнения наказания. В связи с этим проблема предупреждения рецидива преступлений органически связана не только с обеспечением режима отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания.

Теоретическая значимость диссертационного исследования заключается в том, что содержащиеся в нем положения и выводы вносят существенный вклад в развитие соответствующего раздела российской уголовно-правовой доктрины, они могут послужить основой для осуществления новых научных изысканий в указанной сфере.

Практическая значимость исследования состоит в том, что выявленные закономерности эволюции системно-структурного и функционально-ролевого содержания институтов уголовно-правового и административно-криминообразующего рецидива, его видов, проблемы корреляции административно-правовых норм с уголовно-правовыми могут быть использованы законодателем в процессе совершенствования соответствующих уголовно-правовых норм и регламентации положений, касающихся предупреждения рецидива преступлений.

Практическую значимость имеют содержащиеся в диссертационном исследовании подходы к определению роли рецидива преступлений как критерия дифференциации уголовной ответственности и формирования алгоритма индивидуализации наказания. Сформулированные автором понятия системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений; алгоритм индивидуализации наказания при рецидиве преступлений, институт административно-криминообразующего рецидива могут способствовать точному применению соответствующих уголовно-правовых норм; выявленные особенности назначения наказания при рецидиве преступлений могут быть использованы в деятельности судебных органов.

Положения, выводы и рекомендации, сформулированные автором, могут быть использованы в учебном процессе при преподавании уголовного

права РФ, спецкурсов «Назначение наказания», «Индивидуализация уголовной ответственности».

Степень достоверности и объективности результатов и выводов диссертационного исследования обеспечена:

1) созданием необходимой методологической базы посредством использования совокупности общенаучных и частно-научных методов познания;

2) анализом важнейших отечественных (разных исторических периодов), зарубежных нормативных правовых актов в области уголовного и административного законодательства, регламентирующих противодействие рецидиву преступлений;

3) изучением значительного числа научных трудов в области уголовного, уголовно-исполнительного, административного права, социологии и некоторых иных наук;

4) репрезентативностью выборки при изучении уголовных дел и определения круга респондентов: изучено 300 уголовных дел, проанкетированы 125 ученых и практических работников.

Апробация и внедрение результатов диссертационного исследования. Основные теоретические положения, выводы соискателя, рекомендации по совершенствованию системы уголовно-правовой регламентации противодействия рецидиву преступлений, содержащиеся в работе, изложены в 11 научных статьях автора, в том числе в 5, опубликованных в изданиях, включенных в перечень ВАК. Диссертация обсуждалась на кафедре уголовного права и криминологии Кубанского государственного университета, на которой выполнена работа.

Предложения по совершенствованию уголовно-правового противодействия рецидиву преступлений обсуждены на проведенном 21 апреля 2016 г. Министерством юстиции РФ круглом столе «Мониторинг правоприменения уголовно-правовых средств, обеспечивающих охрану независимости и авторитета суда, а равно реализацию судебных актов» (г. Волгоград).

Содержащиеся в диссертации положения, выводы и предложения соискателя обсуждены на 3 международных научно-практических конференциях: «Уголовная политика и культура противодействия преступности» (г. Краснодар: Краснодарский университет МВД РФ, 30 сентября 2016 г.); «Проблемы эффективности права в современной России» (г. Краснодар: КубГУ, 7 октября 2016 г.); V Международная научно-практическая конференция «Уголовная политика в сфере обеспечения безопасности здоровья населения, общественной нравственности и иных социально-значимых интересов» (г. Краснодар, КСЭИ, 15 апреля 2016); а также на IV Всероссийской научно-практической конференции молодых ученых, аспирантов, соискателей и магистрантов «Актуальные проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики» (г. Краснодар, КубГАУ, 23 ноября 2018 г.).

Результаты исследования внедрены в учебный процесс в Кубанском государственном университете, в практическую деятельность правоприменительных органов (что подтверждается имеющимися актами о внедрении).

Структура диссертации сформирована с учетом объекта и предмета, целей и задач исследования. Она включает введение, три главы, объединяющие восемь параграфов, заключение, список использованных источников, приложение.

1 Институт рецидива преступлений в уголовном праве: компаративистский анализ

1.1 Институт рецидива преступлений в российском уголовном праве дореволюционного и советского периодов: генезис законодательных и доктринальных подходов к определению его содержания и роли

Рецидив, рецидивная преступность всегда были объектом внимания и законодателя, и правоприменительной, и правоохранительной практики, а также общественных организаций¹. Термин «рецидив» как особое профессиональное понятие уходит корнями в область медицины. В лечебной практике этот термин означал возвращение, повторение у больного одной и той же болезни². Такое понятие рецидива зафиксировано в соответствующих словарях. В Большой советской энциклопедии дается следующее определение рецидива (от лат. *Recidivus* – возвращающийся) – возврат, повторение какого-либо явления после кажущегося его исчезновения³. В толковом словаре С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой рецидив определен как повторное проявление чего-нибудь (отрицательного)⁴.

Рассматриваемый термин был заимствован и представителями юридической науки, так как среди специалистов уголовного права широкое распространение имела теория преступления как социально-патологического явления.

Повышенная общественная опасность рецидива, рецидивной преступности, острота проблем ее преодоления не могли быть обойдены вниманием

¹ См.: *Даль В.И.* Толковый словарь. М., 1964. С. 40-43.

² См.: *Даль В.И.* Толковый словарь живого великорусского языка. Том четвертый. М., 2004. С. 154.

³ См.: *Большая советская энциклопедия.* Том 22 / под ред. А.М. Прохорова. М., 1975. С. 68.

⁴ См.: *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 678.

представителей различных уголовно-политических учений (теорий) и школ уголовного права. В широком смысле уголовно-политическую теорию понимают как научное обоснование деятельности государственных органов и общественных организаций в области борьбы с преступностью и правонарушениями путем применения наказания или иных мер уголовно-правового характера, а равно мер административного или общественного воздействия к лицам, совершившим преступления, а также путем предупреждения преступлений. Школу уголовного права как определенную структурную часть уголовно-политической теории, по нашему мнению, можно определить как систему доктрин, идей, принципов, касающихся проблем понятия преступления, состава преступления и его признаков, сущности наказания, его видов, назначения наказания и практики исполнения, а также предупреждения преступности.

Сердцевину любой из школ составляют две категории: преступление и наказание, а также связанные с ними понятия криминализации и декриминализации, пенализации и депенализации, исследованию различных аспектов которых посвящены работы ученых различных исторических периодов и разных течений. Проблема борьбы с рецидивом рассматривалась, в большей степени, в рамках назначения наказания и ресоциализации преступника как панацеи от повторного совершения преступления (рецидива). В работах первых основоположников теории уголовного права Аристотеля¹, Цицерона и особенно Платона² назначение наказания рассматривалось не столько как причинение страданий (зла) преступнику, а прежде всего как его исправление и предупреждение новых преступлений.

В период становления классической школы совершенствовались основные институты уголовного права. Ее представителям было свойственно отстаивание постулатов о свободе воли преступника, соразмерности наказания причиненному преступлением вреду и вине преступника и др. Кроме то-

¹ См.: *Зубов В.П.* Аристотель. М., 1963.

² См.: *Асмус В.Ф.* Платон. М., 1969; *Лосев А.Ф.* История античной эстетики. Софисты. Сократ. Платон. М., 1969.

го, следует отметить, что уголовное право «классиков» сконцентрировано на общественно опасном деянии, т.е. это «право деяния», а не деятеля. Сторонники данной школы считали, что наука уголовного права является чисто юридической, а изучение преступления, преступника и преступности как социальных явлений – задача иных наук (уголовной социологии, антропологии, статистики и иных). Поэтому институт повторности преступлений (рецидив) не получил самостоятельной роли, а рассматривался в рамках института назначения наказания, а также его исполнения. Например, Ш. Монтескьё, которого по праву называют «отцом уголовной политики как научной дисциплины», обращал внимание законодателя на необходимость более тщательной дифференциации наказания. При этом законодатель должен иметь в виду, что жестокость наказания укореняет жестокие нравы у народа. Поэтому целесообразно руководствоваться идеей «умеренности наказания», и доброму законодателю следует обращать внимание не столько на наказание за преступление, сколько на его предупреждение¹.

Прогрессивные идеи Ш. Монтескьё были продолжены Вольтером, знаменитейшей личностью в истории, который также выступал против необоснованной жестокости уголовного наказания, отдавая приоритет предупредительной роли наказания. Вольтер развил *учение о превенции как важнейшей мере в борьбе с повторными преступлениями (рецидивом)*².

В развитии теории предупреждения рецидивной преступности нельзя не отметить идеи И. Бентама, крупнейшего представителя классической школы в английской уголовно-правовой науке. Он сформулировал основной, по его мнению, принцип: «Природа поставила человечество в зависимость от двух властителей: страдание и удовольствие, которые управляют нами во всем, что мы делаем». Этот принцип требует от законодателя тщательного разделения преступного и непроступного, обеспечения строгости и разумности наказания. И. Бентам проецирует названный принцип на отношения,

¹ Монтескьё Ш. О духе законов. Избранные произведения. М., 1955.

² Вольтер. Избранные произведения по уголовному праву и процессу. М., 1956.

складывающиеся по поводу совершения преступления и назначения наказания¹. Им было разработано обстоятельное и полное учение о предупреждении преступлений. В принципе, это учение можно признать прообразом сегодняшнего понимания обще-социального предупреждения преступлений². Авторы УК Франции 1810 г. руководствовались преимущественно идеями теории И. Бентама. При установлении ответственности *главенствующим* был следующий принцип: *в качестве наказания должно быть выбрано такое средство, чтобы для преступника выгоднее было бы воздержаться от совершения преступления.*

Уголовно-правовое оформление институт повторности (рецидива) получил в работе Ч. Беккариа «О преступлениях и наказаниях». Этот институт традиционно для того времени рассматривался в разделе о наказании. По мнению автора, цель наказания заключается не в истязании и мучении человека, и не в том, чтобы воспрепятствовать, сделать несуществующим уже совершенное преступление. Цель наказания заключается в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же³.

В рамках антропологической школы уголовного права на первом этапе ее развития решение проблемы повторности (рецидива) было предпринято теорией «преступного человека». Среди человеческого рода, отмечал Ч. Ломброзо в работах «Преступный человек», «Гениальность и помешательство», существует особый физический или духовно-физический тип – это прирожденный преступник⁴. В связи с таким подходом к пониманию сущности преступления становится бессмысленным принимать какие-либо профилактические меры. Преодоление рецидива будет заключаться в применении наказания, которое исключит возможность совершать подобные преступле-

¹ Бентам И. Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998.

² История политических учений. М., 1955. С. 374-380.

³ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2004.

⁴ Ломброзо Ч. Гениальность и помешательство. Женщина-преступница и проститутка. Любовь у помешанных. Минск, 1998.

ния (смертная казнь, кастрация, стерилизация и т. п.).

Применительно к рассматриваемой проблеме можно отметить, что представители различных отраслей знаний, писатели стремились выяснить человеческие страсти и раскрыть перед нами те *сокровенные импульсы, которые ведут к преступлению*. В итоге сформировалась биологическая, или можно назвать физиологически-анатомическая (антропологическая), точка зрения на преступление, на причины рецидива.

Наряду с этой антропологического рода позицией, формировалась и другая – социологическая, согласно которой преступление является событием в жизни конкретного общества и корни его следует искать в общественных отношениях. В этой связи Франц фон Лист отмечал, что «с биологической точки зрения преступление является событием в жизни отдельного человека, которое должно быть объяснено природой и индивидуальностью этого отдельного человека»¹.

Дальнейшее параллельное развитие антропологической и социологической концепции понятия преступления показало, что они взаимно дополняют причинное объяснение преступности. В данном случае вполне уместен следующий вывод Франц фон Листа: «Каждое преступление есть, с одной стороны, продукт личности преступника, а с другой – тех общественных условий, под влиянием которых преступник находится в момент совершения преступления, т. е. продукт одного индивидуального фактора и бесчисленных общественных факторов». При этом нельзя не отметить, что социологический подход к пониманию преступления намного моложе биологического, в силу чего ранее сформировавшиеся понятия сохранили свои позиции. Повторение общественно опасного деяния одним лицом как своего рода заболевания образовывало рецидив².

¹ Франц фон Лист. Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2004. С. 89-97.

² См.: Жарких Е.А. Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности // Общество и право. 2016. № 3. С. 98.

Думается, что взгляды представителей социологической школы уголовного права, придерживающихся *теории социальной обусловленности* преступности, наряду с биологическими факторами, *были наиболее практически значимыми*. Они отстаивали позицию комплексного характера социально-правовых мер борьбы с преступностью, центром которых является личность¹. Одно из главных мест в теориях как итальянской, так и французской школ новой социальной защиты занимала идея ресоциализации преступника². Процесс ресоциализации, по мнению приверженцев этих школ, является процессом новой, вторичной социализации лица, совершившего преступление. Для достижения этой цели Ф. Граматика и М. Ансель предлагали оформлять на каждого человека, совершившего преступное деяние, специальное досье³. В такое досье, по их мнению, должны были заноситься все сведения о преступнике, которые могут повлиять на его ресоциализацию, включая данные о биологической конституции, психических реакциях, социальном положении и т. д.

Эта идея находит реализацию и в настоящее время при осуществлении правоохранительными органами деятельности по предупреждению преступлений в форме ведения, например, профилактических, оперативно-профилактических дел, дел административного надзора.

При регламентации ответственности за повторение преступления (рецидив) уголовные законы государств, как правило, предусматривали усиление ответственности в качестве *обязанности, а не права суда*, требуя увеличить наказание и притом в размерах, указанных в законе. Следует отметить, что в теории уголовного права в рассматриваемый период было высказано и мнение о необоснованности усиления ответственности за повторение преступления, так как повтор не повышает степень опасности вновь совершенного преступления. Нельзя наказывать дважды за одно и то же деяние. Одна-

¹ Франц фон Лист. Указ. соч. С. 89-97.

² См.: Ферри Э. Уголовная социология / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2005.

³ Курс уголовного права / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002. Т. 2 С. 451-453.

ко эта идея не была поддержана представителями теории и практики уголовного права. Как отмечал Н.С. Таганцев, мы принимаем во внимание, что прежняя судимость изменяет даже объективное значение деяния, изменяет размер вреда, страха, опасения, внушаемого преступным деянием. Еще более оснований для изменения ответственности усмотрим мы в субъективном элементе: степень закоренелости, привычка к преступлению, определяющая преступную волю и придающая ей особо опасный характер, являются, несомненно, обстоятельствами, относящимися к вновь совершенному деянию. При постоянном увеличении наказания, неизбежном усилении наказания, *возрастающим с каждым новым преступлением, есть несокрушимая сила репрессии, которая рано или поздно должна повлечь за собою уменьшение числа рецидивистов*¹.

Повторением (рецидивом) считалось учинение лицом, уже осужденным, после вступления приговора в силу, в течение давностного срока, погашающего тот приговор, нового преступного однородного деяния. При этом однородными признавались не только тождественные посягательства, но и те, которые причислены к таковым прямым указанием уголовного закона².

При рассмотрении процесса формирования концепции рецидива российский профессор П.П. Пусторослев отмечал, что понятие о рецидиве еще не вполне установилось даже среди просвещенных народов нашего времени, но, тем не менее, законодатель всегда повышает наказание рецидивисту. «Постоянное повышение наказания служит веским доказательством, что правоучредитель предполагает в рецидивисте закоренелое длящееся состояние преступности, требующее более энергичных мер обуздания»³. Именно с

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть Общая. Том 1. Тула, 2001. С. 416-422.

² См.: Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению // Уголовная политика в сфере обеспечения безопасности здоровья населения, общественной нравственности и иных социально-значимых интересов: материалы V Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 15 апреля 2016 г.). Часть I. Краснодар, 2016. С. 87-93.

³ Пусторослев П.П. Понятие о преступлении. М., 1891. С. 279.

целью более энергичного и эффективного противодействия рецидиву применялись специфические меры изувечивающих видов наказания, например, наложение специального клейма, а также осуждение к смертной казни.

Вполне естественно, что отмеченные идеи представителей всех школ в той либо иной мере нашли отражение в работах российских представителей теории уголовного права – М.Н. Гернета, Н.С. Таганцева, Л.С. Белогриц-Котляревского, Н.А. Неклюдова, И.Я. Фойницкого и др.¹, а равно и в законодательстве Российской Империи. В уголовном законодательстве дореволюционной России по аналогии с европейскими источниками права употреблялся термин «повторение» преступления, а не рецидив. Так, ст. 137 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. закрепляла следующее положение: «К числу обстоятельств, увеличивающих вину и наказание, принадлежит и повторение того же преступления или учинение другого после суда и наказания за первое, и впадение в новое преступление, когда прежнее, не менее важное, было прощено виновному вследствие общего милостивого манифеста или по особому монаршему снисхождению». Статья 138 Уложения устанавливала правила назначения наказания за повторность (рецидив) преступлений, когда она не была указана в качестве квалифицирующего признака: «В случаях, когда закон не назначает именно наказание за повторение того же преступления, или же учинение оного в третий или четвертый раз и т.д., суд назначает всегда самую высшую меру наказания за то преступление, или повторение оного, или же за учинение в третий раз определенного»².

При этом законодатель ограничивал повторность преступлений от совокупности преступлений. Так, за новое преступление, содеянное во время или прежде суда, но по изобличении в первом, виновный подвергался наказанию по правилам совокупности преступлений (ст. 156 Уложения).

Для признания факта повторения (рецидива) предлагалось устанавливать определенные сроки между отбытым уже наказанием и учинением ново-

¹ См., напр.: *Гернет М.Н.* Социальные факторы преступности. М., 1905. С. 29-36.

² См.: *Бытко Ю.И., Бытко С.Ю.* Сборник нормативных актов по уголовному праву России X–XX веков. Саратов, 2006. С. 130.

го преступного деяния. Уложение 1845 г. по этому вопросу не содержало никаких указаний. В Уложении было заложено требование к судам увеличивать меру наказания за «совершение преступления, хотя и без обдуманного заранее намерения или умысла, но в третий уже раз». При этом законодатель к отягчающим обстоятельствам относил и *повторение того же преступления*, а равно и *учинение другого после суда и наказания за первое*. Эти законодательные установления послужили в дальнейшем основанием для выделения понятий совокупности преступлений и совокупности приговоров. Однако Устав о наказаниях 1864 г. предусмотрел условие для признания повторения после осуждения – истечение не более года между новым деянием и осуждением за первое. Так, в п. 3) ст. 14 Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, было закреплено следующее положение: «... *повторение того же или совершение однородного проступка до истечения года после присуждения к наказанию*»¹.

В постановлениях о нарушениях Уставов казенных управлений (например, Уставе акцизном) повторением признавалось учинение нарушения после вступления приговора по предшествующему правонарушению в законную силу.

В Уголовных кодексах послереволюционной России законодатель с учетом исторического законотворческого опыта и доктринальных подходов закрепил в законе самостоятельные формы множественности: *повторность*, *неоднократность*, *совокупность*, *рецидив*². Характерно, что все формы множественности, получавшие ранее или получившие закрепление в действующем Уголовном кодексе РФ, основаны на *повторном* совершении преступления *одним и тем же лицом*³. Как справедливо отмечается в специальной

¹ См.: Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Указ. соч. С. 450.

² См.: Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению. С. 87-89.

³ См. также: Досаева Г.С. Нормативная и теоретическая оценка множественной преступной деятельности в законодательстве советской России 20-х годов прошлого века

литературе, в принципе, речь идет о рецидиве в разнообразном его проявлении с позиции уголовного законодательства¹. С учетом повышенной общественной опасности рецидива законодатель придает этому уголовно-правовому институту различную роль в уголовном, уголовно-исполнительном законодательстве, правоохранительной и правоприменительной деятельности, в предупреждении преступлений, а также в деятельности по ресоциализации лиц, освобождаемых из мест лишения свободы².

На основе такого понимания рецидива впоследствии сложилось криминологическое понятие рецидива. Так, термин «множественность преступлений» и его содержание было введено и раскрыто, прежде всего, в исследованиях криминологического направления (работах А.М. Яковлева³, С.П. Бузыновой и др.). В криминологической науке понятие рецидива рассматривалось в различных аспектах. Так, по мнению С.П. Бузыновой, под криминологическим рецидивом преступлений понимается совершение уголовно-наказуемых деяний как лицами, к которым применялось уголовное наказание либо меры, его заменяющие, независимо от снятия или погашения судимости за прежние преступления, так и лицами, к которым уголовно-правовые меры воздействия по тем или иным причинам не применялись⁴.

Термин множественность стали широко применять и представители теории уголовного права, выделяя самостоятельные ее формы: повторность, неоднократность, совокупность, рецидив⁵. В рамках нашего исследования рассмотрим более подробно легальный рецидив, его понятие и роль в право-

// Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2013. № 1. С. 81-89.

¹ См.: *Криволапов Г.Г.* Множественность преступлений (неоднократность, совокупность, рецидив): лекция. М., 1997. С. 9-12.

² См.: *Досаева Г.С.* Множественность преступлений: генезис и перспективы развития уголовно-правового института. М., 2015. С. 12-17.

³ *Яковлев А.М.* Совокупность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1960; *Яковлев А.М.* Борьба с рецидивной преступностью. М., 1964. С. 40-43.

⁴ *Бузынова С.П.* Множественность преступлений. М., 1989. 5-7.

⁵ См.: *Дагель П.С.* Множественность преступлений: лекция. Владивосток, 1969; *Криволапов Г.Г.* Множественность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1974.

применительной практике. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. не содержал в Общей части норм, регламентирующих пределы ответственности при рецидиве преступлений, а акцентировал внимание судов на оценке рецидивных проявлений в отдельных конкретных статьях Особенной части УК. Например, в ч. 2 ст. 79 УК РСФСР в качестве квалифицирующего признака было признано *повторное и упорное* уклонение от платежа отдельными гражданами налогов, денежных или натуральных, или отказ от исполнения повинностей, подтверждающих злостность неплательщиков. За получение взятки должностным лицом при наличии *прежней судимости* за взятку или *неоднократное получение* взятки могла быть назначена высшая мера наказания с конфискацией имущества (ч. 2 ст. 114 УК РСФСР). Именно в этом законодательном акте России впервые был использован термин «рецидивист». Так, ст. 140а УК РСФСР гласила: «Лица, занимающиеся незаконным приготовлением и хранением спиртных напитков в виде промысла (рецидивисты), караются лишением свободы на срок не ниже 3-х лет с конфискацией имущества».

Специальный рецидив как квалифицирующий признак при умышленном убийстве был включен в ст. 142 УК РСФСР – совершение лицом, уже отбывшим наказание за умышленное убийство. Статья 183 УК РСФСР регламентировала ответственность за насильственный грабеж, «совершенный *рецидивистом* или группой лиц (шайкой)».

В Уголовном кодексе РСФСР 1926 г. законодатель не предусмотрел новых аспектов в регламентации ответственности за рецидив, более того, был исключен термин «рецидивист». Однако уже в постановлении ВЦИК РСФСР от 26 марта 1928 г. «О карательной практике и состоянии мест заключения»¹ было отмечено: необходимо применять суровые меры репрессии исключительно в отношении классовых врагов и деклассированных преступников-профессионалов и *рецидивистов*; дополнять назначение суровых мер репрессии в отношении перечисленных элементов *не менее строгим осу-*

¹ Постановление ВЦИК РСФСР от 26 марта 1928 г. «О карательной практике и состоянии мест заключения» // Еженедельник Советской юстиции. 1928. № 14.

ществлением приговоров.

Важнейшим этапом становления института рецидива преступлений явилось дополнение УК РСФСР 1960 г. статьей 24¹, в которой было закреплено понятие *особо опасного рецидивиста*. Законодатель с учетом качественных и количественных критериев выделил 4 группы лиц, признаваемых таковыми:

1. Лицо, ранее осуждавшееся к лишению свободы за особо опасное государственное преступление.

2. Лицо, ранее два раза в любой последовательности осуждавшееся к лишению свободы за особо опасное государственное преступление.

3. Лицо, ранее три раза или более в любой последовательности осуждавшееся к лишению свободы за злостное хулиганство.

4. Лицо, отбывающее наказание в виде лишения свободы за какое-либо из преступлений, перечисленных в пунктах 2 и 3 части первой названной статьи, и вновь совершившее умышленное преступление, за которое оно осуждается к лишению свободы на срок не ниже пяти лет.

Суд, рассматривая вопрос о признании лица особо опасным рецидивистом, учитывал личность виновного, степень общественной опасности совершённых преступлений, их мотивы, степень осуществления преступных намерений, степень и характер участия в совершении преступлений и другие обстоятельства дела. Решение суда должно было быть мотивировано в приговоре. При решении вопроса о признании лица особо опасным рецидивистом не учитывалась судимость за преступление, совершённое этим лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимость, которая снята или погашена в установленном законом порядке¹. Признание лица особо опасным рецидивистом отменялось при снятии с него судимости².

¹ См.: Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению. С. 87-93.

² См.: Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. (ст. 24¹) // Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Указ. соч. С. 596-598.

Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. не содержал понятия «совокупность приговоров», но правила назначения наказания при совершении нескольких преступлений и по нескольким приговорам, тем не менее, были определены в ст. 40 и 41 УК. Кроме того, в ст. 45 УК были регламентированы правила назначения наказания условно осужденному в случае совершения им нового преступления¹.

Таким образом, проведенный анализ показывает, как в уголовно-правовой доктрине и в российском уголовном законодательстве постепенно определялись признаки и нормативные параметры института рецидива:

1) повышенная общественная опасность рецидива, рецидивной преступности, острота проблем ее преодоления всегда была объектом внимания представителей различных уголовно-политических учений (теорий) и школ уголовного права. Сердцевину любой из школ составляют две категории: преступление и наказание, а также связанные с ними понятия криминализации и декриминализации, пенализации и депенализации. Следует отметить, что проблема борьбы с рецидивом рассматривалась, в большей степени – в рамках института назначения наказания и ресоциализации преступника как панацеи от повторного совершения преступления;

2) в работах первых основоположников теории уголовного права Аристотеля, Цицерона, Платона принималось во внимание, что прежняя судимость *изменяет даже объективное значение деяния*, изменяет размер вреда, страха, опасения, внушаемого преступным деянием. Еще более оснований для изменения ответственности усматривается в субъективном элементе: степень закоренелости, привычка к преступлению, определяющая преступную волю и придающая ей особо опасный характер, являются, несомненно, обстоятельствами, относящимися к вновь совершенному деянию;

3) уголовно-правовое «обрамление» институт повторности (рецидива)

¹ См.: Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению. С. 87-93.

получил в работе яркого представителя классической школы уголовного права Ч. Беккариа «О преступлениях и наказаниях». Этот институт традиционно для того времени рассматривался в разделе наказания. По мнению автора, цель наказания заключается не в истязании и мучении человека, и не в том, чтобы воспрепятствовать, сделать несуществующим уже совершенное преступление, а в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же;

4) в рамках антропологической школы уголовного права на первом этапе ее развития решение проблемы повторности (рецидива) было предпринято теорией «преступного человека». По утверждению Ч. Ломброзо, среди человеческого рода существует особый физический или духовно-физический тип, т.е. прирожденный преступник. В связи с таким подходом к пониманию сущности преступления становится бессмысленным принимать какие-либо профилактические меры. Преодоление рецидива будет заключаться в применении наказания, которое исключит возможность совершать подобные преступления (смертная казнь, кастрация, стерилизация и т. п.). В итоге формировалась биологическая или антропологическая точка зрения на преступление, на причины рецидива;

5) наряду с антропологической позицией, формировалась и другая точка зрения – социологическая, согласно которой преступление является событием в жизни конкретного общества и корни его следует искать в общественных отношениях. В этой связи Франц фон Лист отмечал, что «с биологической точки зрения преступление является событием в жизни отдельного человека, которое должно быть объяснено природой и индивидуальностью этого отдельного человека»;

6) взгляды представителей социологической школы уголовного права, придерживающихся *теории социальной обусловленности* преступности, наряду с биологическими факторами, *были наиболее практически значимыми*. Они являлись сторонниками позиции комплексного характера социально-правовых мер борьбы с преступностью, центром которых является личность;

7) отмеченные идеи представителей всех школ в той либо иной мере нашли отражение в работах представителей отечественной теории уголовного права – М.Н. Гернета, Н.С. Таганцева, Л.С. Белогриц-Котляревского, Н.А. Неклюдова, И.Я. Фойницкого и др., а равно и в законодательстве Российской Империи;

8) в уголовном законодательстве дореволюционной России по аналогии с европейскими источниками права употреблялся термин «повторение» преступления, а не рецидив. Так, ст. 138 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. устанавливала правила назначения наказания за повторность преступлений, когда она не была указана в качестве квалифицирующего признака;

9) в Уголовных кодексах послереволюционной России законодатель с учетом исторического законотворческого опыта и доктринальных подходов закреплял в законе самостоятельные формы множественности: *повторность*, *неоднократность*, *совокупность*, *рецидив*. Характерно, что все формы множественности, получавшие ранее или получившие закрепление в действующем Уголовном кодексе РФ, основаны на *повторном* совершении преступления *одним и тем же лицом*. В принципе, речь идет о рецидиве в разнообразном его проявлении с позиции уголовного закона;

10) важнейшим этапом становления института рецидива преступлений явилось дополнение УК РСФСР 1960 г. статьей 24¹, в которой было закреплено понятие *особо опасного рецидивиста*. Законодатель с учетом качественных и количественных критериев выделил 4 группы лиц, признаваемых таковыми. Суд, рассматривая вопрос о признании лица особо опасным рецидивистом, учитывал личность виновного, степень общественной опасности совершённых преступлений, их мотивы, степень осуществления преступных намерений, степень и характер участия в совершении преступлений и другие обстоятельства дела. При решении вопроса о признании лица особо опасным рецидивистом не учитывалась судимость за преступление, совершённое этим лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимость, которая снята или

погашена в установленном законом порядке.

1.2 Эволюция института рецидива преступлений в современном уголовном праве (УК РФ 1996 г.): роль категорий преступлений в формировании его содержания и видов

Общее понятие рецидива и его виды в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г. (далее – УК РФ) базируются на понятии категорий преступлений, сформулированном в ст. 15 УК РФ: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкое и особо тяжкое. Одновременно законодатель отсылает правоприменителя к ст. 86 УК РФ, в которой дана характеристика судимости как правового последствия осуждения лица за совершенное преступление. Необходимо отметить, что регламентация взаимосвязи института рецидива и института категорий преступлений первоначально была связана с принятием Уголовного кодекса РСФСР 1960 г., который уже содержал понятие особо опасного рецидивиста. В ст. 24 УК РСФСР было закреплено, что за *особо тяжкие преступления* и для *особо опасных рецидивистов* устанавливается наказание в виде лишения свободы на срок не свыше пятнадцати лет. При этом законодатель также впервые закрепил понятие особой категории преступлений – *тяжкое преступление* и в примечании 2 к ст. 24 УК РСФСР представил их перечень. Но нельзя не отметить, что в тексте некоторых уголовно-правовых норм (ст. 23, ст. 24 и др.) он употреблял еще и другой оборот – *особо тяжкие преступления*, но не определял его содержание.

Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 14 ноября 1969 г. была введена ст. 24¹ УК РСФСР, в которой было дано понятие особо опасного рецидивиста и, соответственно, исключено примечание 1 к ст. 24 УК РСФСР. Было исключено и примечание 2 к ст. 24 УК в связи с введением в Уголовный кодекс Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 23 июня 1972 г. ст. 7¹ УК («Понятие тяжкого преступления»). Следует также подчеркнуть, что законодатель очень широко использовал признак особо

опасного рецидивиста для дифференциации уголовной ответственности, включая его во многие статьи Особенной части УК РСФСР 1960 г. в качестве квалифицирующего признака¹.

Названный важный этап в развитии содержания института рецидива и института категорий преступлений был принят во внимание законодателем при подготовке УК РФ 1996 г. Он не только учел прежний опыт регламентации рассматриваемых институтов, но и развил их дальше, посвятив этому ряд норм. Претерпело существенные изменения и системно-структурное содержание института рецидива преступлений. Понятие рецидива и три его вида законодатель сформулировал в ст. 18 УК РФ на основе положений ст. 15 УК РФ, т.е. определенных в ней категорий преступлений. Части 1-5 ст. 15 УК РФ содержат четкую классификацию (категоризацию) предусмотренных уголовным законом преступлений. По степени их общественной опасности выделены четыре категории: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкое и особо тяжкое преступление.

С этого момента *институт рецидива* в уголовно-правовом смысле был тесно связан с *институтом категорий преступлений*. Законодатель применяет их при построении норм и Общей, и Особенной части УК РФ. Рецидив преступлений повышает степень общественной опасности как вновь совершаемых преступлений, так и личности виновного. Поэтому его наличие влечёт более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных УК РФ, а также иные последствия, предусмотренные отечественным законодательством, как определено в ч. 5 ст. 18 УК РФ².

Анализируемые институты уголовного права определяют подходы к дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации уголовного наказания, к реализации положений уголовно-исполнительного права,

¹ См.: Досаева Г.С. Категория «особо опасный рецидивист» в уголовном праве России середины XX века // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. № 4. С. 107-109.

² См.: Малков В., Тосакова Л. Назначение наказания при рецидиве преступлений // Российская юстиция. 1997. № 9. С. 35.

выбору судом вида исправительного учреждения, назначаемого осужденному, а также режима и условий исполнения наказания.

Итак, в УК РФ 1996 г. законодатель конструирует институт рецидива преступлений¹, структурно включающий три вида: простой, опасный, особо опасный, уголовно-правовую характеристику которых содержит ст. 18 УК РФ. Первый вид рецидива (*простой*) был определен следующим образом – это совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершённое умышленное преступление. Из законодательного определения можно выделить следующие признаки этого вида рецидива: 1) лицо совершает два или более преступления; 2) все преступления должны быть умышленными; 3) за ранее совершённое преступление лицо должно быть судимо (ч. 1 ст. 18 УК РФ)².

Те же критерии (форма вины, количество осуждений, вид наказания и характер преступления) использует законодатель и при определении признаков опасного и особо опасного рецидива. Однако формула опасного и особо опасного рецидива значительно усложняется. *Во-первых*, для признания наличия опасного рецидива дополнительно к отмеченным признакам закон устанавливает вид наказания, назначенного за совершённые преступления (это должны быть наказания в виде лишения свободы). *Во-вторых*, увеличено количество ранее совершённых преступлений небольшой или средней тя-

¹ В специальной литературе высказано мнение, что «помимо рецидива преступлений, анализ действующего законодательства позволяет выделить такой вид множественности преступлений, как совершение преступления лицом, имеющим судимость, при отсутствии признаков рецидива». См.: *Черненко Т.Г.* Множественность преступлений по российскому уголовному праву: дис. ... д-ра юрид. наук. Кемерово, 2001. С. 10-11; *ее же.* Формы множественности преступлений в Уголовном кодексе Российской Федерации и уголовно-правовой доктрине // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. №3 (21). С. 104. См. также: *Малков В.П.* Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань, 2006. С. 36. Этот вид множественности (его условно можно назвать «квази-рецидив»), несомненно, имеет ряд сходных черт с рецидивом преступлений в нормативном его понимании, не отождествляясь с ним, и имеет определенное уголовно-правовое значение.

² См.: *Жарких Е.А.* Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства // Проблемы эффективности права в современной России: материалы международной научно-практической конференции (Краснодар, 7 октября 2016 г.). Краснодар, 2016. Том 2. С. 103.

жести (их должно быть не менее двух). *В-третьих*, наличие опасного и особо опасного рецидива связано с категорией совершённых преступлений (*тяжкого или особо тяжкого*).

Нормы, содержащие определение категорий преступлений и видов рецидива преступлений, неоднократно изменялись, дополнялись, но основной смысл их, логика применения сохранялись. Наиболее серьезное корректирование института рецидива преступлений (ст. 18 УК РФ) было осуществлено Федеральными законами от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ и от 6 апреля 2011 г. № 66-ФЗ. Прежде всего, это коснулось содержания ч. 4 ст. 18 УК РФ, в которой установлено несколько ограничений для признания наличия рецидива преступлений¹. *Во-первых*, не учитываются судимости за преступления, совершённые лицом до восемнадцати лет (ч. «б» ч. 4 ст. 18 УК РФ). *Во-вторых*, не учитываются судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо виновному была предоставлена отсрочка исполнения приговора, если они не отменялись с направлением осужденного в места лишения свободы. *В-третьих*, судимости, снятые или погашенные в соответствии со ст. 86 УК РФ². При этом законодатель по непонятной причине не включил в этот пункт положения ч. 2 ст. 84 и ч. 2 ст. 85 УК РФ. Отмеченные нормы регламентирует порядок применения института амнистии и помилования. В соответствии с ними судимость может быть снята с осужденного лица актом и о применении амнистии, и о помиловании³. Считаем, что подобный подход законодателя свидетельствует об определенном нарушении системности уголовного законодательства, поэтому предлагаем дополнить ч. 4 ст. 18 УК РФ «Рецидив преступлений» пунктом «г» следующего содержа-

¹ См.: Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса РФ: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. М., 2005. С. 49, 50.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2011. № 1.

³ См.: Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 104; она же. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению. С. 89-90.

ния: «судимости, снятые актом о применении амнистии и актом о помиловании в порядке, предусмотренном статьями 84 и 85 УК РФ».

В-четвертых, законодатель дополнил ст. 18 УК РФ новым пунктом «а», который гласит, что судимость за умышленное преступление небольшой тяжести не учитывается при признании рецидива. Следовательно, судимость за эту категорию преступлений не учитывается и при определении опасного и особо опасного рецидива. Сложилась ситуация, когда рецидив умышленных преступлений как таковой имеет место быть, но при этом отсутствует уголовно-правовой рецидив в смысле ст. 18 УК РФ. Это своеобразное решение законодателя было особо резонансным, так как категория «преступления небольшой тяжести» по решению законодателя существенно «потяжелела». Он скорректировал ч. 2 ст. 15 УК РФ, подняв планку максимального наказания, предусмотренного за преступления, отнесенные к категории преступлений небольшой тяжести, с двух до трех лет лишения свободы. В результате такого решения преступления небольшой тяжести получили более широкое «представительство» в Особенной части УК РФ, так как значительное число деяний, объективно обладающих достаточно высокой общественной опасностью, автоматически вошло в эту группу¹. Законодатель отнес к преступлениям средней тяжести те, для которых наиболее характерен рецидив (повторность): убийство при наличии смягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 107, ст. 108 УК); умышленное причинение вреда здоровью средней тяжести (ч. 1 ст. 112 УК); истязание (ч. 1 ст. 117 УК); развратные действия (ч. 1 ст. 135 УК) и ряд других.

Серьезность данного решения законодателя предопределена тем обстоятельством, что уголовно-правовой институт «рецидив преступлений» и институт «категории преступлений» играют важнейшую роль в обеспечении:

а) дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации уголовного наказания;

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения // Российский следователь. 2016. № 19. С. 23-26.

б) регламентации различных видов освобождения от уголовного наказания,

в) реализации положений уголовно-исполнительного права¹.

Необходимо подчеркнуть, что имеет место не совсем точный комментарий установлений п. «а» ч. 4 ст. 18 УК РФ в судебной практике, когда суды не признают наличие рецидива при совершении лицом преступления небольшой тяжести. Поэтому Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 29 октября 2009 г. № 20 (ред. от 23.12.2010 г.) «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания»² вынужден был дать толкование соответствующего положения. Он отмечал, что речь идет о предыдущем преступлении небольшой тяжести, судимость за совершение которого еще не погашена и не снята.

Федеральным законом № 420-ФЗ от 7.12. 2011 г. «О внесении изменений в УК РФ и отдельные законодательные акты РФ» было скорректировано содержание института категорий преступлений. Основной новеллой спорного характера явилось дополнение ст. 15 частью 6, предоставляющей суду право изменить категорию рассмотренного им преступления. Четкая категоризация преступлений, построенная с учетом степени их опасности, дополнена нормой, наделяющей суд правом изменить в пользу осужденного категорию совершенного им преступления. Суд вправе с учетом фактических обстоятельств совершения преступления и степени его общественной опасности при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию. Мы оцениваем это решение законодателя как еще одну реальную предпосылку снижения эффективности противодействия рецидиву преступлений, так как правовые послед-

¹ См.: Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 101-107.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 20 (ред. от 23.12.2010 г.) «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_93316/ (постановление утратило силу).

ствия этого решения достаточно существенны, в том числе и при признании наличия соответствующего вида рецидива в будущем при совершении осужденным нового преступления¹.

Наш вывод соответствует мнению ряда ученых, что это решение законодателя само по себе является беспрецедентным, абсолютной новеллой отечественного (советского и российского) уголовного законодательства². В Уголовных кодексах РСФСР 1922, 1926, 1960 гг. и Уголовном кодексе РФ 1996 г. в первоначальной его редакции подобной нормы не содержалось. Данная новелла не была достаточно проработана и, соответственно, вызвала неоднозначную оценку. Не совсем удачная редакция ч. 6 ст. 15 УК РФ породила различное толкование этой уголовно-правовой нормы, определение пределов судебного решения, а самое главное – *порядка, условий и ряда последствий ее применения на практике*³. Рассмотрим следующую ситуацию. К. совершил грабеж, вырвав сумку из рук пожилой женщины. Суд квалифицировал его деяние по ч. 1 ст. 161 УК РФ. При определении меры наказания в качестве смягчающего обстоятельства было учтено наличие у него несовершеннолетнего ребенка. К. назначено 2,5 г. лишения свободы. Затем с учетом положений ч. 6 ст. 15 УК РФ суд снизил категорию совершенного К. преступления со средней тяжести на категорию небольшой тяжести. Во время отбывания наказания в колонии общего режима К. причинил осужденному Н., ставшему на путь исправления и оказывавшему содействие администрации учреждения, вред здоровью средней тяжести. К. был привлечен к уго-

¹ См.: Жарких Е.А., Прохоров Л.А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия / Российский следователь. 2016. № 9. С. 34.

² См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Яковлева Д.А. Уголовно-правовые последствия изменения судом категории преступления // Современные проблемы уголовной политики: материалы III международной научно-практической конференции (Краснодарский университет МВД России, 27 сентября 2013 г.). Краснодар, 2013. С. 185-194; Никулин С. Вопросы применения ч. 6 ст. 15 УК РФ // Уголовное право. 2012. № 5. С. 99-101.

³ См.: Жарких Е.А., Прохоров Л.А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 35.

ловной ответственности за совершение особо тяжкого преступления по ч. 3 ст. 321 УК РФ. Суд назначил ему наказание в виде 5 лет лишения свободы, т.е. минимальный предел санкции указанной уголовно-правовой нормы.

В данном случае пределы индивидуализации наказания К., регламентированные статьями 60 – 70 УК РФ, у суда были ограничены. Прежде всего, он не имел возможности учесть положения п. «а» ч. 2 ст. 63 УК РФ – наличие рецидива преступлений. Так, *первое преступление* (грабеж), совершенное К., отнесено законом к категории средней тяжести, *второе* – дезорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества, является особо тяжким. Поэтому в его действиях *фактически* в соответствии с ч. 1 ст. 18 УК РФ имел место рецидив преступлений и суд обязан был дать этому обстоятельству свою оценку. Кроме того, в соответствии с законом на рассматриваемую ситуацию должны распространяться требования ч. 2 ст. 68 УК РФ («Назначение наказания при рецидиве преступлений»), регламентирующей порядок обязательного отягчения наказания. Однако предыдущее решение суда об изменении категории первого преступления, совершенного К., исключает такую возможность при рассмотрении второго уголовного дела, так как прежняя судимость за *преступление небольшой тяжести не создает рецидива*. Следовательно, изменение судом категории преступления можно признать как необоснованное «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия¹.

В этом смысле представляет интерес мнение А. Рожнова и А. Синельникова. Они полагают, что ч. 6 ст. 15 УК РФ буквально ставит с ног на голову устоявшиеся десятилетиями аксиомы науки уголовного права, ломает традиции правотворчества². Законодатель, руководствуясь принципом справед-

¹ См.: Жарких Е. А., Прохоров Л. А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 31-35.

² См.: Рожнов А., Синельников А. Положения ч. 6 ст. 15 УК РФ в контексте вопросов обратной силы уголовного закона // Уголовное право. 2012. № 5. С. 116-117; Щепельков В.Ф. Проблемы применения уголовного закона в связи с изменением ст. 15 УК РФ // КриминалистЪ. 2012. № 1(10). С. 12-15.

ливости, уже произвел по объективным признакам – характеру и степени общественной опасности преступлений – категоризацию преступных деяний, традиционно признанных средством дифференциации уголовной ответственности. В противоречие данному исходному постулату ч. 6 ст. 15 УК РФ делегирует право присваивать тому или иному преступлению соответствующую категорию суду, который призван, согласно уголовно-правовой доктрине, осуществлять никак *не дифференциацию* уголовной ответственности, а исключительно *ее индивидуализацию*. Поэтому привнесение мнения судьи «способно внести смуту в уголовное законодательство».

По мнению А. Наумова, наделение суда полномочием в определении категории преступлений противоречит конституционному принципу «разделения властей»¹.

Действующий УК РФ уже содержит весьма разнообразные основания дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания. Свобода судебного усмотрения существенно возросла также в связи с отменой в значительном числе статей Особенной части УК нижнего предела санкций, предусматривающих наказание в виде лишения свободы².

При этом следует определить, отвечает ли рассматриваемая норма требованиям принципа системности уголовного и уголовно-процессуального законодательства, ведь ее применение влечет за собой серьезные изменения всех правовых последствий этого решения. Прежде всего, она влияет на определение в конкретном случае вида рецидива (ст. 18 УК РФ) и на назначение наказания с учетом ст. 63 и ст. 68 УК; назначение вида исправительного учреждения (ст. 58 УК РФ) и к реализации положений уголовно-исполнительного права по обеспечению режима отбывания наказания. Кроме

¹ См.: Наумов А. Уголовный проступок как преступление небольшой тяжести // Уголовное право. 2017. №4. С. 96.

² См.: Колиев В.Л., Прохоров Л.А. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств: совершенствование законодательного регулирования // Следователь. 2003. № 2. С. 2-5; Прохоров Л.А., Жинкина Е.Ю. К вопросу о совершенствовании норм о назначении наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров // Следователь. 2002. № 4. С. 15-18.

того, как показано выше, она влияет на уголовно-правовую оценку последующего поведения осужденного.

В таких ситуациях желательно помнить важнейшее установление, закрепленное в свое время в ст. 96 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.: «Наказание за преступление определяются не иначе, как на точном основании постановлений закона». Иное решение не соотносится с принципами законности, равенства всех перед законом, справедливости, вины, гуманизма, а также целями наказания. Рассматриваемая норма создает условия для принятия судом не основанного на каких-либо объективных обстоятельствах волюнтаристского решения¹.

В соответствии с новым законодательным подходом *опасный рецидив* (ч. 2 ст. 18 УК) имеет место:

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

Рецидив преступлений признаётся *особо опасным* (ч. 3 ст. 18 УК):

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

¹ См.: Жарких Е.А., Прохоров Л.А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 35.

тяжкое преступление.

Таким образом, для признания наличия в действиях лица «простого» (т.е. не опасного и не особо опасного) рецидива достаточно принять во внимание форму вины совершённых преступлений (преступления должны носить умышленный характер). О наличии же опасного рецидива говорит вид наказания за совершённые преступления (это должны быть наказания в виде лишения свободы) и количество ранее совершённых преступлений (их должно быть не менее двух). На опасный рецидив может указывать также характер вновь совершённых преступлений (это должны быть тяжкие преступления), в данном случае достаточно и одного осуждения в прошлом за преступление такого же характера. Те же критерии (форма вины, количество осуждений, вид наказания и характер преступления) использует законодатель и при определении признаков особо опасного рецидива.

Отмеченными ранее Федеральными законами внесены и иные принципиальные изменения в регламентацию института множественности преступлений, оказавшие существенное влияние на роль рецидива в обеспечение дифференциации уголовной ответственности, а равно индивидуализации и исполнения наказания¹. Особенно это касается принципиального корректирования содержания ст. 68 УК РФ («Назначение наказания при рецидиве преступлений»).

Представленная нами законодательная интерпретация рецидива преступлений так же, как и иных форм множественности, не в полной мере соответствовала концепции криминализации в современной российской уголовно-правовой доктрине. Дело в том, что осложнение практики противодействия общественно опасным посягательствам, тенденция количественного роста преступности постепенно подталкивали законодателя к построению такой законотворческой концепции. Поэтому спустя 8 лет после отмеченного реформирования института множественности (2003-2011 гг.) в систему дей-

¹ См. также: *Досаева Г.С.* Перспективы совершенствования норм о рецидиве преступлений // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2015. № 3 (58). С. 99-106.

ствующего УК РФ активно возвращаются отмененные нормативные положения и категории, которые будут проанализированы во второй главе¹.

Таким образом, анализ сложившегося законодательного подхода к обеспечению оценки совершенного преступления и назначения справедливого наказания виновному при наличии рецидива преступлений позволяет сформулировать следующие выводы и предложения:

– важный этап в развитии теории института рецидива и института категорий преступлений связан с подготовкой Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года. Законодатель не только учел прежний опыт регламентации рассматриваемых институтов, но и развил их дальше, посвятив этому ряд норм. Претерпело существенные изменения системно-структурное и функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений. Понятие рецидива и три его вида законодатель сформулировал в ст. 18 УК РФ на основе положений ст. 15 УК РФ, т.е. определенных в ней категорий преступлений²;

– взаимосвязь института рецидива и института категорий преступлений первоначально была регламентирована нормами Уголовного кодекса РСФСР 1960 г., который уже содержал понятие особо опасного рецидивиста и понятия тяжкого и особо тяжкого преступления;

– институт рецидива в уголовно-правовом смысле тесно связан с институтом категорий преступлений. Понятие видов рецидива в УК РФ базируются на понятии категорий преступлений, сформулированных в ст. 15 УК РФ: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкое и особо тяжкое. Одновременно законодатель отсылает правоприменителя к ст. 86 УК РФ, в которой дана характеристика судимости как правового последствия осуждения лица за совершенное преступление;

¹ См.: *Жарких Е.А.* Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения // *Российский следователь*. 2016. № 19. С. 25-26.

² См.: *Жарких Е.А., Прохоров Л.А.* Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 34-35.

– законодатель применяет отмеченные категории при построении норм и Общей, и Особенной части УК РФ. Рецидив преступлений повышает степень общественной опасности как вновь совершаемых преступлений, так и личности виновного. Поэтому его наличие влечёт более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных УК РФ, а также иные последствия, предусмотренные российским законодательством (ч. 5 ст. 18 УК);

– анализируемые институты уголовного права определяют подходы к дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации уголовного наказания, к реализации положений уголовно-исполнительного права, выбору судом вида исправительного учреждения, назначаемого осужденному, определению режима отбывания наказания¹;

– Федеральными законами от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ и от 6 апреля 2011 г. № 66-ФЗ предусмотрено несколько ограничений для признания наличия рецидива преступлений (ч. 4 ст. 18 УК). Во-первых, не учитываются судимости за преступления, совершённые лицом до достижения им восемнадцати лет (ч. «б» ч. 4 ст. 18 УК). Во-вторых, не учитываются судимости за преступления, осуждение за которые признавалось условным либо виновному была предоставлена отсрочка исполнения приговора, если они не отменялись с направлением осужденного в места лишения свободы. В-третьих, судимости, снятые или погашенные в соответствии со ст. 86 УК. При этом законодатель по непонятной причине не включил в этот пункт положения ч. 2 ст. 84 и ч. 2 ст. 85 УК РФ, согласно которым судимость может быть снята и актами о применении амнистии, и актом помилования. Поэтому предлагаем дополнить ч. 4 ст. 18 УК РФ («Рецидив преступлений») пунктом «г» следующего содержания: «г) судимости, снятые актом о применении амнистии или актом о помиловании в порядке, предусмотренном статьями 84 и 85 УК РФ»;

– законодатель дополнил ст. 18 УК РФ новым пунктом «а», который гласит, что судимость за умышленное преступление небольшой тяжести не учитывается при признании рецидива. Это своеобразное решение законода-

¹ См.: Там же.

теля было особо резонансным, так как категория «преступления небольшой тяжести» по решению законодателя существенно «потяжелела». Он скорректировал ч. 2 ст. 15 УК, подняв планку максимального наказания, предусмотренного за преступления, отнесенные к категории преступлений небольшой тяжести, с двух до трех лет лишения свободы. В результате такого решения преступления небольшой тяжести получили более широкое «представительство» в Особенной части УК РФ, так как значительное число деяний, объективно обладающих достаточно высокой общественной опасностью, автоматически вошло в эту группу¹;

– отмеченными Федеральными законами было скорректировано понятие категории преступлений, но основной новеллой спорного характера явилось дополнение статьи 15 УК частью 6, которая наделяет суд правом изменить в пользу осужденного категорию совершенного им преступления с учетом фактических обстоятельств совершения преступления и степени его общественной опасности при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств на менее тяжкую, но не более чем на одну. Мы оцениваем это решение законодателя как еще одну реальную предпосылку снижения эффективности противодействия рецидиву преступлений, так как правовые последствия этого решения достаточно существенны;

– законодатель, руководствуясь принципом справедливости, уже произвел по объективным признакам – характеру и степени общественной опасности преступлений – категоризацию преступных деяний, традиционно признанных средством дифференциации уголовной ответственности. В противоречие этому исходному подходу ч. 6 ст. 15 УК РФ делегирует право присваивать тому или иному преступлению соответствующую категорию суду, который призван, согласно уголовно-правовой доктрине, осуществлять не дифференциацию уголовной ответственности, а исключительно ее индивидуали-

¹ Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 25-26.

зацию;

– закрепление законодателем права суда изменять категорию совершенного виновным преступления в части 6 ст. 15 УК РФ не способствует, по нашему мнению, реализации закрепленных в законе принципов уголовного права, дифференциации уголовной ответственности, индивидуализации уголовного наказания и режима его исполнения, а также предупреждению рецидивной преступности¹;

– предложено для более точной и объективной оценки личности виновного и совершенного им общественно опасного деяния исключить п. «а» ч. 4 ст. 18 УК, запрещающий учитывать при признании наличия рецидива судимость за умышленное преступление небольшой тяжести. Следует подчеркнуть, что законодатель с учетом значимости института рецидива преступлений в борьбе с преступностью на всех этапах развития уголовного права уделяет достаточно много внимания его нормативному оформлению. Но, тем не менее, вопросы, связанные с законодательными и доктринальными подходами к понятию рецидива и соотношению с другими уголовно-правовыми институтами, влияющими на результаты правоприменительной практики, как показывают наши исследования, себя не исчерпали.

1.3 Институт рецидива преступлений в зарубежном уголовном праве: законодательные подходы к его понятию и роли в дифференциации уголовной ответственности

Рассмотренные в первом параграфе исторические этапы развития понятия рецидива (повторения) преступлений и рецидивиста нашли продолжение в современных законодательствах разных стран. В уголовном праве отдельных зарубежных государств имеет место отличающийся подход к регламентации ответственности за рецидив. Наиболее четкое различие наблюдается в

¹ Этого мнения придерживается 81% опрошенных нами респондентов. См.: Приложение.

странах Дальнего зарубежья и странах постсоветского пространства, и основывается оно на принципиальной концепции. Так, Уголовные кодексы стран Дальнего зарубежья занимают очень жесткую позицию при определении наказуемости при рецидиве, устанавливая наказание, в два, полтора раза или на одну треть превышающее максимальный предел санкции, предусмотренной за повторно совершенное преступление. В данном случае, как представляется, концепция базируется на идее, что *рецидив – это свойство личности того, кто совершил преступление*. Степень правовой и социальной деградации преступника во многом зависит от количества совершенных им преступлений, поэтому для его исправления необходимо более длительное воздействие.

В Уголовных кодексах стран постсоветского пространства так же, как и в УК РФ, акцент перенесен на преступление – *рецидив преступлений*, хотя в УК РСФСР речь шла об особо опасном *рецидивисте*. Поэтому законодатель при регламентации наказуемости за рецидив преступлений исходит из максимального предела санкции, предусмотренной за повторно совершенное преступление, не предоставляя права его превышения. В связи с этим в России нередки ситуации, когда лица, осужденные по 5-10 раз, возвращаются в исправительные учреждения, успев при этом вовлечь в преступную деятельность несколько молодых людей¹.

Рассмотрим особенности регламентации уголовной ответственности при рецидиве в уголовном законодательстве стран Дальнего зарубежья.

Законодатель *Франции* со свойственной ему скрупулезностью подробно дифференцирует подходы к регламентации порядка назначения наказания при рецидиве преступлений. Этим вопросам посвящен подраздел 2 «О наказаниях, применяемых в случае рецидива». Так, в ст. 132-8 УК Франции сформулировано два варианта назначения наказания в зависимости от тяжести совершаемых лицом преступлений. Эта статья аналогична ст. 70 УК РФ 1996 г.,

¹ См.: *Жарких Е.А.* Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 101-107.

в которой регламентирован порядок назначения наказания при совокупности приговоров.

Первый вариант предполагает следующие условия для отягчения наказания при наличии рецидива:

а) лицо уже осуждено окончательно за преступление или проступок, за которое по закону предусмотрено наказание в виде тюремного заключения сроком 10 лет;

б) оно вновь совершает преступление, максимальное наказание за которое составляет двадцать или тридцать лет;

в) максимум уголовного заключения или уголовного заточения *будет пожизненным*.

Второй вариант отягчения наказания при рецидиве преступлений заключается в следующем:

а) лицо уже осуждено окончательно за преступление или проступок, за которое по закону предусмотрено наказание в виде тюремного заключения сроком 10 лет;

б) оно вновь совершает преступление, максимальное наказание за которое составляет пятнадцать лет;

в) максимум уголовного заключения или уголовного заточения осужденному в этом случае составит тридцать лет.

Статья 132-9 УК Франции, аналогичная ст. 68 УК РФ, также формулирует два варианта назначения наказания в зависимости от тяжести совершаемых лицом преступлений. Первый вариант определяет следующие условия отягчения наказания:

а) лицо уже отбыло наказание за какое-либо преступление либо проступок, за которое по закону предусмотрено наказание в виде тюремного заключения сроком 10 лет;

б) в течение десяти лет после отбытия наказания или истечения срока давности его исполнения совершает какой-либо проступок, подлежащий такому же наказанию, т.е. тюремному заключению сроком 10 лет;

в) максимум предусмотренных наказаний в виде тюремного заключения и штрафа *удваивается*.

Например, лицо ранее было судимо за изнасилование по ст. 222-23 УК Франции, санкция которой предусматривает наказание в виде пятнадцати лет уголовного заключения. После освобождения оно вновь совершает изнасилование, за совершение которого суд *должен назначить тридцать лет уголовного заключения*.

Для сравнения рассмотрим аналогичную ситуацию, регламентированную УК РФ. Лицо отбыло наказание по ч. 1 ст. 131 УК РФ, санкция которой предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от трех до шести лет. После освобождения оно вновь совершает изнасилование. При назначении наказания за совершение этого преступления суд должен руководствоваться ч. 2 ст. 68 УК РФ и назначить наказание не менее одной третьей части от шести лет, т.е. не менее двух лет лишения свободы. Правда, законодатель в определенной степени попытался исправить эту парадоксальную ситуацию, указав, что наказание должно быть в пределах санкции ч. 1 ст. 131 УК РФ, т.е. не менее трех лет лишения свободы. Рассмотренная ситуация распространяется и на назначение наказания по всем остальным видам «рецидивных» преступлений, что явно не отвечает проблемам противодействия рецидивной преступности¹.

Второй вариант отягчения наказания при рецидиве преступлений в соответствии с ч. 2 ст. 132-9 УК Франции:

а) лицо уже отбыло наказание за какое-либо преступление либо проступок, за которое по закону предусмотрено наказание в виде тюремного заключения сроком 10 лет;

б) лицо в течение пяти лет после отбытия наказания или истечения срока давности его исполнения совершает какой-либо проступок, подлежащий наказанию в виде тюремного заключения на срок свыше одного года, но

¹ См.: Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 101-107.

ниже 10 лет;

в) максимум предусмотренных наказаний в виде тюремного заключения и штрафа *удваивается*.

Законодатель предусмотрел и правила назначения наказания при наличии специального рецидива. Этому посвящена статья 132-10 УК Франции, которая формулирует правила назначения наказания в данной ситуации:

а) лицо уже отбыло наказание, назначенное ему судом за какой-либо проступок;

б) в течение пяти лет после отбытия наказания или истечения срока давности его исполнения оно вновь совершает такой же проступок либо проступок, ему подобный с точки зрения правил повторности;

в) максимум предусмотренных наказаний в виде тюремного заключения и штрафа *удваивается*¹.

Особо следует отметить, что Уголовный кодекс Франции не предусматривает в статьях Особенной части прежнюю судимость в качестве квалифицирующего признака.

Таким образом, уголовный закон Франции отражает крайне жесткое отношение государства к лицам, допускающим рецидив преступлений, что, с нашей точки зрения, заслуживает одобрения.

Уголовный кодекс Японии в главе 10 УК «Рецидив преступлений» содержит 4 статьи: 56-59 (ст. 58 исключена из системы уголовного закона). Законодатель в тексте этих статей не употребляет термин «рецидив», а ведет речь о «повторном преступлении». Вместе с тем фактически речь в законе идет о рецидиве. Так, ч. 1 ст. 56 УК Японии (Повторное преступление) гласит: «Повторным совершением преступления считается, если лицо, приговоренное к лишению свободы с принудительным трудом, в течение пяти лет со дня окончания исполнения наказания или со дня освобождения от его исполнения опять совершило преступление, за которое должно быть назначено

¹ См.: Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л.В. Головкин, Н.Е. Крылова. СПб., 2002; URL: <https://constitutions.ru/?p=5859> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

срочное лишение свободы с принудительным трудом»¹.

В ч. 2 ст. 56 УК Японии регламентирован порядок признания наличия повторного (рецидива) преступления у лица, приговоренного к смертной казни за преступление, за которое может быть по закону назначено наказание в виде лишения свободы с принудительным трудом. В этом случае действуют правила, установленные в ч. 1 ст. 56 УК Японии. Пятилетний срок начинает исчисляться со дня освобождения от смертной казни. В случае, если смертная казнь заменена лишением свободы с принудительным трудом, срок исчисляют со дня исполнения приговора или освобождения от него. И если лицо до истечения пяти лет вновь совершает преступление, за которое должно быть приговорено к срочному лишению свободы с принудительным трудом, возникает правовое состояние – рецидив преступлений (или повторность).

Законодатель Японии достаточно радикально решает вопрос о назначении наказания при наличии события повторного преступления. В ст. 57 УК (Наказание за повторное совершение преступления) установлено, что наказание в этом случае назначается *не свыше удвоенного максимального срока лишения свободы с принудительным трудом, установленного за данное преступление*. Например, лицо отбыло наказание в виде 7 лет лишения свободы с принудительным физическим трудом. Спустя 4 года после освобождения оно вновь совершает разбойное нападение и привлекается к уголовной ответственности по ч. 1 ст. 236 УК Японии. Санкция этой уголовно-правовой нормы предусматривает лишение свободы с принудительным физическим трудом на срок не ниже пяти лет. В данном случае санкция устанавливает только минимальный предел этого вида наказания, а максимальный установлен в нормах Общей части. Мы исходим из общего положения, что максимальный срок лишения свободы с принудительным трудом составляет 15 лет. В соответствии со ст. 57 УК удвоенный срок составит 30 лет. Однако в соответствии со ст. 14 УК Японии усиление срока лишения свободы с принудитель-

¹ См.: Уголовный кодекс Японии / под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2002.

ным трудом возможно до 20 лет. Следовательно, при рецидиве преступлений указанному лицу будет назначено 20 лет лишения свободы с принудительным физическим трудом. Но в любом случае назначаемый срок будет превышать максимальный предел санкции соответствующей статьи, что, по нашему мнению, вполне согласуется с принципом справедливости.

В ст. 59 УК Японии (Троекратное и более совершение преступления) установлено правило, что «хотя лицо совершило три и более преступлений, к нему применяются те же правила, что и при совершении преступления во второй раз».

Заметим, что повторность преступлений законодатель не признает в качестве квалифицирующего признака в статьях Особенной части.

По нашему мнению, представленный в УК Японии подход к регламентации ответственности при рецидиве преступлений наиболее отвечает эффективности борьбы с рецидивной преступностью¹.

Более мягко относится к наказуемости при наличии рецидива преступлений законодатель *Швейцарии*, но, тем не менее, разрешает суду назначить наказание выше установленного санкцией применяемой статьи. В раздел 3 УК Швейцарии («Усиление наказания») он включил ст. 67 («Рецидив»). Часть 1 ст. 67 УК Швейцарии гласит: «Если лицо было приговорено к каторжной тюрьме или тюремному заключению и ко времени совершения преступного деяния еще не прошло пять лет с того момента, как оно полностью или частично отбыло наказание в виде каторжной тюрьмы или тюремного заключения, то суд повышает размер наказания, не превышая, однако, максимальный размер наказания, предусмотренный для данного вида».

В то же время законодатель достаточно широко использует такой квалифицирующий признак, как совершение преступлений в виде промысла, например, ст. 119 («Прерывание беременности третьим лицом»), ст. 156

¹ Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 104-105.

(«Вымогательство») УК Швейцарии и др.¹

Уголовное законодательство *Польши* не содержит понятия «рецидив преступлений», используя, как и законодатель Японии, термин «повторность преступлений» (глава 7 УК Польши). Параграф 1 ст. 64 УК Польши содержит следующее понятие повторности: «Если виновный, осужденный за умышленное преступление к наказанию лишением свободы, в течение 5 лет после отбытия не менее 6 месяцев наказания совершил умышленное преступление, подобное преступлению, за которое уже был осужден, суд может назначить наказание, предусмотренное за это преступление, в размере до верхнего предела наказания, установленного в санкции, *увеличенного наполовину*».

Параграф 2 ст. 64 УК Польши посвящен регламентации назначения наказания за повторное совершение конкретных видов преступлений: умышленное преступление против жизни и здоровья, изнасилование, разбой, кражу со взломом или другое преступление против собственности с применением насилия или угрозой его применения. В таких случаях суд назначает наказание лишением свободы, предусмотренное за это преступление, в размере выше нижнего предела, установленного в санкции, а может назначить и в размере до верхнего предела, установленного в санкции, *увеличенного наполовину*².

Таким образом, УК Польши тоже содержит инструментарий для серьезного усиления наказания при рецидиве преступлений.

Законодатель *Турции* так же, как и законодатель Франции, подробно дифференцирует подходы к регламентации порядка назначения наказания при рецидиве преступлений. Этим вопросам посвящен раздел восьмой «Рецидив преступлений», который включает 8 статей – 81-88 УК Турции. Главу открывает ст. 81, где сформированы 4 правила назначения наказания при ре-

¹ См.: Уголовный кодекс Швейцарии / под ред. А.В. Серебренниковой. СПб., 2002; Юридическая Россия: федеральный правовой портал. – URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241950> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

² См.: Уголовный кодекс Польши / под ред. А.И. Лукашова, Н.Ф. Кузнецовой. СПб., 2001; Зарубежные уголовные кодексы. – URL: <http://www.crimpravo.ru/page/zar-uk/> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

цидиве:

а) первое правило связано с общим рецидивом, т.е. лицо совершает новое правонарушение в течение 10 лет после отбытия наказания или погашения последствий наказания на срок более пяти лет; а при иных наказаниях – в течение пяти лет после их отбытия или погашения. Суд назначает за новое преступление наказание, *увеличенное на одну шестую от максимального предела санкции;*

б) второе правило связано со специальным рецидивом, т.е. лицо совершает новое правонарушение одного вида с правонарушением, повлекшим предыдущее осуждение. В этом случае назначается более строгое наказание – оно увеличивается *от одной шестой до одной трети максимального предела санкции;*

в) третье правило – увеличение наказания за второе правонарушение по причине рецидива ни при каких обстоятельствах не может быть больше срока самого тяжкого из наказаний, назначенных за предыдущее правонарушение;

г) в ч. 4 ст. 81 УК Турции определены правила назначения наказаний разных видов при рецидиве правонарушений.

В ст. 82 УК Турции определены правила отбывания наказания при рецидиве для лиц, осужденных к пожизненному тяжкому заключению: установлен срок изоляции осужденного днем и ночью в отдельной камере. Он составляет одну восьмую часть наказания. Однако дополнительный срок изолирования осужденного не может быть больше трех лет при тяжком заключении и двух лет при заключении.

Правила назначения наказания при специальном рецидиве применяются и при осуждении за особо тяжкие преступления, перечисленные в ст. 86 УК Турции, в частности, против безопасности государства; должностные преступления; деяния, связанные с политическими или религиозными свободами; преступления против судей в связи с исполнением ими должностных обязанностей; против общественного здоровья; убийства; хищения и др.

Статья 87 УК Турции ограничивает возможность применения указанных правил повышения наказаний при повторном совершении неосторожных преступлений¹, чисто воинских преступлений и проступков, а также осуждение за преступления против общественного доверия иностранными судами.

Особенная часть уголовного законодательства Турции не содержит квалифицированных составов, построенных на основе повторности или рецидива преступлений².

Более лояльно относится к наказуемости при специальном и общем рецидив законодатель *Республики Сан-Марино*³. В статье 91 УК Республики («Рецидив») законодатель дает понятие рецидивиста – это «лицо, ранее осужденное за умышленное преступление. В подобном случае судья не может применить наказание минимальной степени». Следовательно, обязательность отягчения наказания заключается в запрещении назначать минимальное наказание, предусмотренное за повторное преступление. В случае специального рецидива наблюдается иной подход. Так, ч. 1 ст. 91 УК Республики Сан-Марино устанавливает, что «если рецидив повторяется и новое преступление носит тот же самый характер, наказание может быть *увеличено на одну ступень*». Однако норма носит не императивный, а диспозитивный характер. Таким образом, усиление наказания зависит от решения суда.

Законодатель *Швеции*⁴ не предусмотрел в Уголовном кодексе нормы, содержащей дефиницию рецидива. Но, тем не менее, в гл. 26 УК Швеции («О тюремном заключении») установлены правила назначения наказания при рецидиве. Так, ст. 3 УК Швеции закрепляет следующие условия повышения

¹ Гайков В.Т., Саядова А.С. Неосторожные преступления в сфере применения источников повышенной опасности в уголовном законодательстве зарубежных стран // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2017. Т. 4. № 4 (14). С. 56-63.

² См.: Уголовный кодекс Турции / под ред. Н. Сафарова и Х. Бабаева. СПб., 2003; Зарубежные уголовные кодексы – URL: <http://www.crimpravo.ru/page/zar-uk/> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

³ См.: Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / под ред. С.В. Максимова. СПб., 2002.

⁴ См.: Уголовный кодекс Швеции / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, С.С. Беляева. СПб., 2001; URL: <https://constitutions.ru/?p=5705> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

наказания при повторном совершении преступления: а) лицо приговорено к тюремному заключению на срок не менее двух лет; б) после осуждения совершает новое преступление, за которое предусмотрено наказание к тюремному заключению на срок более шести лет. В таком случае в соответствии с рассматриваемой нормой «лицо может быть приговорено за такой рецидив к тюремному заключению на срок, который *превышает на четыре года максимальное наказание, которое может быть назначено за преступление*». Следовательно, уголовный закон четко устанавливает предел обязательного увеличения срока наказания – на 4 года выше максимального предела санкции.

Законодатель *Федеративной республики Германии* не употребляет термины «рецидив» или «повторность» при разрешении вопроса о назначении уголовного наказания за совершение нескольких преступлений. Эта проблема регламентирована в рамках понятия «совокупность деяний». Так, в главе третьей УК ФРГ («Назначение наказания при нескольких нарушениях закона») содержатся параграфы 53 и 54 («Совокупность деяний»), в которых определены правила назначения наказания при совершении виновным нескольких деяний. Размеры совокупного наказания зависят от видов наказания, которое закон предусматривает за совершение этих деяний. В случае, если за одно из преступлений предусмотрено пожизненное лишение свободы, то совокупной мерой наказания будет пожизненное лишение свободы. Совокупное наказание в виде лишения свободы не должно превышать пятнадцати лет¹.

Сходной позиции по отношению к регламентации ответственности за рецидив преступлений придерживается и законодатель *Голландии*, включивший в Уголовный кодекс раздел 6 («Совокупность уголовных правонарушений»). Раздел содержит 11 статей, в которых подробно прописаны решения практических органов при оценке реальной и идеальной совокупности пре-

¹ См.: Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / под ред. Д.А. Шестакова. СПб., 2003; URL: <https://constitutions.ru/?p=5854&attempt=1> (дата обращения – 15.10.2019 г.).

ступлений (ст. 55 УК Голландии), продолжаемого преступления (ст. 56 УК Голландии). Правила определения совокупного наказания закреплены в ст. 57 УК Голландии: «Максимальным наказанием должна быть сумма максимальных наказаний, предусмотренных за совокупные действия; однако в случае наказания в виде тюремного заключения или заключения наказание *не должно превышать максимальный срок самого строгого наказания более чем на одну треть*»¹. Таким образом, и в УК Голландии установлен достаточно суровый подход к установлению пределов наказуемости при рецидиве.

Уголовный кодекс *штата Техас* в ст. 12.42 («Наказания, назначаемые правонарушителям, совершившим фелонию повторно или многократно») устанавливает порядок принятия решения судом в случае рецидива. Суть усиления наказания в таких случаях заключается в повышении на одну степень фелонии. Например, лицо осуждается за совершение фелонии третьей степени, предусматривающей наказание в виде лишения свободы на срок от двух до десяти лет. Однако ранее оно было единожды судимо за совершение фелонии любой степени, поэтому наказание виновному назначается как совершившему *фелонию второй степени, максимальное наказание в этом случае увеличивается до двадцати лет*².

Уголовное законодательство *Китайской Народной Республики*³ тоже устанавливает повышенную уголовную ответственность при рецидиве. Параграф 2 («Рецидив») включает две статьи. Статья 65 УК КНР устанавливает: «Преступные элементы, осужденные к срочному лишению свободы или к более высокой мере наказания, если после отбытия назначенного срока уголовного наказания либо при применении амнистии в течение 5 лет они вновь совершили преступление, за которое предусмотрено срочное лишение свободы или более высокая мера наказания, признаются рецидивистами и подле-

¹ См.: Уголовный кодекс Голландии / под ред. Б.В. Волженкина. СПб., 2001; URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID> (дата обращения – 12.10.2019 г.).

² См.: Уголовный кодекс штата Техас / под ред. И.Д. Козочкина. СПб., 2006.

³ См.: Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2001.

жат более строгому наказанию». Законодатель также включил своеобразную уголовно-правовую норму в ст. 66 УК КНР, по сути, дублирующую ст. 65 УК КНР: «Преступные элементы, совершившие нарушающее спокойствие государство преступление, отбывшие наказание либо амнистированные, в случае повторного совершения преступления, нарушающего спокойствие государство, также рассматриваются как рецидивисты». Видимо, эта норма подчеркивает опасность специального рецидива, хотя конкретное преступление не названо. Полагаем, что речь идет о государственных преступлениях.

Следует указать еще на одно интересное законодательное установление, закрепленное в ст. 74 УК КНР, – запрет на применение к рецидивистам условного осуждения.

Характерной чертой Особенной части УК КНР является то, что в статьях, регламентирующих ответственность за конкретные преступления, широко использованы следующие квалифицирующие признаки:

а) «неоднократность преступлений», например, в ст. 236 УК КНР – неоднократное изнасилование, ст. 263 УК КНР – неоднократный грабеж и др.;

б) «многократность преступлений», например, ст. 292 УК КНР – массовые драки, ст. 318 УК КНР – нелегальное пересечение государственной границы, ст. 321 УК КНР – нелегальная перевозка третьих лиц через государственную границу и др.

Подходы к регламентации ответственности при рецидиве преступлений в Уголовных кодексах стран, входящих в Евразийский экономический союз, в основных чертах сходны с подходом к решению этой проблемы российским законодателем. Конечно, имеют место и отдельные особенности.

Так, Уголовный кодекс Республики Казахстан (далее – УК РК)¹ дает понятие двух видов рецидива: простой и опасный (ст. 14 УК РК). Рецидивом преступлений признается совершение лицом тяжкого преступления, если ранее это лицо осуждалось к лишению свободы за совершение тяжкого пре-

¹ См.: Уголовный кодекс Республики Казахстан 2014 г. (по сост. на 01.08.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/m/document?doc_id=31575252 (дата обращения – 25.10.2019 г.)

ступления (ч. 1 ст. 14 УК РК). Опасным рецидивом преступлений в соответствии с ч. 2 ст. 14 УК РК признается совершение лицом:

1) тяжкого преступления, если ранее это лицо дважды осуждалось к лишению свободы за совершение тяжкого преступления или было осуждено за особо тяжкое преступление;

2) особо тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено к лишению свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление.

Часть 3 ст. 14 УК РК устанавливает ограничения при признании рецидива. Так, не учитываются при признании рецидива и опасного рецидива преступлений судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимости, снятые или погашенные в установленном законом порядке. Законодатель не предусмотрел ограничения при признании рецидива преступлений в зависимости от категории совершенных преступлений, как это закрепил УК РФ¹.

Законодатель также установил, что рецидив преступлений и опасный рецидив преступлений влекут более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных законом (ч. 4 ст. 14 УК РК). Это нормативное решение детализировано в ст. 59 УК РК («Назначение наказания при рецидиве преступлений, опасном рецидиве преступлений»). В ней указано, что суд, назначая наказание при рецидиве преступлений или опасном рецидиве преступлений, учитывает число, 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. Таким образом, никаких конкретных рамок для определения наказания в указанных ситуациях закон не устанавливает, ограничиваясь лишь общими установлениями, содержащимися в ст. 14 УК РК относительно необходимости назначения более строгого наказания.

¹ См.: Жарких Е.А., Прохоров Л.А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 34-35.

Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее – УК РБ)¹ так же, как и УК РФ, в ст. 43 («Рецидив преступлений») содержит понятие трех видов рецидива. Простым признано совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за умышленное преступление. *Опасный* образуют следующие ситуации:

1) совершение лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо было не менее трех раз осуждено и отбывало наказание в виде лишения свободы за умышленные преступления;

2) совершение лицом тяжкого или особо тяжкого преступления, если ранее оно было не менее двух раз осуждено и отбывало наказание в виде лишения свободы за тяжкие преступления, либо было осуждено и отбывало наказание в виде лишения свободы за особо тяжкое преступление.

Рецидив преступлений признается УК РБ *особо опасным* при совершении лицом тяжкого или особо тяжкого преступления, если ранее оно было не менее двух раз осуждено и отбывало наказание в виде лишения свободы за особо тяжкие преступления, а также при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено и отбывало наказание в виде лишения свободы за особо тяжкое преступление

Согласно закону, судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также снятые или погашенные в установленном законом порядке, не учитываются при признании рецидива преступлений.

УК РБ содержит традиционное положение, что рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании и в пределах, установленных этим законом.

Правила назначения наказания при рецидиве преступлений предусмотрены в ст. 65 УК РБ. Общее положение, закрепленное в ч. 1 статьи, созвучно

¹ См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь 1999 г. (по сост. на 09.01.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414984#pos=6;-155 (дата обращения – 25.10.2019 г.).

содержащемуся в ч. 1 ст. 68 УК РФ. Оно выражается в требовании учета при назначении наказания за рецидив, опасный рецидив или особо опасный рецидив преступлений количества, характера и степени общественной опасности ранее совершенных преступлений, обстоятельств, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным, а также характера и степени общественной опасности вновь совершенного преступления.

Однако в последующих частях статьи представлено дифференцированное отношение к пределам наказания, назначаемого при рецидиве, как это было в первоначальной редакции УК РФ. Закон определяет, что срок наказания при опасном рецидиве не может быть менее половины, а при особо опасном рецидиве – менее двух третей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Вместе с тем в ч. 3 содержится положение о том, что при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 70 УК РФ, наказание за опасный рецидив или особо опасный рецидив назначается без учета ограничений, предусмотренных ее ч. 2. Речь идет о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, при наличии исключительных обстоятельств.

Можно заключить, что белорусский законодатель проявляет меньшую лояльность, нежели российский, определяя правила наказуемости при рецидиве.

Уголовный кодекс Республики Таджикистан (далее – УК РТ) регламентирует институт множественности преступлений, в структуру которого включена повторность (ст. 19), совокупность преступлений (ст. 20) и рецидив преступлений (ст. 21). Дефиниция рецидива аналогична его понятию, содержащемуся в ст. 18 УК РФ. Закон определяет три вида рецидива, но формулировки опасного и особо опасного несколько отличаются от представленных в УК РФ.

Ограничения в признании рецидива в зависимости от категории пре-

ступления небольшой тяжести закон не предусматривает.

Порядок назначения наказания при рецидиве преступлений (ст. 66 УК Республики Таджикистан) следующий:

а) при наличии простого рецидива срок наказания не может быть ниже половины максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление;

б) при наличии опасного рецидива срок наказания не может быть менее двух третей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление;

в) при наличии особо опасного рецидива срок наказания не может быть менее трех четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление¹.

Таким образом, в законе представлен дифференцированный подход к назначению наказания при рецидиве преступлений в зависимости от вида последнего, который видится нам, как отмечено ранее, вполне обоснованным и справедливым.

Использование рецидива при конструировании квалифицированных составов преступлений и при назначении вида исправительного учреждения идентично регламентации аналогичного института Уголовным кодексом Российской Федерации 1996 г. в первоначальной редакции².

Подход законодателя Азербайджанской республики к построению института множественности преступлений несколько отличается от подхода законодателя Республики Таджикистан. В структуру этого института включена неоднократность, а не повторность. Понятию неоднократности законодатель посвятил ст. 16 УК Азербайджанской республики (далее – УК АР), совокупности преступлений – ст. 17, рецидиву преступлений и его видам – ст. 18.

¹ См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации и его исполнения: трансформация законодательных подходов в нормах уголовного права. С. 27-30.

² См.: Уголовный кодекс Республики Таджикистан 1988 г. (по сост. на 20.06.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397325 (дата обращения – 25.10.2019 г.).

Подходы к регламентации объема и пределов наказания при рецидиве преступлений, назначения вида исправительного учреждения сходны с представленными в УК Республики Таджикистан (ст. 18, ст. 56, ст. 65 УК АР)¹.

Таким образом, сравнительно-правовое рассмотрение проблем регламентации наказуемости при рецидиве преступлений в зарубежном уголовном праве позволяет нам сделать следующие *выводы*:

1) уголовное законодательство зарубежных стран, независимо от правовой системы, предусматривает обязательное отягчение наказания при рецидиве преступлений;

2) в уголовных кодексах большинства зарубежных стран действительно обеспечено обязательное отягчение наказания при рецидиве преступлений. Законодательная концепция уголовно-правового противодействия рецидиву принципиально отличается от российской уголовно-правовой доктрины. При определении меры наказания отсчет идет *от максимального предела наказания, установленного в санкции соответствующей уголовно-правовой нормы, в сторону усиления*. Так, в Уголовных кодексах одних стран предусмотрено повышение наказания вдвое относительно максимального срока лишения свободы, предусмотренного санкцией вменяемой статьи (Франция, Япония)². В Уголовных кодексах других стран законодатель устанавливает требование об увеличении наполовину максимального предела санкции вменяемой статьи (Польша), в третьих случаях – на одну треть максимального предела санкции (Турция);

3) подходы законодательной регламентации назначения наказания виновным при наличии рецидива в зарубежных странах принципиально отличаются от подходов российского законодателя. Изученные законодательства стран постсоветского пространства закрепляют в большинстве своем поло-

¹ См.: Уголовный кодекс Азербайджанской республики 1999 г. (по сост. на 09.07.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=30420353 (дата обращения – 20.10.2019 г.).

² См.: *Жарких Е.А.* Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации и его исполнения: трансформация законодательных подходов в нормах уголовного права. С. 27-30.

жения, содержащиеся в ст. 68 УК РФ 1996 г. в ее первоначальной редакции. Речь идет о дифференцированном подходе к отягчению наказания в зависимости от вида рецидива – простого, опасного, особо опасного¹.

Уголовный кодекс Российской Федерации, как показано ранее, по сути, лишь декларирует обязательное отягчение наказания при рецидиве преступлений, при этом ограничивая его пределами санкции, рассчитанными на первоначально совершенное преступление. Установление обязательного минимального наказания, ограниченного одной третью от максимального предела санкции соответствующей статьи, причем независимо от вида рецидива, не способствует выполнению задачи противодействия рецидивной преступности мерами уголовно-правового характера².

¹ См. также: *Феоктистов М.В.* К вопросу об эффективности борьбы с рецидивом преступлений в России и за рубежом // Проблемы эффективности права в современной России: материалы международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 7 октября 2016 г.). Краснодар, 2016. Том 2. С. 95-100.

² См.: *Жарких Е.А.* Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации и его исполнения: трансформация законодательных подходов в нормах уголовного права. С. 30.

2 Системно-структурное и функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений

2.1 Эволюция системно-структурного содержания института рецидива преступлений в процессе дифференциации уголовной ответственности

Законодатель в качестве основной стратегической задачи уголовно-правового института рецидива преступлений определил обеспечение эффективного противодействию рецидивной преступности. Для ее реализации в уголовном законодательстве предусмотрена система норм, определяющих системно-структурное и функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений. Базовым в этой системе является понятие множественности, наполняемое положениями, содержащимися в статьях 18 («Рецидив преступлений»), 15 («Категории преступлений») и 86 («Судимость») УК РФ¹.

В литературе с учетом особой важности содержащихся в этих статьях положений, высказано мнение о том, что в Уголовном кодексе РФ «более логичным было бы выделить самостоятельную главу «Множественность преступлений»»². При общей привлекательности этого предложения не можем не высказать определенные сомнения относительно его целесообразности и обоснованности. Ранее отмечено, что авторами термина «множественность» явились представители криминологической науки. «Множественность преступлений» так же, как и понятие «преступность», является, прежде всего, понятием криминологического характера. Уголовный закон не содержит понятия преступности, а раскрывает понятие преступления. «Преступность –

¹ См.: *Жарких Е.А., Прохоров Л.А.* Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 34-35.

² Российское уголовное право. Общая часть. Учебник / под ред. В.П. Коняхина и М.Л. Прохоровой. М., 2014. С. 132.

это социально-правовое явление. Соотношение преступности и конкретных преступлений есть соотношение целого и части, общего и единичного. Преступность складывается из суммы совершенных в данном обществе и в данный период времени преступлений»¹.

Аналогично и термин «множественность преступлений» представляет собой обобщающее понятие². В этимологическое понятие «множество», «множественность» всегда вкладывался смысл наличия большого числа, великого количества, в любом случае более одного предмета³. Эти предметы и составляют множественность. Законодатель никогда не закреплял понятие множественности как уголовно-правовой категории, а выделял отдельные ее формы: неоднократность, повторность, систематичность, промысел⁴. Именно их мы встречаем уже в первых правовых памятниках российского уголовного законодательства.

Таким образом, мы полагаем, что нормативному закреплению подлежит не обобщающее понятие – множественность, а конкретные ее формы. Соответственно, и в теории уголовного права важное место занимает исследование проблем, связанных с конкретными формами множественности преступлений⁵. Правильное их понимание лежит в основе решения многих вопросов, возникающих в судебной практике: квалификация преступлений; назначение наказания и вида исправительного учреждения, режим отбывания наказания, ресоциализация лиц, освобождаемых из мест лишения свободы⁶.

¹ См.: Криминология. Учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. М., 1995. С. 19-20.

² См.: Досаева Г. С. Социальные и криминологические основания института множественности преступлений // Общество и право. 2014. № 4. С. 97-102.

³ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Том второй. М., 2002. С. 555.

⁴ См.: Уголовное право. Часть Общая, часть Особенная. Учебник / под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М., 2001. С. 61.

⁵ См.: Досаева Г.С. К вопросу о множественности преступлений // Российская юстиция. 2014. № 10. С. 18-21.

⁶ См.: Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению. С. 87-93.

Множественность преступлений встречается достаточно часто. Как показывают криминологические исследования, почти 50 % осужденных были ранее судимы или совершали несколько преступлений до привлечения к уголовной ответственности¹. Это могут быть разнородные или однородные преступления. Множественность преступлений свидетельствует о более высокой степени общественной опасности лица, о наличии у него более устойчивых антиобщественных установок. Поэтому возникает необходимость усиления ответственности за совершение нескольких преступлений. При этом в законодательстве должны быть реализованы принципы справедливости и равноправия².

Однако судебная практика нередко проявляет неоправданную непоследовательность при оценке фактов рецидива. Например, Б. девять раз был судим за совершение восьми тяжких преступлений и пяти преступлений средней тяжести (грабежи, кражи, угоны автотранспорта, незаконный оборот оружия). Последний раз в 2007 г. он был осужден по совокупности двух преступлений, предусмотренных п. п. «а», «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, к четырем годам лишения свободы. В мае 2011 г. через три месяца после отбытия последнего срока лишения свободы он вновь совершил тяжкое преступление – кражу, предусмотренную п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Преступление раскрыто только в 2013 г. Б. был осужден к одному году и четырем месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в колонии строгого режима³. Это решение суда вызывает определенные вопросы. *Во-первых*, в данном случае имеет место особо опасный рецидив, что не учтено судом при постановлении приговора. *Во-вторых*, в соответствии с ч. 2 ст. 68 УК РФ назначенное Б. наказание не может быть менее двух лет лишения свободы, т.е. одной третьей части

¹ Российское уголовное право. Общая часть. Учебник / под ред. В.П. Коняхина и М.Л. Прохоровой. М., 2014. С. 130.

² Основы государственной политики Российской Федерации в сфере правовой грамотности и правосознания граждан. Пр-1168 от 28 апреля 2011 г. // Российская газета. 2011. 14 июля.

³ См.: Архив Крыловского районного суда Краснодарского края за 2014 год. Дело №1-13/26-14.

максимального наказания, предусмотренного ч. 3 ст. 158 УК, – 6 лет лишения свободы. Каких-либо исключительных смягчающих обстоятельств, кроме факта совершения за 15 лет восьми тяжких преступлений и пяти преступлений средней тяжести, установлено не было.

Дефиниция рецидива как форма множественности получила законодательное закрепление и в уголовно-правовом смысле. Законодатель наделяет рецидив дополнительными специальными признаками, т.е. он будет иметь место в случае:

- а) лицом совершено два или более преступлений, исключение составляют преступления небольшой тяжести;
- б) преступления должны быть умышленными;
- в) лицо ранее уже было осуждено за совершение умышленного преступления;
- г) преступления совершены лицом, достигшим восемнадцати лет;
- д) судимость у данного лица не погашена и не снята¹.

Следовательно, речь идет о совокупности всех подпадающих под понятие рецидива преступлений. Из этой совокупности необходимо выделить случаи совершения новых преступлений:

- а) лицами, ранее судимыми, но у которых судимость погашена (снята);
- б) лицами, освобожденными от уголовной ответственности или наказания с применением мер, заменяющих наказание;
- в) лицами, совершившими преступление, но к которым наказание не применялось по разным причинам (например, преступление не было своевременно раскрыто);
- г) лицами, не достигшими совершеннолетия на момент совершения первого преступления².

¹ См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Уголовное право. Учебник. М.: Юрист, 2004. С. 40-41.

² См.: Криминология. Учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. М., 1995. С. 218.

В научных работах предлагаются различные классификации рецидива:

- простой (однократный), когда новое преступление совершается лицом, имеющим одну непогашенную или неснятую судимость;
- сложный (многократный), когда лицо, совершившее преступление, имеет две или более непогашенных или неснятых судимостей;
- пенитенциарный рецидив имеет место в случае совершения преступления лицом, отбывающим наказание;
- постпенитенциарный рецидив возникает в случае совершения преступления лицом, уже отбывшим наказание;
- легальный рецидив: его понятие зафиксировано законодателем в ст. 18 и дополнено в ст. 70 УК РФ, регламентирующей порядок назначения наказания при совокупности приговоров, т.е. лицу, отбывающему уголовное наказание, и вновь совершившему преступление;
- фактический, или «нелегальный», рецидив: к этому виду рецидива мы относим и реальную совокупность преступлений, закрепленную в ст. 17 УК РФ (ранее этот вид рецидива был определен в ст. 16 УК РФ). Законодатель в данном случае повторение лицом преступления, может быть даже многократное, например, при квартирных или карманных кражах, не связывает с фактом осуждения за предыдущие преступления. Он регламентирует лишь порядок назначения наказания при совокупности преступлений в ст. 69 УК РФ, когда за каждое преступление должна быть назначена конкретная мера наказания, а в итоге, определено окончательное (совокупное) наказание;
- криминологический рецидив: его значение замыкается на характеристике личности виновного, учитываемой при назначении наказания в рамках ст. 60 УК РФ, а также при назначении на соответствующие государственные должности (в настоящее время это обстоятельство начинает терять свою значимость)¹

Сформулированные положения в этих нормах и определяют основные

¹ См.: *Жарких Е.А.* Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности // *Общество и право.* 2016. № 3 С. 98-99.

функциональные роли уголовно-правового института рецидива преступлений:

- 1) обеспечение дифференциации уголовной ответственности по признаку рецидива преступлений, определению пределов ее применения и условий освобождения;
- 2) регламентация процесса индивидуализации наказания при рецидиве преступлений;
- 3) определение вида исправительного учреждения, назначаемого виновному при наличии рецидива преступлений, как предпосылка практического достижения целей уголовного и уголовно-исполнительного законодательства.

В соответствии с авторским видением системно-структурное содержание института рецидива преступлений представляет собой совокупность уголовно-правовых норм, регламентирующих различные аспекты уголовной ответственности при наличии рецидива преступлений, расположенных в определенном порядке в рамках Общей и Особенной части Уголовного кодекса РФ.

Эволюция системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений в системе российского уголовного законодательства по реализации отмеченной стратегической задачи имеет богатую историю. Законодатель и судебная практика искали пути повышения эффективности противодействия рецидивной преступности, причем не всегда последовательной – от жестко репрессивной до либеральной, недостаточно оправданной практики в отношении рецидивистов¹. Поэтому знать эту историю необходимо. Так, в свое время профессор Н.С. Таганцев особо подчеркивал важность учета исторического опыта законотворчества для создания современной системы права. Он отмечал, что «право создаётся народной

¹ См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных оценок в нормах уголовного права // Российский следователь. 2017. № 9. С. 31-34.

жизнью, живёт и видоизменяется вместе с ней; поэтому понятно, что прочными могут оказаться только те положения закона, в которых выразились эти исторически сложившиеся народные воззрения: закон, не имеющий корней в исторических условиях народной жизни, всегда грозит сделаться эфемерным, сделаться мёртвой буквой»¹.

Это замечание в первую очередь касается государственного определения стратегии борьбы с рецидивной преступностью. Увеличение количества рецидивных преступлений, по мнению профессора Франц фон Листа, являлось, да и в настоящее время является, «более угрожающим симптомом, чем рост числа преступлений, основанных на насилии, грубости и невежественности»². При этом следует подчеркнуть, что законодательное установление об усилении уголовной ответственности рецидивиста базируется на презумпции особой опасности личности виновного³. В данном случае речь идет о субъективном факторе, свидетельствующем о повышенной «криминальной энергии» субъекта. Именно этот фактор служит необходимым основанием для усиления наказания при рецидиве преступлений⁴.

Уголовно-правовой оценке рецидива в нормах российского уголовного законодательства и в теории уголовного права уделяется особое внимание. Это обусловлено тем, что рецидив преступлений повышает степень общественной опасности как совершаемых вновь преступлений, так и личности виновного. Поиск оптимальных решений по предупреждению рецидива преступлений органически связан с организацией борьбы с преступностью⁵. Поэтому вполне естественно, что институт рецидива преступлений прошел

¹ Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 28.

² Франц фон Лист. Указ. соч. С. 89-97.

³ См.: Досаева Г.С. Лицо, отбывающее или отбывшее наказание, как признак рецидива преступлений // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. № 10. С. 107-110.

⁴ См.: Малков В., Тосакова Л. Назначение наказания при рецидиве преступлений // Российская юстиция. 1997. № 9. С. 35.

⁵ См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Проблемы повышения эффективности социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы // Общество и право. 2011. №3. С. 208-213.

многолетний путь становления¹. Причем ранее законодательные акты не содержали его системного концептуального нормативного оформления, были лишь фрагментарные положения, касающиеся влияния рецидива на назначаемую меру наказания².

Достаточно четкое концептуальное определение системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений было регламентировано законодателем только в нормах Уголовного кодекса РФ 1996 г. Нельзя не отметить, что законодатель при этом принял принципиально важное решение. В определении сущности рецидива акцент был перенесен с *личности* преступника на совершаемое лицом *преступление*³. Понятия рецидивист, опасный рецидивист, особо опасный рецидивист (ст. 24¹ УК РСФСР) уступили место новому понятию – рецидив преступлений (ст. 18 УК РФ). Соответственно, во всех уголовно-правовых нормах этот термин сменил предыдущий.

Однако в теории уголовного права это понятие воспринято неоднозначно. Например, Н. Коротких признает рецидивиста в качестве специального субъекта преступления. При этом она отмечает, что рецидив преступлений представляет собой наиболее опасную разновидность множественности преступлений, коренящуюся в *особенностях личности виновного*⁴. При определении опасного и особо опасного рецидива, указывает автор, «особую значимость приобретает именно личность злостного преступника, представляющего повышенную опасность для общества и упорно не желающего встать на путь исправления». Поэтому для достижения целей наказания, т.е. восстановления социальной справедливости, исправления виновного и предупре-

¹ См.: Бузынова С.П. Множественность преступлений. М., 1989; Яковлев А.М. Борьба с рецидивной преступностью. М., 1964.

² См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных оценок в нормах уголовного права.

³ См. также: Панько К.А. Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. Воронеж, 1988.

⁴ См.: Коротких Н. Рецидивист как специальный субъект преступления // Законность. 2014. № 2. С. 57-60.

ждение совершения им и другими лицами нового преступления, при его назначении должна быть учтена социально-психологическая характеристика лица (степень социальной запущенности)¹.

Мы полностью солидарны с такой позицией и поддерживаем все представленные выше положения.

Таким образом, *системно-структурное содержание* уголовно-правового института рецидива преступлений после ряда изменений получило закрепление в статьях Общей и Особенной части УК РФ: 15, 18, 58, 63, 68, 70, 74, 79, ч. 4 и 5 ст. 82¹, 131, 132, 134, 135 ч. 2 ст. 204², ч. 2 ст. 291².

Основанием формирования такого его содержания явилось общее определение понятия рецидива преступлений, его влияния на дифференциацию уголовной ответственности и формирование алгоритма индивидуализации наказания виновного при наличии рецидива², назначение вида исправительного учреждения.

В первую очередь рассмотрим функционально-ролевое содержание рецидива преступлений в процессе дифференциации уголовной ответственности в нормах Уголовного кодекса РФ. *Функциональное* содержание структурных частей института рецидива преступлений в действующем УК РФ включает важнейшую роль, обуславливающую дифференциацию уголовной ответственности лиц, вновь совершающих преступления после назначения наказания за предыдущее преступление. Эта функциональная роль института рецидива преступлений является наиболее важной в области общего противодействия преступности. Она предопределена тем, что положения института рецидива, как отмечено ранее, взаимосвязаны со многими институтами Общей части, а также нормами Особенной части уголовного законодательства.

¹ См.: Коротких Н.Н. Теоретические и прикладные проблемы учения о множественности преступлений: уголовно-правовое и уголовно-исполнительное исследование: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 2016. С. 12, 23.

² См.: Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989. С. 18.

Эта роль выполняет свои функции уже с момента построения законодателем санкции соответствующей уголовно-правовой нормы.

К сожалению, нельзя не отметить, что законодатель проявляет определенную непоследовательность в этом направлении. Так, Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ из системы УК РФ была исключена ст. 16 («Неоднократность преступлений»). Соответственно, в 52 нормах Особенной части УК РФ утратило роль квалифицирующего признака, существенно влияющего на дифференциацию уголовной ответственности, такое обстоятельство, как *неоднократность* совершения деяния. Например, санкция ч. 1 ст. 158 УК РФ предусматривала максимальное наказание три года лишения свободы. При неоднократном совершении кражи (п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ) наказание было установлено уже от двух до шести лет лишения свободы.

Кроме того, в 24 нормах Особенной части УК РФ был исключен квалифицирующий признак – *наличие прежней судимости* за однородное либо тождественное преступление. Поэтому основная нагрузка по обеспечению уголовно-правовой регламентации ответственности при рецидиве преступлений была возложена на ст. 68 УК РФ. Но, начиная с 2011 г., названный квалифицирующий признак начинает возвращаться в систему уголовного законодательства. Однако отмеченные попытки законодателя были явно недостаточными для создания действенной нормативной основы противодействия рецидиву преступлений.

Для некоторой «компенсации» утраченного усиления ответственности за совершение нескольких деяний, например краж, внесены коррективы в редакцию ст. 17 УК, определяющей понятие совокупности преступлений. Законодатель исключил положение о том, что ответственность за совершенные деяния должна быть предусмотрена различными статьями или частями статьи УК РФ.

Поэтому при совершении виновным двух краж, подпадающих под признаки ч. 1 ст. 158 УК РФ, имеет место совокупность преступлений и при

назначении наказания за них применяются положения ст. 69 УК РФ¹.

Однако внесение других корректив в санкцию ч. 1 и ч. 2 ст. 158 УК (уменьшение максимального предела санкции) и в содержание ст. 69 УК РФ создало ситуацию, когда за десяток краж, квалифицируемых по ч. 1 ст. 158 УК РФ, максимальное наказание будет ограничено тремя годами лишения свободы. Например, П. по предварительному сговору с Г. совершили восемь краж автомагнитол и колонок из чужих автомобилей и кражу мопеда «Ямаха» (п. п. «а», «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ). По совокупности преступлений в соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ суд назначил Г. один год и семь месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении². Это одна треть от максимального предела санкции, устанавливающей пять лет лишения свободы за совершение одного преступления. Кстати, это всего лишь примерно одна пятая от допустимого наказания в соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ!

Исключение из Особенной части УК РФ квалифицирующего признака *наличия прежней судимости* за однородное либо тождественное преступление внесло существенные коррективы в определение пределов наказуемости при рецидиве. Так, п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ регламентировал ответственность за кражу, совершенную лицом, ранее два или более раза судимым за хищение либо вымогательство, т.е. при наличии рецидива преступлений. При этом не имело значения, по какой части ст. 158 УК РФ был ранее осужден виновный. Санкция указанной нормы предусматривала лишение свободы на срок от пяти до десяти лет с конфискацией имущества или без таковой. В соответствии с действующим порядком назначения наказания за кражу чужого имущества при наличии любого вида рецидива пределы наказуемости даже по ч. 4 ст. 158 УК будут от трех лет и четырех месяцев до десяти лет. В то же время по частям 2, 3 ст. 158 УК при наличии рецидива преступлений пределы наказуемости будут еще более низкие. Так, по ч. 2 ст. 158 УК РФ

¹ См.: Жарких Е. А. Уголовно-правовой и административный рецидив: точки соприкосновения // Российский следователь. 2016. № 19. 23-26.

² См.: Архив Динского районного суда Краснодарского края за 2009 г. Дело №1-201/09.

наказание может быть назначено на срок от одного года и восемь месяцев до пяти лет.

Таким образом, предупредительная роль института рецидива преступлений была значительным образом снижена таким подходом к дифференциации уголовной ответственности. Например, Т., 1971 г.р., ранее был 7 (семь) раз судим за совершение следующих преступлений против собственности: 1) 18.11.1988 г. по ч. 2 ст. 144 и ч. 3 ст. 89 УК РСФСР (кража) приговорен к 3 годам лишения свободы с отсрочкой исполнения приговора на два года;

2) 17.04.1992 г. осужден по ч. 1 ст. 144 УК РСФСР (кража личного имущества) к 1 году лишения свободы с отсрочкой исполнения приговора на два года;

3) 02.11.1992 г. осужден по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР (кража) к двум годам лишения свободы;

4) 13.10.1995 г. осужден по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР (кража) к четырем годам лишения свободы;

5) 17.12.2007 г. осужден за два эпизода по ч. 1 ст. 158 УК РФ (кража) к 1 году и шести месяцам исправительных работ с удержанием 15% из заработной платы;

6) 10.04.2008 г. осужден по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ (кража) к двум годам и 2 месяцам лишения свободы;

7) 05. 06.2008 г. осужден по ч. 1 ст. 161 и п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (грабеж чужого имущества) к двум годам шести месяцам лишения свободы. Освобожден из мест лишения свободы 13.08.2010 г. по отбытии наказания.

После семи осуждений Т. вновь совершает пять краж чужого имущества, квалифицируемых: четыре – по ч. 2 ст. 158 УК РФ, одна – п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Каневской районный суд Краснодарского края назначает подсудимому три года лишения свободы с отбыванием в колонии строгого режима¹. Подобный подход правоприменительной практики к оценке преступной

¹ См.: Архив Каневского районного суда Краснодарского края за 2010 год. Дело № 1-139/2011.

деятельности Т. нельзя назвать иначе как способствованием формированию особо опасного рецидива преступлений, более точно было бы сказать – особо опасного рецидивиста (ст. 68 УК РФ).

Повышенная опасность рецидива преступлений обуславливает, как отмечено ранее, особые подходы законодателя к дифференциации уголовной ответственности, определению ее пределов в нормах Особенной части УК при наличии рецидива¹. Дифференциация (латинское «differentia» – различие) в общем понятии представляет разделение, расчленение, расслоение целого на различные части, формы и ступени².

Законодатель и представители правовой науки широко используют этот термин при построении института юридической ответственности³. В теории уголовного права с учетом особой специфики этой отрасли проблемам дифференциации уголовной ответственности уделяют особое внимание. Она рассматривается как явление, представляющее собой направление развития, принцип, руководящую идею права вообще и тенденцию уголовно-правовой политики, в частности⁴.

Дифференциация уголовной ответственности при наличии рецидива осуществляется с помощью правовой оценки повышенной общественной опасности, заложенной в квалифицирующих признаках, связанных с предыдущим осуждением лица за умышленные преступления.

В реализации этой законодательной деятельности институту рецидива преступлений отведена особая функциональная роль, заключающаяся в обеспечении дифференциации уголовной ответственности лиц, вновь совершающих умышленные преступления после назначения наказания за предыдущее,

¹ См.: *Лопашенко Н.А.* Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 85.

² См.: *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 1975. С. 154.

³ См.: *Кригер Г.А.* Дифференциация оснований и пределов уголовной ответственности // Совершенствование мер борьбы с преступностью в условиях научно-технической революции. М., 1980. С. 122-123.

⁴ См. подробнее, напр.: *Лесниевски-Костарева Т.А.* Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000.

также умышленное, преступление¹. Она реализуется с помощью нескольких законотворческих приемов².

Первый законотворческий прием, наиболее широко применяющийся, связан с созданием квалифицированных составов преступлений по признаку наличия рецидива и построением законодателем санкции соответствующей уголовно-правовой нормы. Этот особый подход законодателя к дифференциации уголовной ответственности, связанный с созданием квалифицированных составов преступлений, обусловлен повышенной опасностью рецидива преступлений. К сожалению, в этой деятельности законодатель допускает серьезную несогласованность санкций с положениями ч. 2 ст. 68 УК РФ. Рассмотрим данный тезис на примере законодательного подхода к дифференциации уголовной ответственности за изнасилование несовершеннолетней при наличии рецидива преступлений. Так, подобная несогласованность с положениями ч. 2 ст. 68 УК РФ продемонстрирована при построении санкций во вновь введенных новых квалифицированных составах в ст. 134 УК РФ. Так, за половое сношение и иные действия сексуального характера с потерпевшим, достигшим двенадцатилетнего возраста, но не достигшим четырнадцатилетнего возраста, предусмотрено лишение свободы на срок от трех до десяти лет (ч. 3 ст. 134 УК РФ). За совершение этого преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, предусмотрено лишение свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет либо пожизненное лишение свободы (ч. 6 ст. 134 УК РФ). В данном случае имеет место опасный рецидив (ч. 2 ст. 18 УК РФ). Следовательно, *наличие факта рецидива повышает максимальный предел наказания в виде лишения свободы в два раза; более того, преду-*

¹ См.: Кругликов Л.Л., Васильевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003. С. 48-66.

² См.: Жарких Е.А. Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ // Уголовная политика в сфере обеспечения безопасности здоровья населения, общественной нравственности и иных социально-значимых интересов: материалы V Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 15 апреля 2016 г.). Краснодар, 2016. Часть 2. С. 80-85.

смотрено и пожизненное лишение свободы.

Еще большее несоответствие наблюдаем в определении пределов наказания за развратные действия в отношении потерпевшего, не достигшего шестнадцатилетнего возраста. В ч. 3 ст. 135 УК РФ за развратные действия, совершенные с потерпевшим, достигшим двенадцатилетнего возраста, но не достигшим четырнадцатилетнего возраста, предусмотрено лишение свободы на срок от трех до восьми лет. Если это преступление совершает лицо, имеющее судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, санкция предусматривает лишение свободы на срок от десяти до пятнадцати лет (ч. 5 ст. 135 УК РФ). В данном случае также имеет место опасный рецидив. Как видим, усиление наказания при *опасном рецидиве* законодатель осуществляет, даже превышая максимальный предел санкции, установленной в ч. 3 ст. 135 УК РФ.

Аналогичные вопросы возникают и при дифференциации ответственности за изнасилование при наличии рецидива. Так, санкция за совершение изнасилования несовершеннолетней потерпевшей (п. «а» ч. 3 ст. 131 УК РФ) предусматривают лишение свободы на срок от восьми до пятнадцати лет. Это преступление отнесено к категории особо тяжких (ст. 15 УК РФ). За изнасилование потерпевшей, не достигшей четырнадцатилетнего возраста, установлено наказание в виде лишения свободы на срок от двенадцати до двадцати лет (п. «б» ч. 4 ст. 131 УК). Если в этом случае виновный уже имеет судимость за аналогичное преступление против несовершеннолетней, установлено наказание в виде лишения свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет либо пожизненное лишение свободы (ч. 5 ст. 131 УК).

В данном случае в соответствии с п. «б» ч. 3 ст. 18 УК РФ имеет место особо опасный рецидив. Применительно к данной ситуации возникают следующие вопросы. Во-первых, следует ли при назначении наказания руководствоваться положениями ч. 2 ст. 68 УК РФ, так как в данном случае имеет место особо опасный рецидив, или для рассматриваемого вида преступлений существуют особые правила? Во-вторых, каким обстоятельством обусловле-

но усиление санкции ч. 5 ст. 131 УК по сравнению с санкцией п. «б» ч. 4 ст. 131 УК? Так, п. «а» ч. 4 ст. 131 УК предусматривает ответственность за содеянное, сопряженное с наступлением смерти потерпевшей, пусть даже по неосторожности. В-третьих, почему данный подход законодателя не распространен, например, на построение санкции за убийство малолетнего потерпевшего (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК) лицом, имеющим судимость за подобное преступление? Оно не менее общественно опасно, чем изнасилование!¹

Решения законодателя о повышении уголовного наказания при рецидиве, связанном с указанными видами преступлений (ст. 131, 132, 134, 135 УК РФ), в определенной степени сходен с опытом зарубежных стран, уголовные кодексы которых, независимо от правовой системы, предусматривают радикальный подход к регламентации обязательного отягчения наказания при рецидиве². Но там этот подход распространяется на ситуации рецидива при совершении любых видов преступлений (или, по крайней мере, всех, представляющих повышенную общественную опасность). В целях обеспечения более эффективного уголовно-правового противодействия рецидивным преступлениям полагаем целесообразным изложить ч. 2 ст. 68 УК РФ в следующей редакции: «Срок наказания при рецидиве не может быть ниже двух третей от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление; при опасном рецидиве преступлений срок наказания увеличивается на одну треть, при особо опасном рецидиве преступлений – наполовину от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Если рецидив предусмотрен соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса в качестве признака преступления, эти правила назначения наказания не применяются».

¹ См.: Жарких Е.А. Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ. С. 82-83.

² См.: Там же.

ся»¹. Целесообразность отсчета усиления наказания при опасном и особо опасном рецидиве преступлений, начиная с максимального предела санкции уголовно-правовой нормы, поддерживают 82 % респондентов².

Федеральным законом от 03.07. 2016 г. № 324-ФЗ в УК РФ включена ст. 291², регламентирующая ответственность за получение взятки, дачу взятки лично или через посредника в размере, не превышающем десять тысяч рублей. В ч. 2 ст. 291² УК предусмотрена ответственность за совершение тех же деяний лицом, *имеющим судимость* за совершение преступлений, предусмотренных статьями 290, 291, 291¹, 291² УК РФ. Этим же законом в систему уголовного законодательства введена ст. 204² УК РФ («Мелкий коммерческий подкуп»). В части второй этой статьи предусмотрена ответственность за мелкий коммерческий подкуп, совершенный лицом, *имеющим судимость* за совершение преступлений, предусмотренных ст. 204, 204¹ УК РФ. Как видим, законодатель, исключивший в 2003 г. из системы Особенной части УК РФ *квалифицирующий признак – наличие прежней судимости*, начинает вновь постепенно возвращать его в систему уголовного законодательства, что обусловлено необходимостью усиления противодействия рецидиву преступлений.

Следовательно, рассмотренный нами *первый законотворческий прием* учета влияния рецидива на дифференциацию уголовной ответственности начинается уже с момента построения законодателем санкции соответствующей уголовно-правовой нормы.

Второй законотворческий прием учета влияния рецидива на дифференциацию уголовной ответственности закреплён в нормах, регламентирующих институт условного осуждения (ст. ст. 73, 74 УК РФ)³. Так, условное

¹ См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных подходов нормам уголовного права. С. 27-28.

² См.: Приложение.

³ См.: Жарких Е.А. Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ. С. 83-84.

осуждение не назначается при совершении тяжкого и особо тяжкого преступления лицом в течение испытательного срока условно осужденным, а также при опасном или особо опасном рецидиве (п. п. «б, в» ч. 1 ст. 73 УК РФ). Наличие рецидива преступлений влияет и на возможность отмены условного осуждения при совершении условно осужденным в течение испытательного срока неосторожного преступления или умышленного преступления небольшой или средней тяжести. В этом случае суду предоставлено право решать вопрос об отмене условного осуждения (ч. 4 ст. 74 УК РФ). Совершение условно осужденным тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока влечет обязательную отмену условного осуждения (ч. 5 ст. 74 УК РФ). Более того, суд при отмене условного осуждения назначает наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ (совокупность приговоров).

Уголовное законодательство предусматривает также определенные ограничения и в применении условно-досрочного освобождения при наличии рецидива преступлений¹. *Во-первых*, лицо, осужденное пожизненно, при фактическом отбытии не менее 25 лет не подлежит условно-досрочному освобождению, если оно в этот период совершило новое тяжкое или особо тяжкое преступление (ч. 5 ст. 79 УК РФ), т. е. при возникновении признака опасного или особо опасного рецидива преступлений.

Во-вторых, по решению суда условно-досрочное освобождение лица от реального отбытия наказания отменяется при совершении им в течение оставшейся не отбытой части наказания неосторожного либо умышленного преступления средней тяжести (п. «б» ч. 7 ст. 79 УК РФ).

В-третьих, при совершении лицом тяжкого и особо тяжкого преступления суд в обязательном порядке отменяет в отношении его условно-досрочное освобождение (п. «в» ч. 7 ст. 79 УК РФ). В этом случае, также как и при условном осуждении, суд при отмене условно-досрочного освобожде-

¹ См. также: Черненко Т.Г., Масалитина И.В. Некоторые вопросы условно-досрочного освобождения от отбывания наказания // Вестник Кузбасского института. 2019. № 1 (38). С. 74-81.

ния назначает наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК РФ (совокупность приговоров).

Следует отметить, что во всех рассмотренных ситуациях, как правило, речь идет уже об опасном либо особо опасном виде рецидива преступлений.

Третий законотворческий прием учета при осуждении виновного факта наличия рецидива связан с определением правил назначения судом вида исправительного учреждения лицам, осужденным к лишению свободы. Статья 58 УК РФ содержит несколько положений, регламентирующих порядок учета рецидива преступлений на данном этапе применения права. Рассмотрим их применительно к назначению отдельных видов режима содержания осужденных женского и мужского пола.

Во-первых, колония общего режима назначается женщинам при наличии любого вида рецидива (простого, опасного, особо опасного)¹. Например, Г. была 5 раз осуждена за совершение краж чужого имущества:

- 10.12.2004 г. по п. «Г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, назначен штраф;
- 03. 08.2009 г. по п. п. «В», «Г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, назначено лишение свободы сроком на 2 года условно;
- 03.09.2009 г. по п. п. «В», «Г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, назначено лишение свободы сроком на 2 года с отбыванием в колонии-поселении с отсрочкой реального исполнения наказания до достижения ребенком 14 лет;
- 22.11.2011 г. по п. п. «В», «Г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, назначено лишение свободы сроком на 3 года с отбыванием в колонии-поселении с отсрочкой реального исполнения наказания до достижения ребенком 14 лет;
- 10.04.2013 г. по ч. 3 ст. 30 и п. «Г» ч. 2 ст. 158 УК РФ, назначено лишение свободы 3 года 6 месяцев с отбыванием в колонии-поселении.

При проведении оперативно-розыскных мероприятий было установлено, что 01.04.2013 г. Г. совершила кражу, предусмотренную п. «В» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Суд за это преступление назначил ей один год шесть месяцев лише-

¹ См. также: *Черненко Т.Г.* Назначение вида исправительных учреждений лицам, осужденным к лишению свободы за множественность преступлений // Вестник Кузбасского института. 2017. № 1 (30). С. 117.

ния свободы и в соответствии со ст. 70 УК РФ частично присоединил наказание, назначенное по предыдущему приговору от 10.04.2013 г. В итоге, окончательное наказание было определено в виде лишения свободы на три года восемь месяцев с отбыванием наказания в колонии-поселении¹. Как видим, только по пятому обвинительному приговору виновной было назначено реальное наказание в виде лишения свободы, но с отбыванием в колонии-поселении.

По нашему мнению, отсутствие дифференцированного подхода к назначению вида исправительного учреждения женщинам при наличии любого вида рецидива преступлений явно неоправданно, на практике встречается множество ситуаций, когда женщины совершают особо тяжкие преступления, проявляя при этом жестокость, цинизм². Следует отметить, что Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. предусматривал для женщин, признанных особо опасными рецидивистками, отбывание наказания в исправительно-трудовых колониях строгого режима (ч. 5 ст. 24 УК РСФСР).

Во-вторых, колония строгого режима назначается мужчинам при наличии рецидива или опасного рецидива преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы.

В-третьих, колония особого режима назначается мужчинам при наличии особо опасного рецидива преступлений.

В-четвертых, мужчинам при наличии особо опасного рецидива преступлений отбывание части срока наказания может быть назначено в тюрьме.

Таким образом, проведенный анализ законодательного оформления института рецидива преступлений в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г. позволяет сделать следующие *выводы*:

- 1) для реализации основной стратегической задачи обеспечения проти-

¹ См.: Архив Гулькевичского районного суда Краснодарского края за 2013 год. Дело №1-157/20-13.

² См.: *Жарких Е.А.* Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ. С. 83-84.

водействия рецидивной преступности законодатель в уголовном и уголовно-исполнительном законодательстве предусмотрел систему норм, определяющих системно-структурное и функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений¹;

2) при формировании стратегии борьбы с рецидивной преступностью целесообразно учитывать отмеченное ранее мнение профессора Франц фон Листа о том, что увеличение количества рецидивных преступлений является «более угрожающим симптомом, чем рост числа преступлений, основанных на насилии, грубости и невежественности»;

3) следует подчеркнуть, что законодательное установление об усилении уголовной ответственности рецидивиста базируется на презумпции особой опасности личности виновного. В данном случае речь идет о субъективном факторе, свидетельствующем о повышенной «криминальной энергии» субъекта, служащей необходимым основанием для усиления наказания при рецидиве преступлений²;

4) четкое концептуальное определение системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений было регламентировано законодателем только в нормах Уголовного кодекса РФ 1996 г. Нельзя не отметить, что законодатель при этом принял принципиально важное, но спорное и не поддерживаемое нами решение. В определении сущности рецидива акцент был перенесен с *личности* преступника на совершаемое лицом *преступление*;

5) базовыми в анализируемой системе являются нормы, сформулированные в следующих статьях УК РФ: 18 («Рецидив преступлений»), 15 («Категории преступлений») и 86 («Судимость»), которые определяют системно-

¹ См.: Жарких Е.А. Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ. С. 83-84.

² См.: Жарких Е. А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных подходов нормам уголовного права. С. 27-28.

структурное содержание института рецидива преступлений и его основные функциональные роли:

а) системно-структурное содержание института рецидива преступлений закреплено в ряде статей Общей и Особенной части УК РФ: 15, 18, 58, 63, 68, 70, 74, 79, ч. 4 и 5 ст. 82¹, 131, 132, 134, 135, ст. 204², ч. 2 ст. 291². Основанием для его формирования явилось общее определение понятия рецидива преступлений, его видов и влияния на содержание соответствующих институтов уголовного права;

б) основные *функциональные роли* института рецидива заключаются в следующем: обеспечение дифференциации уголовной ответственности по признаку рецидива преступлений, определению пределов ее применения и условий освобождения; регламентация алгоритма индивидуализации наказания при рецидиве преступлений; определение вида исправительного учреждения, назначаемого виновному при наличии рецидива преступлений, как предпосылки практического достижения целей уголовного и уголовно-исполнительного законодательства.

При этом *первая особая функциональная роль рецидива преступлений* заключается в обеспечении дифференциации уголовной ответственности лиц, вновь совершающих преступления после назначения наказания за предыдущее преступление, она реализуется с помощью трех законотворческих приемов, рассмотренных выше:

а) *первый законотворческий прием* связан с созданием квалифицированных составов преступления по признаку наличия рецидива и построением законодателем санкции соответствующей уголовно-правовой нормы;

б) *второй законотворческий прием* учета влияния рецидива на дифференциацию уголовной ответственности закреплен в нормах, регламентирующих институт условного осуждения (ст. ст. 73, 74 УК РФ);

в) *третий законотворческий прием* использования при осуждении виновного факта наличия рецидива связан с определением правил назначения судом вида исправительного учреждения лицам, осуждаемым к лишению

свободы (ст. 58 УК РФ).

2.2 Генезис функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений в контексте реализации алгоритма индивидуализации наказания

Индивидуализация наказания виновному при наличии рецидива преступлений органически связана со *второй функциональной ролью* уголовно-правового института рецидива преступлений. Речь идет о формировании алгоритма индивидуализации наказания, понимаемого нами как *нормативно закреплённая последовательность применения судом системы специальных уголовно-правовых норм, регламентирующих правила обязательного отягчения наказания при наличии соответствующего вида рецидива преступлений*. Именно эта роль нацелена на практическое решение стратегической задачи противодействия рецидиву преступлений и ориентирована на суд, обеспечивающий практическое применение норм по назначению вида и размера наказания, и администрацию исправительного учреждения, обеспечивающую исполнение приговора. Рецидив преступлений повышает степень общественной опасности вновь совершаемых преступлений за счет повышения степени общественной опасности личности виновного. Поэтому его наличие влечёт более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом РФ, а также иные последствия, предусмотренные отечественным законодательством¹.

Анализ функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений свидетельствует о существенном его обновлении в последние годы. Тем не менее, как справедливо отмечает Н.Н. Коротких, в действующем законодательстве множественность преступлений представляет собой неси-

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. №58 (ред. от 18.12.2018 г.) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190932/.

стематизированный набор норм, слабо отражающих истинные потребности теории и практики борьбы с преступлениями лиц при наличии признаков простого, опасного и особо опасного рецидива¹.

Проведенное нами исследование позволяет присоединиться к мнению Н.Н. Коротких о неэффективности регламентации уголовно-правового противодействия рецидиву. В конечном итоге, мы имеем возможность констатировать, что в России имеет место осложнение криминальной обстановки, рост числа «рецидивных» преступлений.

Вполне естественно, что механизм воздействия института рецидива в значительной мере зависит от законодательного его деления на простой, опасный и особо опасный. Они порождают различные правовые последствия не только с точки зрения дифференциации уголовной ответственности, но и с позиций индивидуализации назначения виновному уголовного наказания и порядка его исполнения. Итак, *вторая функциональная роль института рецидива преступлений* связана с обеспечением алгоритма индивидуализации наказания². Принцип назначения (индивидуализации) наказания и его определение предложены профессором Л.А. Прохоровым. По его мнению, принцип назначения наказания – это руководящая идея, воплощающая в себе ту или иную характерную черту всех норм УК, регламентирующих порядок назначения наказания³. Мы согласны с таким пониманием принципа индивидуализации наказания с преломлением его через специфику регламентации ответственности при рецидиве преступлений, рассмотренной в предыдущем параграфе.

Конкретные критерии алгоритма назначения наказания при рецидиве преступлений, наряду с учетом общих начал назначения наказания (ст. 60 УК

¹ См.: Коротких Н.Н. Указ. соч. С. 19.

² См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных подходов нормам уголовного права. С. 27-28.

³ См.: Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждение рецидивной преступности. Омск, 1980. С. 11-13; Прохоров Л.А., Губко И.В. Криминализация злостного уклонения от отбывания ограничения свободы (ч. 1 ст. 314 УК РФ): вопросы обоснованности и целесообразности // Российский следователь. 2012. №16. С. 24-26.

РФ) и положений ст. 63 УК РФ, предусмотрены в ст. 68 УК РФ. В ней названы специальные правила назначения наказания при рецидиве преступлений, смысл которых – обеспечить повышенную ответственность лиц, совершающих новые преступления при наличии судимости, и в то же время максимально индивидуализировать наказание. Суд в соответствии с ч. 1 ст. 68 УК РФ при индивидуализации наказания виновному должен учесть:

а) характер и степень общественной опасности ранее совершенных преступлений;

б) обстоятельства, в силу которых исправительное воздействие предыдущего наказания оказалось недостаточным;

в) характер и степень общественной опасности вновь совершенных преступлений.

Вместе с тем отмеченные требования закона суды на практике нередко не учитывают. Например, С., 1977 г.р., Курганинским районным судом Краснодарского края признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ (покушение на кражу чужого имущества, совершенное с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище). Установлено, что подсудимый 2 октября 2010 г. вскрыл гвоздодером металлическую дверь банкомата Курганинского отделения Сбербанка РФ, однако не смог вскрыть дверцу сейфа банкомата. Суд с учетом положений ч. 3 ст. 66 УК РФ мог назначить С. максимум три года девять месяцев лишения свободы, однако он ограничился одним годом и четырьмя месяцами лишения свободы с отбыванием наказания в колонии строгого режима. В данном случае суд, к сожалению, не оценил характеристику личности подсудимого, который за последние 14 лет 7 (семь) раз был осужден за совершение умышленных преступлений (хотя часть судимостей к моменту последнего осуждения была погашена):

1) 20 мая 1996 г. осужден по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР (кража личного имущества) к одному году трем месяцам лишения свободы условно с испытательным сроком 1 год;

2) 20 июня 1996 г. осужден по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР и по ст. 15 и ч.2 ст. 144 УК РСФСР (покушение на кражу) к одному году лишения свободы;

3) 2 июля 1997 г. осужден по п. «а», «б», «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ (кража чужого имущества) к четырем годам лишения свободы; освобожден по амнистии 18 сентября 2000 г.;

4) 25 мая 2001 г. осужден по п. «а», «б», «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ (кража чужого имущества) к шести месяцам лишения свободы;

5) 24 марта 2004 г. осужден по ч. 1 ст. 158 УК РФ к двум годам лишения свободы; освобожден условно-досрочно 22 марта 2005 г.;

6) 29 сентября 2005 г. по ч. 3 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ к двум годам 2 месяцам лишения свободы;

7) 24 октября 2006 г. осужден по ч. 1 ст. 318 УК РФ (применение насилия к представителю власти) к четырем годам шести месяцам лишения свободы; освобожден условно-досрочно 8 сентября 2008 г.

В 2010 г., то есть через два года после условно-досрочного освобождения в течение не отбытой части наказания, он вновь совершает преступление. Показательно, что за свою преступную деятельность С. был 1 раз осужден условно, 1 раз освобожден по амнистии, 2 раза был условно-досрочно освобожден. Получается, что судебная практика назначения наказания как бы способствовала развитию специального рецидива. Недостаточную эффективность использования уголовно-правовых мер в противодействии рецидивных преступлений отметили 60% респондентов¹. Кстати, при назначении минимального срока лишения свободы при восьмом осуждении С. рецидив какотягчающее обстоятельство судом учтен не был².

Анализ правоприменительной практики показывает, что одной из основных причин рецидива зачастую является то, что в первый раз виновному было назначено недостаточно эффективное наказание, не достигшее целей исправления и предупреждения совершения новых преступлений. Например,

¹ См.: Приложение.

² См.: Архив Курганинского районного суда Краснодарского края за 2010 г. Дело № 1-352/2010.

Краснодарский краевой суд признал Х. и Д. виновными в совершении преступлений, предусмотренных п. «в» ч. 4 ст. 162, п. п. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Подсудимые 27 июля 2004 г. по предварительному сговору с целью завладения автомобилем и другим имуществом нанесли потерпевшему Н. несколько ударов по голове молотком и железным прутком, затем душили его шлангом. После смерти Н. они завладели его автомобилем «ВАЗ – 2107» и другим имуществом, а труп сбросили в реку Старая Кубань. Кроме того, Х. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ. Суд назначил Х. по совокупности преступлений двадцать лет лишения свободы, а Д. – семнадцать лет лишения свободы.

В процессе расследования преступления было установлено, что Х., 1977 г.р., выступивший инициатором совершения этого преступления, ранее 7 раз был судим за тяжкие и средней тяжести преступления:

1) 28.01. 1992 г. осужден по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР (кража,) приговорен к 1 году лишения свободы с отсрочкой исполнения приговора на один год;

2) 08.07. 1993 г. осужден по совокупности ст. 15, ч. 2 ст. 144 УК (покушение на кражу личного имущества) и ст. 15, ч. 3 ст. 89 УК (покушение на кражу государственного имущества), осужден к 2 годам лишения свободы с отсрочкой исполнения приговора на два года;

3) 17.10. 1996 г. Х. был осужден по совокупности за разбой (п. п. «а», «б», «в» ч. 2 ст. 146 УК РСФСР) и умышленное причинение тяжких телесных повреждений (ч. 1 ст. 108 УК РСФСР). Суд назначил Х. два года лишения свободы без серьезной аргументации (молодой возраст, чистосердечное раскаяние). Показательно, что санкция ч. 2 ст. 146 УК предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок от шести до пятнадцати лет с конфискацией имущества, а санкция ч. 1 ст. 108 УК – до восьми лет лишения свободы!

4) 20.06. 1999 г. он был осужден по ч. 1 и ч. 3 ст. 327 УК РФ (подделка и использование заведомо подложного документа) к двум годам лишения свободы условно, освобожден от исполнения наказания по амнистии;

5) 20.12. 2001 г. Х. был осужден по ч. 3 ст. 30 и п. «а» ч. 2 ст. 158 УК

РФ (покушение на кражу) и по ч. 1 ст. 115 УК РФ (умышленное причинение легкого вреда здоровью) к штрафу;

б) 25.12. 2001 г. осужден по ч. 1 ст. 228 УК РФ (незаконное приобретение и хранение наркотиков) к одному году лишения свободы условно с испытательным сроком на 1 г.;

в) 27.03. 2002 г. осужден по ч. 1 ч. 1 ст. 228 УК РФ (незаконное приобретение и хранение наркотиков) к 1 г. и 6 мес. лишения свободы условно с испытательным сроком на 2 г.¹

После семи осуждений он вновь совершает особо тяжкие преступления. Перед нами весьма показательный пример становления «особо опасного рецидивиста» в результате, в том числе, игнорирования судом положений ч. 1 ст. 68 УК РФ. Эта уголовно-правовая норма требует обязательного выяснения, почему подсудимый вновь встал на путь совершения преступлений: а) неправильно назначено наказание, б) процесс исполнения наказания оказался неэффективным, в) не было оказано достаточно внимания осуждённому со стороны органов внутренних дел после освобождения в решении вопросов трудового и бытового устройства. Суды своими решениями, принятыми в нарушение принципов уголовного закона и требований статей 60, 61, 63, 68 УК РФ, порождали чувство безнаказанности у виновного, который совершал все более и более опасные преступления.

Подход законодателя к ужесточению наказания при рецидиве преступлений предопределен, прежде всего, опасностью самой личности преступника, повторно совершающего умышленные преступные деяния. Ужесточение наказания в уголовном законодательстве решается, *во-первых*, путем количественного повышения нижнего порога санкции применяемой нормы при наличии рецидива. *Во-вторых*, качественного увеличения карательной составляющей наказания за счёт применения наиболее строгой меры уголовного наказания из числа установленных санкцией уголовно-правовой нормы,

¹ См.: Архив Краснодарского краевого суда за 2004 год. Дело № 2-50/2005. Арх. № 13/05.

вменяемой виновному¹.

Конкретные правила определения срока наказания при любом виде рецидива преступлений в настоящее время определены в ч. 2 ст. 68 УК РФ. Она устанавливает, что назначенное наказание не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей части статьи Особенной части УК РФ.

Вполне естественно, что подход законодателя к решению проблемы борьбы с рецидивом оказывает серьезное влияние и на судебную практику. В этой связи мы полагаем, что *объективно необоснованным* решением было смягчение наказуемости при рецидиве преступлений, закрепленное новой редакцией ст. 68 УК РФ, скорректированной Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162 ФЗ. В первой ее редакции закон четко ориентировал суды назначать наказание дифференцировано с учетом опасности рецидива: при *простом рецидиве* – срок наказания не ниже половины максимального срока наиболее строгого наказания; при *опасном рецидиве* – не менее двух третей и *особо опасном* – не менее трех четвертей максимального срока наиболее строгого наказания. Нельзя сказать, что этот подход законодателя был самым удачным, но, тем не менее, он все-таки учитывал разный уровень опасности того либо иного вида рецидива².

Соответственно, законодательно закрепленная нивелировка пределов ответственности при любом виде рецидива наложила отпечаток и на решения судов³. Сопоставим размер назначенного наказания при рецидиве преступлений с пределами санкции вменяемой нормы УК. Например, К. до совершения последнего преступления в 2014 г. был судим 9 раз:

¹ См.: Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждение рецидивной преступности. Омск, 1980. 39-44. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Жарких Е.А. Дифференциация уголовной ответственности при рецидиве преступлений: соотношение законодательных подходов в нормах Общей и Особенной части УК РФ //Российский следователь. 2018. №6. С. 23-24.

² См. также: Строчкина А.А. Проблемы квалификации рецидива преступлений // Молодой ученый. 2019. № 37. С. 57-58.

³ См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Жарких Е.А. Указ. соч. С. 24.

1) в 1992 г. – по ч. 2 ст. 206 УК РСФСР к 3 г. лишения свободы *условно* (санкция – до пяти лет лишения свободы);

2) в 1992 г. – по ч. 3 ст. 144 УК РСФСР к 2 г. лишения свободы *условно* (санкция – от 2 до 7 лет лишения свободы с конфискацией имущества);

3) в 1993 г. – по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР к 3 г. и 2 мес. лишения свободы (санкция – до 5 лет лишения свободы с конфискацией имущества);

4) в 1995 г. – по ч. 3 ст. 144 УК РСФСР к 3 г. и 2 мес. лишения свободы (санкция – от 2 до 7 лет лишения свободы с конфискацией имущества);

5) в 1997 г. – по п. п. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 3 г. и 6 мес. лишения свободы (санкция – от 2 до 6 лет лишения свободы со штрафом);

6) 31.05.2000 г. – по п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ к 4 г. лишения свободы (санкция – от 5 до 10 лет лишения свободы с конфискацией имущества), наказание назначено *ниже низшего предела*;

7) 12.09.2000 г. – по п. п. «б», «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 4 г. лишения свободы (санкция – от 3 до 7 лет лишения свободы со штрафом);

8) 19.12.2005 г. – по совокупности п. «в» ч. 2 ст. 161, ч. 3 ст. 158, п. п. «в», «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ к 8 г. 5 мес. лишения свободы (санкции вмененных К. статей: ст. 161 – от 2 до 7 лет лишения свободы со штрафом, ст. 158 – от 2 до 6 лет, ст. 162 – от 5 до 10 лет лишения свободы со штрафом);

9) 21.04.2006 г. – по ч. 3 ст. 162 УК РФ к 9 г. лишения свободы (санкция – от 7 до 12 лет лишения свободы со штрафом) по совокупности с назначенным в 2005 г. наказанием. Освобожден 8.05.2014 г. по отбытии наказания.

Однако уже 10.11. 2014 г. К. опять был осужден по ч. 2 ст. 162 УК РФ за разбойное нападение с применением оружия к пяти годам лишения свободы (санкция устанавливает максимальное наказание до 10 лет лишения свободы). При этом суд признал наличие особо опасного рецидива преступлений¹.

Показательно, что президиум Краснодарского краевого суда снизил

¹ См.: Там же. С. 25.

назначенное К. наказание до 4 лет и шести месяцев лишения свободы¹. Решение о смягчении уголовного наказания судом не было обосновано так, как того требует УК РФ и рекомендовал Пленум Верховного суда РФ в специальном постановлении².

Эта криминальная история – не единственная из числа изученных нами приговоров, она наглядно показывает, как усилиями закона и судебной практики с 1992 по 2014 годы формировался особо опасный рецидивист. Кстати, в этот период были приняты основные регламентирующие ответственность при рецидиве преступлений законодательные положения, которые повлияли на принятие решения в отношении К.:

- а) смягчение санкций уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность при наличии совокупности и рецидива преступлений;
- б) исключение минимальных пределов санкций многих уголовно-правовых норм;
- в) принципиальная корректировка ч. 2 ст. 68 УК РФ.

С учетом отмеченных новелл в уголовном законодательстве можно сделать вывод, что формально суды не допускали нарушения уголовно-правовых норм, регламентирующих назначение наказания. Однако по существу их решения способствовали рецидиву преступлений, и основной причиной подобной ситуации были законодательные установления, закрепленные ч. 2 ст. 68 УК РФ. Эта норма содержит общую декларацию обязательного отягчения наказания при рецидиве преступлений, ограничивая правоприменительную практику пределами санкции, рассчитанными на впервые совершенное преступление³. В некоторых случаях правоприменитель сталкивается с парадоксальной ситуацией, когда минимальный предел обязательного отяг-

¹ См.: Архив Приморского районного суда г. Новороссийска Краснодарского края за 2014 г. Дело № 1-308/2014.

² В частности, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 (ред. от 03.12.2013 г.) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // ИПС «ГАРАНТ». – URL: <https://base.garant.ru/12151596/> (утратило силу).

³ См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Жарких Е.А. Указ. соч. С. 25-26.

чения наказания при особо опасном рецидиве ниже минимального предела санкции вменяемой преступнику статьи. Например, лицо впервые совершает посягательство на жизнь судьи, санкция ст. 295 УК устанавливает за это деяние наказание в виде лишения свободы на срок от 12 до 20 лет либо пожизненного лишения свободы, либо смертной казни. В то же время преступнику при наличии особо опасного рецидива не может быть назначено наказание менее одной трети от 20 лет, т.е. 6 лет и 8 месяцев лишения свободы, что меньше нижнего предела, установленного для названного вида наказания. Хорошо, что законодатель предусмотрел для такого случая ограничение – назначать наказание в пределах санкции статьи.

Более того, согласно ч. 3 ст. 68 УК РФ, если судом будут установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ, срок наказания может быть назначен менее 1/3 максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ. Показательно, что законодатель пошел еще дальше, указав в этой норме, что при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных ст. 64 УК РФ, суд при любом виде рецидива (т.е. даже опасном и особо опасном) может назначить наказание более мягкое, чем предусмотрено за данное преступление. Это решение законодателя как проявление гуманизма поддерживает 15% опрошенных нами респондентов, 85% относится критически¹.

К сожалению, позитивная идея обязательного отягчения наказания при рецидиве преступлений в результате внесения законодателем корректив в ч. 2 ст. 68 УК РФ в 2003 г., по нашему мнению, утратила свою практическую предупредительную значимость. В теории и практике вызывает недоумение сам новый формализованный нижний предел наказания, определённый этой нормой. Этот подход законодателя критически оценивают 74% респондентов². Установление формализованного нижнего предела наказания в размере

¹ См.: Приложение.

² См.: Там же.

1/3 от максимального значения санкции при любом виде рецидива, как правило, *лишь номинально ужесточает наказание*, поскольку в ряде случаев нижний порог санкции оказывается выше, чем эта 1/3¹.

Такая парадоксальная ситуация, по мнению некоторых авторов, способна привести даже к смягчению наказания по сравнению с санкцией соответствующей статьи УК РФ². Формально авторы правы. Если посмотреть, например, санкцию ст. 317 УК РФ, в которой минимальный предел установлен в двенадцать лет лишения свободы. В то же время одна треть от максимального срока (20 лет) составляет лишь шесть лет и восемь месяцев лишения свободы. Более того, и положение ч. 3 ст. 68 УК РФ, допускающее назначение наказания на срок, меньший одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания (в случае установления судом смягчающих обстоятельств), также обязывает определить наказание в пределах санкции соответствующей статьи. Однако это решение, еще раз подчеркнем, нарушает логику регламентации повышенной ответственности при рецидиве преступлений!

Подобный подход к регламентации обязательного отягчения наказания при рецидиве преступлений явно не соответствует принципиальным положениям уголовного законодательства и потребностям практики. Негативное влияние нестабильности законодательной регламентации противодействия рецидиву преступлений отметили 90% респондентов³. Прежде всего, необходимо отметить противоречивое решение, заложенное в ст. 68 УК РФ. Так, часть вторая этой статьи содержит *императивную* норму, где указано, что при любом виде рецидива преступлений наказание *не может быть менее одной третьей части* максимального срока наиболее строгого вида наказа-

¹ См.: Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения: трансформация законодательных оценок в нормах уголовного права. С. 27-30.

² См., напр.: Благов Е.В. Применение уголовного права. СПб., 2004. С. 437; Дядькин Д. Правила назначения наказания при рецидиве преступлений // Уголовное право. 2008. № 1. С. 39.

³ См.: Приложение.

ния, предусмотренного за совершенное преступление. Однако в ч. 3 ст. 68 УК РФ законодатель, как отмечено ранее, предусмотрел два варианта исключения из этого правила: а) при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 61 УК, срок наказания может быть менее одной трети от максимального наказания, предусмотренного за совершенное преступление (но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ); б) возможно также назначение наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей санкцией, при наличии исключительных обстоятельств.

В целях обеспечения более эффективного уголовно-правового противодействия рецидивным преступлениям мы полагаем целесообразным изложить ч. 2 ст. 68 УК РФ в следующей редакции: *«Срок наказания при простом рецидиве не может быть ниже двух третей от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление; при опасном рецидиве преступлений срок наказания увеличивается на одну треть, при особо опасном рецидиве преступлений – наполовину от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление»*¹. Целесообразность отсчета усиления наказания при рецидиве преступлений с максимального предела санкции поддерживает 95% респондентов².

Регламентации алгоритма индивидуализации наказания служит и положение пункта «а» ч. 1 ст. 63 УК РФ, устанавливающее рецидив преступлений в качестве обстоятельства, отягчающего уголовное наказание. Однако приведенные выше решения судов свидетельствуют о достаточно частом игнорировании ими этого законодательного установления. В то же время имеет место и другая ситуация, когда в нарушение ст. 63 УК РФ отягчающим обстоятельством признаётся наличие погашенной или снятой судимости.

Существенную роль в регламентации порядка назначения наказания при наличии рецидива преступлений играет также ст. 70 УК РФ, устанавли-

¹ См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Жарких Е.А. Указ. соч. С. 26.

² См.: Приложение.

вающая правила назначения наказания при совокупности приговоров. В ситуации, когда лицо, отбывающее наказание за умышленное преступление средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое в виде лишения свободы, вновь совершает умышленное преступление, суд признает наличие рецидива преступлений. Вид рецидива будет зависеть от категории преступлений, за совершение которых лицо отбывало наказание, и которые оно осуществило в этот период.

Третья функциональная роль рецидива преступлений имеет уголовно-исполнительное содержание, то есть определяет механизм исполнения назначенного наказания – режим и условий отбывания наказания. Уголовно-исполнительное законодательство устанавливает особые требования к режиму отбывания наказания при рецидиве преступлений¹. Необходимо отметить, что законодатель в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. регламентировал процесс придания подсудимому статуса рецидивиста, рассмотренный нами ранее. Статьи Особенной части УК РСФСР 1960 г., предусматривавшие ответственность за совершение преступления особо опасным рецидивистом, применялись в случаях, когда лицо было признано в установленном законом порядке особо опасным рецидивистом до совершения данного преступления. Законодатель РФ при принятии Уголовного кодекса 1996 г. отказался от понятия особо опасного рецидивиста и заменил его понятием особо опасного рецидива преступлений. Однако режим отбывания наказания в виде лишения свободы для осужденных при особо опасном рецидиве преступлений остался прежним².

К данной категории осужденных не применяется амнистия, акты помилования возможны в самых исключительных случаях. Например, С., судимый 20 марта 1999 г. по п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ на 2 г. лишения свободы

¹ См. также: *Черненко Т.Г.* Назначение вида исправительных учреждений лицам, осужденным к лишению свободы за множественность преступлений. С. 113-118.

² См.: *Жарких Е.А., Прохоров Л.А.* Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия. С. 31-35.

условно с испытательным сроком на 1 г., осужден в том же году по п. «в» ч. 3 ст. 162 УК РФ к 12 годам лишения свободы с конфискацией имущества; по п. п. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ к 16 годам лишения свободы. На основании ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений С. Назначено 17 лет лишения свободы. В соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров окончательно назначено 18 лет лишения свободы конфискацией имущества, с отбыванием в исправительной колонии особого режима. Из материалов дела видно, что судом первой инстанции в качестве отягчающего наказание С. обстоятельства был признан особо опасный рецидив преступлений, и это было учтено судом при назначении наказания. Одновременно в качестве смягчающего наказание обстоятельства осужденного было признано его активное содействие раскрытию преступлений и изобличению соучастника разбойного нападения и убийства. В силу отмеченных обстоятельств Президиум Верховного Суда РФ надзорную жалобу осужденного С. удовлетворил лишь частично¹.

Особые ограничения законодатель предусматривает для осужденных, совершивших преступление *при особо опасном рецидиве*.

Таким образом, проведенный анализ законодательной характеристики функционально-ролевого содержания рецидива преступлений позволяет сформулировать следующие *выводы*:

алгоритм индивидуализации наказания виновному при наличии рецидива преступлений органически связан со *второй функциональной ролью* уголовно-правового института рецидива преступлений посредством определения особых правил назначения наказания. Именно эта роль нацелена на практическое решение стратегической задачи института рецидива преступлений и ориентирована на суд, обеспечивающий практическое применение норм по назначению вида и размера наказания;

¹ См.: Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 23 мая 2007 г. № 191-П07 // ИПС «ГАРАНТ». – URL: <https://base.garant.ru/1784120/> (дата обращения – 15 июня 2018 г.).

механизм воздействия института рецидива в значительной мере зависит от законодательного деления рецидива на простой, опасный и особо опасный. Они порождают различные правовые последствия при индивидуализации назначения виновному уголовного наказания. Конкретные критерии наказания при рецидиве преступлений, наряду с учетом общих начал назначения наказания (ст. 60 УК РФ), предусмотрены в ст. 68 УК РФ. В ней названы специальные правила назначения наказания при рецидиве преступлений, смысл которых – обеспечить повышенную ответственность лиц, совершающих новые преступления при наличии судимости, и в то же время максимально индивидуализировать наказание;

конкретные правила определения срока наказания при любом виде рецидива преступлений определены в ч. 2 ст. 68 УК РФ. Она устанавливает, что назначенное наказание не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей части статьи Особенной части УК РФ;

объективно необоснованным решением, по нашему мнению, было смягчение наказуемости при рецидиве преступлений, закрепленное новой редакцией ст. 68 УК РФ, скорректированной Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ. В первой ее редакции закон четко ориентировал суды назначать наказание дифференцировано с учетом опасности рецидива: при простом рецидиве – срок наказания не ниже половины максимального срока наиболее строгого наказания; при опасном рецидиве – не менее двух третей и особо опасном – не менее трех четвертей максимального срока наиболее строгого наказания. Этот подход законодателя был самым удачным, но, тем не менее, он все-таки учитывал разный уровень опасности того либо иного вида рецидива;

к сожалению, позитивная идея дифференцированного обязательного отягчения наказания при разных видах рецидива преступлений утратила свою значимость в результате нивелировки пределов наказуемости при лю-

бом виде рецидива в ч. 2 ст. 68 УК. Поэтому для обеспечения эффективности уголовно-правового противодействия рецидиву преступлений считаем целесообразным придать каждому виду рецидива (простой, опасный, особо опасный) самостоятельную роль при определении пределов обязательного отягчения наказания. Для этого целесообразно внести следующие коррективы в редакцию ч. 2 ст. 68 УК РФ: *«Срок наказания при простом рецидиве не может быть ниже двух третей от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление; при опасном рецидиве преступлений срок наказания увеличивается на одну треть, при особо опасном рецидиве преступлений – наполовину от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление»;*

существенную роль в регламентации порядка назначения наказания при наличии рецидива преступлений играет ст. 70 УК РФ, устанавливающая правила назначения наказания при совокупности приговоров. В ситуации, когда лицо, отбывающее наказание за умышленное преступление средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое в виде лишения свободы, и вновь совершившее умышленное преступление, суд признает наличие рецидива преступлений. Вид рецидива будет зависеть от категории преступлений, за совершение которых лицо отбывало наказание, и которые оно осуществило в этот период;

целесообразным видится дополнение ч. 4 ст. 78 УК РФ с изложением ее в следующей редакции: «Вопрос о применении сроков давности к лицу при наличии особо опасного рецидива преступлений, а равно к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается судом. Если суд не сочтет возможным освободить указанных лиц от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, то смертная казнь или пожизненное лишение свободы не применяются».

Проведенный анализ законодательной характеристики функционально-

ролевого содержания института рецидива преступлений подтверждает принципиальное влияние его на построение и содержание основных институтов уголовного законодательства: квалификации преступлений; дифференциации уголовной ответственности; условного осуждения и его отмены; назначения наказания и назначения вида исправительного учреждения для осужденного; применения условно-досрочного освобождения¹.

2.3 Уголовно-правовой и административно-криминообразующий рецидив: нормативное описание видов, проблемы корреляции норм уголовного и административного законодательства

Современное развитие различных отраслей права, связанное с более широким охватом регулируемых ими отношений, с неизбежностью влечет определенное взаимопроникновение (смещение) отдельных норм права, в результате чего возникают институты со смешанной правовой природой². Отмеченное явление особенно характерно для уголовного и административного права, особенно когда административное правонарушение при его рецидиве выполняет криминообразующую роль. Предпосылкой этому служит то, что в действующем административном законодательстве широко использован институт административно-правового рецидива³.

Законодатель формулирует в КоАП РФ несколько видов такого рецидива, в числе которых мы выделили административно-криминообразующий рецидив со смешанной правовой природой. Именно он лежит в основе института административной преюдиции, этого наиболее опасного вида адми-

¹ См.: Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 101-107.

² См.: Пикуров Н. Применение нового уголовного законодательства (ст. 116¹, 157, 158¹ УК РФ в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 г.) во взаимосвязи с нормами и институтами других отраслей права // Уголовное право. 2016. № 6. С. 53-62.

³ См.: Тимошенко Ю. Уголовный проступок: способ межотраслевого сближения или дифференциации уголовной ответственности? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 112-114.

нистративно-правового рецидива¹.

Институт административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) в российском уголовном праве имеет достаточно богатую историю². Законодатель широко использовал этот институт при конструировании уголовно-правовых норм в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. Но при подготовке Уголовного кодекса РФ 1996 г. и при последующих масштабных изменениях уголовного законодательства в исследуемой сфере, внесенных в УК РФ в 2003 г., законодатель отказался от этого института. Однако с 2011 г. он вновь начинает вносить серьезные коррективы в традиционные представления об институте рецидива преступлений, административно-криминообразующего рецидива, а также в регламентацию подходов к противодействию рецидивной преступности.

Рассмотрим особенности этого законотворческого процесса в хронологическом порядке. Итак, первая из новелл связана с отказом законодателя от использования административно-криминообразующего рецидива правонарушений, т.е. административной преюдиции, при конструировании составов преступлений как одной из наиболее эффективных правовых мер противодействия рецидивной преступности. Очевидно, что возобладала точка зрения относительно того, что повторение одного и того же деяния не может повышать степень его общественной опасности³. Например, Н.Ф. Кузнецова очень образно отмечала, что количество проступков неспособно перерасти в качество преступления («сто кошек не могут образовать одного тигра»)⁴. Поэтому нет и основания для перевода административного правонарушения в катего-

¹ См.: *Бавсун М.В., Бавсун Е.Г., Тихон А.И.* Административная преюдиция и перспективы ее применения на современном этапе // *Административное право и процесс.* 2008. № 6. С. 6-9.

² См.: *Мустафаев Ч.Ф.* Административная преюдиция в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 1986.

³ См.: *Жарких Е.А.* Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения // *Российский следователь.* 2016. №19. С. 24-25.

⁴ См.: *Кузнецова Н.Ф.* Главные тенденции развития российского уголовного законодательства // *Уголовное право в XXI веке: материалы Международной научной конференции.* М., 2002. С. 9.

рию преступлений. В результате из системы Особенной части УК была упразднена *административная преюдиция*. Более точное название этому явлению в рассматриваемом аспекте, как нам представляется, административно-криминообразующий рецидив, обуславливающий трансформацию административного правонарушения вследствие неоднократности его совершения в преступление¹. В литературе предложено называть подобные действия «деликтным рецидивом»², мы же определяем его как административно-криминообразующий рецидив со смешанной правовой природой.

Представленная ранее законодательная интерпретация рецидива преступлений, так же, как и иных форм множественности, не в полной мере соответствует концепции криминализации в современной российской уголовно-правовой доктрине. Дело в том, что осложнение практики противодействия общественно опасным посягательствам, тенденция количественного роста преступности постепенно подталкивали законодателя к изменению такой законотворческой концепции. Поэтому спустя 8 лет (2003-2011 гг.) после отмеченного реформирования института множественности, в систему действующего УК РФ активно возвращаются отмененные нормативные положения и категории. Начало данному процессу положено в 2011 г., когда Федеральным законом № 253-ФЗ от 21.07.2011 г. был реанимирован институт административно-криминообразующего рецидива³ (административной преюдиции)⁴. Законодатель включил в систему Особенной части УК РФ ст. 151¹, регламентирующую ответственность за розничную продажу несовершенно-

¹ См.: *Жарких Е.А.* Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства // Российский криминологический взгляд. 2015. № 4. С. 1047-1049.

² См.: *Дворников А.* Проблемы уголовной ответственности за повторное управление транспортным средством в состоянии опьянения // Уголовное право. 2017. № 2. С. 39.

³ См.: *Жарких Е. А.* Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства // Российский криминологический взгляд. 2015. № 4. С. 1050-1052.

⁴ См.: *Пикуров Н.И.* Административная преюдиция в уголовном праве: возможна ли реабилитация? // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы 4-й Международной научно-практической конференции. М., 2007. С. 91.

летним алкогольной продукции *неоднократно*. Неоднократность продажи имела место в случае, если виновное лицо ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное правонарушение в *течение ста восьмидесяти дней*.

Отмеченные тенденции получили широкую реализацию и в последующих решениях законодателя. Июльскими Федеральными законами 2016 г. осуществлено масштабное корректирование системы российского законодательства, в том числе уголовного и административного. В числе новелл нельзя не отметить и измененные подходы к криминализации и более четкой дифференциации ответственности за преступления и административные правонарушения¹.

Законодатель занял позицию достаточно широкого использования административно-криминообразующего рецидива при конструировании следующих составов преступлений в УК РФ: против личности (ст. ст. 116¹, 151¹, 157); против собственности (ст. 158¹); против общественной безопасности (ст. 212¹, ст. 215⁴); против безопасности дорожного движения (ст. 264¹); против основ конституционного строя и безопасности государства (ст. 284¹); против правосудия (ч. 2 ст. 314¹).

В рассматриваемой ситуации использован механизм института административно-криминообразующего рецидива правонарушений, когда степень общественной опасности административного правонарушения при повторном его совершении, по мнению законодателя, достигает уровня общественной опасности преступления.

При этом нельзя не отметить, что данная позиция была критически оценена в теории уголовного права. Административно-правовой рецидив объединяет несколько видов рецидива, отличающихся способом описания в законе и последствиями. В одних случаях повторное совершение правонарушения лишь усиливает административное наказание, в других – порождает

¹ См.: *Иванчин А.* О пользе разумного использования административной преюдиции в уголовном праве (в связи с постановлением Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-п) // Уголовное право. 2017. № 4. С. 50-53.

основание для уголовной ответственности. Подобный подход законодателя получил критическую оценку в литературе¹. Так, профессор Н. Иванов отмечает: «Я не знаю, как можно рационально объяснить столь загадочный метод законодателя, который одной и той же преюдиции, пускай и сопряженной с признаком неоднократности, придает различный содержательный характер. Такой понятийный хаос извращает смысл закона и заставляет неправильно его применять, развивая правовой нигилизм»².

Следовательно, второй вид административно-правового рецидива правонарушений непосредственно граничит с уголовно-наказуемым деянием и обуславливает трансформацию административной ответственности в уголовную³. Однако при этом следует учитывать, что *реальная возможность трансформации административной ответственности в уголовную* требует от законодателя более унифицированного изложения формулировки видов административно-криминообразующего рецидива правонарушений, положенных в основу уголовной ответственности⁴.

На это обстоятельство обращает внимание и Конституционный суд Российской Федерации. В постановлении от 10 февраля 2017 г. по делу о проверке конституционности положений статьи 212¹ УК РФ он формулирует следующее положение. Из взаимосвязанных положений статьи 20.2 КоАП Российской Федерации – в контексте конституционно-правовой оценки *допустимых параметров преюдициального значения* административной ответственности – вытекает, что установление порядка организации либо проведения публичного мероприятия может быть простым, повторным или неоднократным, причем *повторное нарушение* предполагает более строгую административную ответственность, а *неоднократное* – влечет уголовную ответ-

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 24-26.

² См.: Иванов Н. Уголовная политика России и совершенствование уголовного законодательства // Уголовное право. 2017. № 4. С. 48.

³ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 23-26.

⁴ См.: Там же. С. 25-26.

ственность. По мнению Конституционного Суда РФ, логика такого законодательного регулирования, исходя из целей создания механизма эффективной защиты установленного порядка, заключается в последовательном (поэтапном) усилении ответственности за повторные (административная ответственность) и неоднократные (уголовная ответственность) нарушения установленных КоАП Российской Федерации правил. Для повышения должного предупредительного эффекта принимаемых в отношении наказанного в административном порядке лица мер признается не лишенным разумной целесообразности¹.

Таким образом, процесс дополнения УК РФ составами преступлений, построенными на основе административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции), приобрел достаточно широкие масштабы². При этом нельзя не отметить, что формулировка таких составов не является безупречной, поскольку законодателем не определены единые критерии их построения. Так, ст. 116¹ УК РФ регламентирует ответственность, во-первых, за нанесение побоев, во-вторых, за совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в ст. 115 УК РФ, и не содержащих признаков состава преступления, предусмотренного статьей 116 УК РФ, которые совершены лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние. Этот состав преступления имеет корреспондирующий состав административного правонарушения. Так, в соответствии со статьей 6.1¹ КоАП РФ ответственность наступает за нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, ука-

¹ См.: Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 10 февраля 2017 г. «По делу о проверке конституционности положений статьи 212¹ Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.И. Дадина» // Российская газета. 2017. 22 февраля.

² См.: Аюпова Г.Ш. О расширении границ применения административной преюдиции применительно к ст. 264.1 УК РФ // Российский следователь. 2017. № 3. С. 34-36; Досаева Г.С. Административная преюдиция (вопросы теории и практики) и уголовный проступок как новый вид правонарушения в РФ // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С. 235-237.

занных в ст. 115 УК РФ, и «если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния»¹.

Предусмотрена уголовная ответственность за мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, *подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение* (ст. 158¹ УК РФ). Ответственность за это правонарушение регламентирована ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Административная ответственность за мелкое хищение в форме кражи, мошенничества, присвоения и растраты при отсутствии признаков квалифицированных составов этих преступлений предусмотрена ст. 7.27 КоАП РФ.

Институт административно-криминообразующего рецидива законодатель использует и в сфере организации противодействия дорожно-транспортным происшествиям. Так, предусмотрена уголовная ответственность за управление транспортным средством в состоянии опьянения лицом, ранее подвергнутым за аналогичное правонарушение административному наказанию (ст. 264¹ УК РФ).

Статья 264¹ УК РФ обладает, по нашему мнению, достаточно высоким предупредительным потенциалом. Вместе с тем в формулировке состава предусмотренного ею преступления имеют место уязвимые положения. Так, при конструировании ст. 264¹ УК РФ законодатель использовал 4 варианта построения состава названного в ней преступления. В основу положены обстоятельства, связанные с состоянием опьянения лица, управляющего автомобилем, трамваем либо иным транспортным средством:

– *первый вариант*: лицо, ранее привлекавшееся к административной ответственности за управление транспортным средством в состоянии опьянения, при очередном задержании находилось в состоянии опьянения;

– *второй вариант*: лицо, ранее привлекавшееся к административной ответственности за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на

¹ Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения // Российский следователь. 2016. № 19. С. 24 - 25.

состояние опьянения при управлении транспортным средством, при очередном задержании находилось в состоянии алкогольного или наркотического опьянения¹;

– *третий вариант* основан на наличии у лица судимости за дорожно-транспортное происшествие, совершенное в состоянии опьянения (ч. 2, ч. 4, ч. 6 ст. 264 УК). Это наиболее спорный подход законодателя к построению рассматриваемого состава преступления, поскольку в данном случае речь идет уже об уголовно-правовом рецидиве;

– *четвертый вариант* связан с тем, что лицо, имеющее судимость за управление транспортным средством в состоянии опьянения (ст. 264¹ УК), при задержании находилось в состоянии опьянения. Имеет место, можно сказать, своего рода специальный рецидив. Эта ситуация, как и предыдущая, не подпадает под признаки состава преступления, сконструированного на основе административно-криминообразующего рецидива².

С учетом результатов осуществленного анализа можно сделать вывод, что диспозицию ст. 264¹ УК РФ, в которой на основе административно-криминообразующего рецидива сконструирован состав преступления, целесообразно соответствующим образом скорректировать.

Институт административно-правового рецидива, в том числе административно-криминообразующего рецидива, занимает важное место в российском праве. Механизм его воздействия на общественные отношения в любой сфере жизни общества принципиально одинаков, в связи с чем его элементы законодатель включает в систему многих законодательств. Особо при этом следует выделить уголовное право, что предопределено тесным соприкосновением его норм с нормами административного законодательства³. Эта особенность взаимодействия и взаимоотношения различных отраслей права

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 24.

² См.: Там же. С. 25-26.

³ См.: Лозбяков В.П. Криминология и административная юрисдикция милиции. М., 1996. С. 2-5.

подчеркнута Т.Г. Понятовской. По ее мнению, элементы иной отраслевой принадлежности становятся «клеточками» уголовно-правового механизма¹. Независимо от их происхождения и характеристики (как уголовно-правовых норм, норм иной отраслевой принадлежности или особых межотраслевых нормативных образований), они определяют основания, пределы и формы реализации уголовной ответственности в такой же мере, в какой эту функцию исполняют собственно уголовно-правовые нормы².

Отрасль административного права обладает достаточными ресурсами для исполнения функций государственного контроля и принуждения, в том числе в тех случаях, когда они привлекаются для решения уголовно-правовой задачи предупреждения преступлений³. Поэтому четкая нормативная характеристика административно-криминообразующего рецидива, разработка эффективных мер по противодействию ему является необходимой предпосылкой общего предупреждения преступлений⁴.

Вплетение административно-правового рецидива в Уголовные кодексы РСФСР, а затем в Уголовный кодекс РФ проходило нестабильно, с различной интенсивностью в те либо иные периоды жизни страны. Так, в УК РСФСР 1922 г. и 1926 г. законодатель не использовал в законотворческой технике административно- криминообразующий рецидив (административную преюдицию) для формулирования составов преступлений. Ситуация изменилась после принятия Уголовного кодекса РСФСР 1960 г., в который с 1971 по

¹ Понятовская Т.Г. Уголовно-правовая роль административного надзора (проблема качества правового обоснования) // Современные проблемы уголовной политики: материалы III международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 28 сентября 2012 г.). Краснодар, 2012. Том I. С. 75.

² См.: Арзамасцев М. Правила оценки признаков деяний, дифференцирующих административную и уголовную ответственность // Уголовное право. 2017. № 2. С. 12-20; Питецкий В.В. О соотношении норм уголовного и административного законодательства // Российская юстиция. 2012. № 12. С. 53-55.

³ См.: Лунеев В.В. Социально-правовой контроль и предупреждение преступности // Проблемы социальной и криминологической профилактики преступлений в современной России. М., 2002. С. 145-150.

⁴ См.: Жарких Е.А. Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства. С. 1059.

1996 г. было включено 33 статьи, содержащие составы преступлений, построенные на основе административно-криминообразующего рецидива. Это были преступления, посягающие на политические и трудовые права граждан, хозяйственные преступления, против порядка управления, общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. Широкое использование аналогичных уголовно-правовых норм обусловлено тем, что, по мнению законодателя, они обладают достаточно высоким предупредительным потенциалом. Это подтверждала и статистика, фиксировавшая тенденцию к некоторому сокращению количества соответствующих правонарушений с введением отмеченных норм.

Но при подготовке Уголовного кодекса РФ 1996 г. законодатель в соответствии с новой уголовно-правовой доктриной отказался использовать институт административно-криминообразующего рецидива правонарушений при конструировании составов преступлений. Однако тенденция количественного роста преступности в стране и обострение проблем практики противодействия общественно опасным посягательствам постепенно подталкивали законодателя к изменению этой законотворческой концепции¹. Динамический *стереотип общественно опасного поведения*, складывающийся из нескольких аналогичных деяний, начинает представлять уже достаточно высокую степень опасности в той либо иной области общественных отношений. Срабатывает один из основных законов философии – переход количества в качество. Как справедливо и образно пишет по этому поводу А.З. Рыбак, личность человека-преступника такова, что если в первый раз он похитил полено, то затем, чувствуя свою безнаказанность или «мягкость» наказания, решит похитить вязанку дров, а затем и всю поленницу, так «из кошки появится саблезубый тигр»². В результате в систему Особенной части УК стали включать составы преступлений, построенные на основе административно-

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 25-26.

² Рыбак А.З. Административная преюдиция в уголовном праве // Современные проблемы социально-гуманитарных наук. 2015. № 2. С. 116-121.

криминообразующего рецидива. Масштабная корректировка системы законодательства России, в том числе уголовного и административного, была осуществлена, как отмечено ранее, в июле 2016 г. В числе новелл были и подходы к обеспечению корреляции норм уголовного и административного права, влияющие на дифференциацию ответственности за преступления и административные правонарушения¹.

При этом нельзя не отметить, что данная позиция законодателя была критически воспринята некоторыми представителями теории уголовного права и оценена как шаг назад в истории развития уголовного законодательства². Так, А. Коробеев и А. Ширшов отмечают, что при «криминализации деяния степень общественной опасности его должна быть достаточно высокой. В противном случае уголовно-правовой запрет может принести не пользу, а вред. С указанной точки зрения криминализация деяний с административной преюдицией, как она описана в ряде статей УК РФ, произведена без учета именно степени их общественной опасности»³. При этом, по мнению авторов, «современный российский законодатель, тиражирующий административную преюдицию в УК РФ, невольно скатывается на позиции теории «опасного состояния личности», предложенной социологической школой уголовного права»⁴. Неоправданность усиления репрессивности уголовного законодательства посредством введения административной преюдиции в его систему отмечает также А.Г. Кибальник⁵.

Однако мы придерживаемся мнения, что избранная законодателем позиция более эффективного использования административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) в предупре-

¹ Жарких Е.А. Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства. С.1059.

² См., напр.: Лопашенко Н.А. Административной преюдиции в уголовном праве – нет! // Вестник Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2011. № 3. С. 64-71.

³ Коробеев А., Ширшов А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68-72.

⁴ См.: Там же.

⁵ См.: Кибальник А.Г. Недопустимость административной преюдиции в уголовном законодательстве // Библиотека криминалиста. 2013. № 2. С. 123.

ждении тяжких «рецидивных» преступлений соответствует сложившейся в стране криминальной ситуации. По мнению А. Безверхова и А. Денисовой, «сегодня, как никогда, является важным законодательное конструирование таких юридических средств, которые эффективно работают на идею предупреждения правонарушений. Одним из таких инструментов и является административная преюдиция»¹. Однако реальная возможность трансформации административной ответственности в уголовную требует от законодателя более унифицированного изложения формулировки видов административно-правового рецидива правонарушений, положенных в основу уголовной ответственности². В настоящее время в системе административного законодательства имеет место достаточное количество норм, формирующих институт административно-правового рецидива правонарушений. КоАП РФ содержит указание на нескольких видов рецидива, отличающихся, *во-первых*, способом его описания, а *во-вторых*, последствиями совершения повторного деяния. Можно выделить несколько вариаций законотворческой техники.

Первый вид административно-правового рецидива закон характеризует как *повторное* совершение административного правонарушения без указания промежуточного срока. Он встречается в кодексе наиболее часто, поэтому правоприменителю необходимо руководствоваться ст. 4.6 КоАП РФ, определяющей, что лицо считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения *одного года* со дня окончания исполнения данного постановления.

Второй вид административно-правового рецидива определен как *повторное* совершение административного правонарушения в *течение года*. В этих случаях правовая норма содержит подробное описание признаков нару-

¹ См.: Безверхов А., Денисова А. О становлении института уголовного проступка в системе уголовного права // Уголовное право. 2017. № 4. С. 25-29; Безверхов А.Г. Возвращение «административной преюдиции» в уголовное законодательство России // Российская юстиция. 2012. № 1. С. 48-49.

² См.: Иванов Н. Уголовная политика России и совершенствование уголовного законодательства // Уголовное право. 2017. № 4. С. 47-48.

шения и определяет конкретный временной период *«состояния его опасности»*, т.е. срок *«административной судимости»*, истечение которого лишает деяние общественной опасности и потенциальной возможности влиять на квалификацию вновь совершенного аналогичного деяния. Количественный и временной критерии для признания наличия административно-правового рецидива законодатель предусмотрел, например, в ч. 6 ст. 14.40 КоАП РФ. Эта норма регламентирует ответственность за *повторное* совершение в *течение года* административного правонарушения, связанного с нарушением антимонопольных правил, установленных федеральным законом, при осуществлении торговой деятельности¹.

Третья разновидность формулировки административно-правового рецидива связана с тем, что законодатель усиливает административную ответственность лица, ранее *подвергнутого административному наказанию* за аналогичное административное правонарушение. Например, подобным образом сконструирован состав повторного нарушения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (ч. 2 ст. 5.27 КоАП РФ). Часть 5 ст. 5.27 КоАП РФ регламентирует ответственность лица за фактическое допущение к работе без заключения трудового договора либо уклонение от оформления или ненадлежащее оформление трудового договора либо заключения гражданско-правового договора, если оно ранее было *подвергнуто административному наказанию* за аналогичное правонарушение². Часть 7 ст. 5.27 КоАП РФ закрепляет дополнительное требование, чтобы эти действия не содержали уголовно наказуемого деяния.

Четвертый вариант формирования административно-правового реци-

¹ См.: Федеральный закон Российской Федерации от 3 июля 2016 г. №264-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 6 июля.

² См.: Федеральный закон Российской Федерации от 3 июля 2016 г. № 272-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам повышения ответственности работодателей за нарушение законодательства в части, касающейся оплаты труда» // Российская газета. 2016. 8 июля.

дива правонарушений характерен тем, что повторное его совершение порождает основание уголовной ответственности, т.е. можно вести речь о наличии административно-криминообразующего рецидива. *В данной ситуации особо проявляется корреляционная зависимость норм административного и уголовного законодательства.* Административное правонарушение непосредственно граничит с уголовно наказуемым деянием и в определенных случаях предполагает трансформацию административной ответственности в уголовную. Так, Федеральным законом от 21.07. 2011 г. № 253-ФЗ была введена ст. 151¹ УК РФ, установившая ответственность за *неоднократную* розничную продажу несовершеннолетним алкогольной продукции. При этом законодатель в примечании к данной статье указал, что *неоднократность* будет иметь место в случае, если продавец *ранее привлекался к административной ответственности за аналогичное деяние в течение ста восьмидесяти дней.* В 2015 г. редакция этого примечания была скорректирована. Неоднократная продажа – это розничная продажа несовершеннолетнему алкогольной продукции лицом, подвергнутому административному наказанию за аналогичное деяние в период, когда лицо считается *подвергнутым административному наказанию*¹. В дальнейшем Федеральным законом от 30 декабря 2015 г. № 441-ФЗ была принята ст. 215⁴ УК РФ – незаконное проникновение на охраняемый подземный или подводный объект, совершенное неоднократно. Понятие *неоднократности* сформулировано так же, как в ст. 151¹ УК РФ.

Несколько иную дефиницию неоднократности законодатель включил в ч. 2 ст. 314¹ УК: неоднократное несоблюдение административных ограничений лицом, в отношении которого установлен административный надзор, будет иметь место в случае, если оно ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние *2 раза в течение одного года.*

Наиболее четкая корреляционная зависимость наблюдается между нарушениями правил дорожного движения и транспортными преступления-

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 25-26.

ми¹. Увеличение числа правонарушений, совершенных лицами в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, объективно связано с ежегодным ростом количества дорожно-транспортных происшествий. Результатами этих преступлений является гибель несколько десятков тысяч человек, сотни тысяч раненых, причинение колоссального материального ущерба².

Статья 6.1¹ КоАП РФ регламентирует ответственность за нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в ст. 115 УК, и «если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния». Повторное нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние, влечет ответственность по статье 116¹ УК РФ.

Внесены изменения и в регламентацию ответственности за неуплату средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей (ст. 157 УК РФ). Уголовная ответственность наступает, если это деяние совершено *неоднократно*, т.е. лицо ранее было подвергнуто административному наказанию по статье 5.35¹ КоАП РФ за аналогичное деяние и вновь его совершает *в период, когда оно считается подвергнутым административному наказанию*³.

Административная ответственность за мелкое хищение в форме кражи, мошенничества, присвоения и растраты при отсутствии признаков квалифицированных составов этих преступлений предусмотрена ст. 7.27 КоАП РФ. Она состоит из двух частей: часть 1 – стоимость похищенного имущества не превышает 1000 рублей; часть 2 – стоимость похищенного имущества более 1000 рублей, но не более 2500 рублей⁴. Повторное совершение правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, образует состав уголовно

¹ См.: Прохоров Л.А. Актуальные вопросы противодействия преступным нарушениям правил дорожного движения в России // Российский следователь. 2012. № 23. С. 35-38.

² См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Безопасность движения и эксплуатации транспорта: криминальная ситуация и обусловленные ею актуальные правовые и правоприменительные проблемы // Юридический мир. 2013. № 6. С. 5.

³ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив: точки соприкосновения. С. 25-26.

⁴ См.: Там же.

наказуемого мелкого хищения (ст. 158¹ УК РФ)¹.

Таким образом, по результатам анализа роли административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) в предупреждении рецидивных преступлений считаем возможным сформулировать следующие *выводы*:

современное развитие различных отраслей права, связанное с более широким охватом регулируемых ими отношений, с неизбежностью влечет определенное взаимопроникновение (смещение) отдельных норм права, в результате чего возникают институты со смешанной правовой природой. Отмеченное явление особенно характерно для уголовного и административного права². Законодатель формулирует в КоАП РФ несколько видов административно-правового рецидива, в числе которых мы выделили административно-криминообразующий рецидив со смешанной правовой природой;

институт административно-правового рецидива, в том числе административно-криминообразующего, занимает важное место в российском праве. Механизм его воздействия на общественные отношения в любой сфере жизни общества принципиально одинаков, в связи с чем его элементы законодатель включает в систему многих законодательств и, в первую очередь, уголовного права;

законодатель широко использовал институт административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) при конструировании уголовно-правовых норм в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. Но в Уголовном кодексе РФ 1996 г. и в последующих масштабных изменениях уголовного законодательства в исследуемой сфере, внесенных в УК РФ в 2003 г., законодатель отказался от этого института. Однако тенденция количественного роста преступности в стране и обострение проблем противо-

¹ См.: Третьяк М. Мелкое хищение: административная преюдиция или уголовный проступок? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 121-122.

² Безручко Е.В., Витвицкая С.С., Кейдунова Е.Р. Основные направления совершенствования подсистемы альтернативных наказаний // Юристъ-Правоведъ. 2017. № 3 (82). С. 72-77.

действия рецидивной преступности обусловили внесение серьезных корректив в регламентацию противодействия административно-криминообразующему рецидиву;

в настоящее время законодатель вновь занял позицию достаточно широкого использования административно-криминообразующего рецидива. В систему Особенной части УК РФ стали включаться составы преступлений, сформулированные на его основе: против личности (ст. ст. 116¹, 151¹, 157); против собственности (ст. 158¹); против общественной безопасности (ст. 212¹, ст. 215⁴); против безопасности дорожного движения (ст. 264¹); против основ конституционного строя и безопасности государства (ст. 284¹); против правосудия (ч. 2 ст. 314¹);

избранная законодателем позиция более эффективного использования административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) в предупреждении тяжких «рецидивных» преступлений соответствует сложившейся в стране криминальной ситуации; однако она была критически воспринята некоторыми представителями теории уголовного права и оценена как шаг назад в истории развития уголовного законодательства;

отрасль административного права обладает достаточными ресурсами для исполнения функций государственного контроля и принуждения, в том числе в тех случаях, когда они привлекаются для предупреждения преступлений. Четкая нормативная характеристика всех видов административно-правового рецидива, прежде всего административно-криминообразующего, разработка эффективных мер по противодействию ему является необходимой предпосылкой общего предупреждения рецидива преступлений;

административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений, как самим правонарушителем, так и другими лицами (ст. 3.1 КоАП РФ). В связи с этим наличие корреляционной зависимости норм административного и уголовного законодательства следует учитывать также при организации

предупреждения рецидивной преступности;

положительно оценивая позицию законодателя по более эффективному использованию административно-криминообразующего рецидива в предупреждении тяжких «рецидивных» преступлений, заметим, однако, что реальная возможность трансформации административной ответственности в уголовную требует от законодателя более унифицированного описания видов административно-криминообразующего рецидива правонарушений, положенных в основу уголовной ответственности.

3 Противодействие рецидиву преступлений: криминологические и правоприменительные аспекты

3.1 Рецидив преступлений и его роль в формировании количественно-качественных показателей профессиональной и организованной преступности в Российской Федерации

Рецидивная преступность как явление представляет особую опасность и для отдельных граждан, и для всего общества в целом. Существует вероятность совершения нового преступления со стороны лица, уже претерпевшего меры воздействия уголовно-правового характера. Образно говоря, по мере увеличения неоднократности болезни (преступлений) в силу неэффективности лечения, т.е. принимаемых исправительно-воспитательных мер, личность деградирует, что в свою очередь создает опасность заражения данной болезнью других членов социума¹.

Увеличение количества рецидивных преступлений, по мнению Франц фон Листа, являлось, да и сейчас является, особо угрожающим для общества симптомом. Этот вывод он убедительно иллюстрировал статистическими данными. Так, в 1882 г. судами Германии были вынесены обвинительные приговоры в отношении 329968 лиц. Среди них 25% осужденных были ранее уже наказаны за совершение умышленных преступлений. Через 10 лет число осужденных увеличилось до 422327, а рецидив составил уже 34,7% от общего количества осужденных².

Отмеченные тенденции развития этого болезненного явления (рецидивной преступности), как показывают исследования³, сохранились в общих

¹ См.: *Жарких Е.А.* Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности // *Общество и право.* 2016. №3. С. 99.

² См.: *Франц фон Лист.* Указ. соч. С. 95.

³ См.: *Волженкин Б.В.* Принцип справедливости и проблемы множественности преступлений по УК РФ // *Законность.* 1998. № 12. С. 7-11; *Крук В.А.* Отягчающие наказание

чертах и в настоящее время. Рецидивная преступность в Российской Федерации составляет значительную долю в общей структуре преступности¹. При этом тенденция роста их удельного веса, как показано ранее, сохраняется. Например, в 2015 г. удельный вес преступлений, совершенных ранее судимыми лицами, составил 54,9%, а в 2018 г. – 57,4%, причем наблюдается рост опасного и особо опасного видов рецидива преступлений.

Важнейшее обстоятельство, способствующее развитию рецидива и со стороны конкретного преступника, и других осужденных, связано со сроком назначенного наказания и порядком его отбывания. Вероятность рецидива существенно увеличивается в случае применения кратковременных сроков лишения свободы, особенно к молодым и несовершеннолетним преступникам. Современная система исполнения уголовного наказания, исключение такого средства воздействия, как труд, не способствуют исправлению осужденного и предупреждению преступлений как со стороны самого осужденного, так и других лиц². Хронологию развития рецидива в условиях отмеченных обстоятельств можно проследить на следующем примере. Так, Ч., 1966 г. р., 8 раз был осужден в период с 1992 по 2009 годы:

1) 21 декабря 1992 г. суд приговорил Ч. по ч. 1 ст. 144 УК РСФСР (кража) и ч. 2 ст. 145 УК РСФСР (грабеж) к 2 годам лишения свободы условно;

2) 15 марта 1994 г. он был осужден по ч. 2 ст. 145 УК РСФСР к 1 году 6 месяцам лишения свободы;

3) 20 декабря суд приговорил его по ч. 1 ст. 206 РСФСР (хулиганство) к штрафу;

4) 6 сентября 2001 г. Ч. был осужден по ч. 1 ст. 158 УК РФ (кража) к

обстоятельства в реализации принципа справедливости: автореф. дис. канд. юрид. наук. Волгоград, 2004. С. 5-7.

¹ См.: *Бытко Ю.И.* Учение о рецидиве преступлений в российском уголовном праве. История и современность: монография. Саратов, 1998. С. 7-9; *Панько К.А.* Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. Воронеж, 1988. С. 5-8.

² См.: *Жарких Е.А.* Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 99.

штрафу в 6000 рублей;

5) 12 августа 2002 г. за совершение грабежа (п. п. «г», «д» ч. 2 ст. 161 УК) суд приговорил Ч. к 4 годам лишения свободы. 17 августа 2004 г. он был освобожден от отбывания наказания условно-досрочно;

6) 19 февраля 2005 г. Ч. вновь был осужден по ч. 1 ст. 157 УК РФ (уклонение от уплаты алиментов) к 6 месяцам исправительных работ;

7) 28 марта 2005 г. Ч. был осужден за грабеж (п. п. «а», «в» ч. 2 ст. 161 УК) к 3 годам лишения свободы, 22 мая 2007 г. освобожден от отбывания наказания условно-досрочно;

8) через 1,5 года (23 апреля 2009 г.) Октябрьский районный суд г. Краснодара приговорил Ч. к 4 годам лишения свободы за причинение потерпевшему тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 111 УК РФ)¹.

Высокому уровню рецидивной преступности способствуют причины различного характера: недостатки системы исполнения наказаний, низкая эффективность превентивного воздействия действующего законодательства, влияние криминальной субкультуры, асоциальный образ жизни преступника и т.д. Получает подтверждение мысль о том, что вероятность нового преступления, нередко более тяжкого, увеличивается вместе с числом прежних наказаний². Так, К., 1966 г. р., шесть раз был судим:

1) 12.06.1985 г. по ч. 2 ст. 144 УК РСФСР к двум годам шести месяцам лишения свободы условно;

2) 01.04.1986 г. по ч. 3 ст. 144 УК РСФСР к трем годам шести месяцам лишения свободы, освобожден по сроку;

3) 19.07.1991 г. по 212¹ УК РСФСР к одному году исправительных работ;

4) 15.06.1992 г. – по ч. 3 ст. 89, ч. 3 ст. 96, ч. 1 ст. 98, ч. 3 ст. 144 и ст.

¹ См.: Архив Октябрьского районного суда г. Краснодара за 2009 г. Дело №1-192/2009.

² См.: *Майстренко Г.А.* Причины и условия рецидивной преступности // Российский следователь. 2018. №9. С. 61-64.

212¹ УК РСФСР к шести годам одному месяцу лишения свободы;

5) 28.11.1996 г. – по ч. 3 ст. 148 УК РСФСР, ч. 2 ст. 264 УК РФ к шести годам шести месяцам лишения свободы;

6) 28.01.2001 г. – по ч. 3 ст. 158 УК РФ к двум годам лишения свободы, освобожден условно-досрочно 15.03.2004 г.

Через два года К. совершил убийство и был осужден по ч. 1 ст. 105 УК РФ к десяти годам лишения свободы. При назначении наказания суд учел характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного. Наличие опасного рецидива судом не было учтено¹.

В данном случае мы наблюдаем довольно показательную хронологию развития рецидива со стабильным увеличением степени опасности вновь совершаемых преступлений. Лицо отбывает лишь часть наказания за первое преступление и его условно-досрочно освобождают. За следующее преступление он осужден условно, за третье – к штрафу, за совершение четвертого преступления назначенное наказание только начал отбывать, но был амнистирован. В конечном итоге, лицо совершает ряд особо тяжких преступлений уже в составе преступного сообщества. Однако и в этом случае суд оценил совершенные преступления чрезвычайно мягко, проигнорировал положения ст. 69 УК РФ о назначении наказания по совокупности особо тяжких преступлений².

Общество не может не волновать развитие этого явления, то есть рецидивной преступности. Поэтому при формировании уголовной политики и деятельности по борьбе с преступностью, отмечает О.Р. Афанасьева³, следует учитывать, что наличие рецидива преступлений является серьезным криминальным фактором, значительно осложняющим антикриминальную дея-

¹ См.: Архив Тимашевского районного суда Краснодарского края за 2010 г. Дело №1-168/2010.

² См.: *Жарких Е.А.* Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 99-100.

³ См.: *Афанасьева О.Р.* К вопросу об исследовании социальных последствий рецидивной преступности // *Российский следователь*. 2013. № 7. С. 30-31.

тельность правоохранительных органов.

Именно с рецидивом преступлений криминологи связывают формирование профессиональной и организованной преступности¹. Генезис отмеченных криминальных явлений в России в XX и XXI веках представляет особый интерес. В отечественной криминологии подходы к определению профессиональной преступности, в основе которой лежит специальный рецидив, неоднозначны². Специальный рецидив сегодня превышает показатели рецидива дореволюционной России и по отдельным видам преступлений достигает 80%. Нездоровая обстановка сложилась в некоторых исправительных учреждениях, в которых рецидивисты организуют выступления осужденных против администрации, что приводит к массовым беспорядкам, неповиновению осужденных, увеличению с их стороны преступлений.

Оценка и характеристика профессиональной преступности неоднозначно давалась известными учеными-криминологами:

- некоторые из них «полностью отрицали существование профессиональной преступности, не приводя серьезных научных доводов;
- другие, например профессор И.И. Карпец³, доказывали наличие атавизма профессиональной преступности;
- третьи, в том числе академик В.Н. Кудрявцев, прямо говорили о существовании профессиональной преступности в неизвестных пока масштабах;
- четвертые (Ю.М. Антонян, В.Н. Кудрявцев, В.Е. Эминов⁴) отмечали недопустимость игнорирования профессионализации преступников;
- пятые, например Н.Ф. Кузнецова, указывали на то, что в имущественных преступлениях, помимо профессионализации, наблюдаются эле-

¹ См.: Прохоров Л.А. Дискуссионные вопросы понятия организованной преступности // Ученые записки. Юридический факультет КубГУ. Вып. 2. Краснодар, 2003. С. 138-146.

² См.: Гуров А.И. Профессиональная преступность: прошлое и современность. М., 1990. С. 19-25.

³ Карпец И.И. Преступность: иллюзии и реальность. М., 1992. С. 19-22 и др.

⁴ См.: Антонян Ю.М., Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Личность преступника. М., 2004. С. 3-5 и др.

менты профессиональной преступности¹.

При этом нельзя не отметить, что в содержании основных количественно-качественных ее характеристик принципиальных разногласий нет. Авторы подчеркивают, что в настоящее время негативные изменения рецидивной профессиональной преступности выражены особо рельефно. Они указывают на стабильность преступного занятия для определенных категорий ранее судимых². Ранее мы приводили в качестве примера уголовное дело Т., который 18 мая 2011 г. восьмой раз был осужден Каневским районным судом Краснодарского края. При этом первый раз он был осужден 18 ноября 1988 г. по ч. 3 ст. 89 и ч. 2 ст. 144 УК РСФСР к трем годам лишения свободы с отсрочкой приговора на два года. За 23 года он совершил 14 преступлений против чужой собственности и восемь раз был судим.

В России с начала 70-х годов XX в. число рецидивистов, совершающих однородные преступления, увеличилось в 1,3 раза. Профессиональная преступность, как отмечала Н.Ф. Кузнецова, складывается из преступлений, совершаемых в виде преступного промысла как основного либо дополнительного, но значительного источника существования виновного. Профессиональная преступность характеризуется более или менее узкой специализацией виновных с приобретением часто необходимого «инструментария» для совершения преступления³.

Профессиональные преступники – рецидивисты являются самыми активными носителями и, естественно, распространителями уголовной субкультуры и традиций преступной среды. Они негативно влияют на социально неустойчивых лиц, склоняя других к совершению преступлений. Профессиональная преступная деятельность характеризуется повышенной интенсивностью, значительной общественной опасностью, целенаправленностью и

¹ См.: Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969. С. 179-181.

² См.: Жарких Е.А. Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 100.

³ См.: Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. С. 180.

изошренностью¹. Она представляет собой наиболее опасную структурную часть рецидивной преступности. Ее отличает ряд особенностей, относящихся к причинам профессиональной преступности, личности преступника-профессионала, а также к специфике предупреждения профессиональной преступной деятельности².

Э.Ф. Побегайло, подчеркивая взаимосвязь понятия профессиональной и рецидивной преступности, отмечал, что «профессиональная преступность есть обладающая высокой степенью общественной опасности форма социальной патологии, выражающаяся в постоянном и относительно массовом воспроизводстве криминальной деятельности, являющейся постоянным занятием и основным источником существования лиц, ее осуществляющих»³.

Механизм уголовно-правового рецидива лежит и в основе *функционирования организованной преступности*, получившей характер транснациональной⁴. В отечественном уголовном законодательстве моделирование понятия организованной преступной группы и преступного сообщества (преступной организации) уже предполагает, как правило, совершение нескольких преступлений (ч. ч. 3 и 4 ст. 35 УК РФ)⁵. Например, Р., 1950 г.р., неоднократно судим:

1) 26.01.1970 г. – по ч. 2 ст. 260 УК РСФСР к 3 годам лишения свободы, 25 мая 1972 г. условно-досрочно освобожден;

2) 4 июня 1997 года Р. – за хулиганство (ч. 1 ст. 213 УК РФ) к 1 году лишения свободы условно;

3) 9 января 1998 г. – за самоуправство (ч. 1 ст. 330 УК РФ) к штрафу в размере 500 рублей;

¹ См.: Жарких Е.А. Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 98-99.

² См.: Антонян Ю.М., Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Указ. соч. С. 5.

³ См.: Побегайло Э.Ф. Тенденция современной преступности и совершенствование уголовно-правовой борьбы с нею. М., 1990. С. 17.

⁴ См.: Жарких Е.А. Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 99.

⁵ См.: Там же. С. 100.

4) 26.04 2000 г. – по п. п. «б», «в» ч. 2 ст. 179 УК РФ (принуждение к совершению сделки) к 3 годам лишения свободы, освобожден от отбывания наказания по постановлению ГД ФС РФ от 26 мая 2000 г. «Об объявлении амнистии».

Во время отбывания наказания он установил связь с членами преступного сообщества и после освобождения из мест лишения свободы стал активным его участником. Р. принимал участие в убийстве, совершенном организованной группой и сопряженном с разбоем (п. п. «ж», «з» ч. 2 ст. 105 УК); в разбое (п. п. «а», «б», «в» ч. 3 ст. 162 УК); в незаконном обороте оружия (ч. 3 ст. 222 УК); в незаконном приобретении оружия (ч. 1 ст. 222 УК). За совершение указанных преступлений, а также за участие в преступном сообществе (ч. 2 ст. 210 УК) 2 июля 2001 г. судебной коллегией по уголовным делам Краснодарского краевого суда Р. был осужден к 15 годам лишения свободы с конфискацией имущества¹.

Как представляется, рецидивисту за совершение столь тяжких преступлений в соответствии со ст. 69 УК наказание по совокупности преступлений должно быть назначено более строгое.

Криминологические исследования показывают, что организованная преступность в XXI в. приобрела качественно новые черты, ей присущи глобализационные процессы². Особая опасность организованной преступности заключается в том, что она имеет ярко выраженный антисоциальный характер. Вместе с тем, в силу высокого уровня латентности, она существует параллельно с жизнью законопослушного общества³. Единой модели транснациональной преступной организации не существует. Такие группировки отличаются по форме и размерам, а также специализацией. Они действуют в различных регионах и на рынках различных товаров, используя разнообраз-

¹ См.: Архив Краснодарского краевого суда за 2001 год. Дело №2-18/2001. Арх. №223/01.

² См.: Прохоров Л.А. Дискуссионные вопросы понятия организованной преступности. С. 138-146.

³ См.: Арутюнов А.А. Современные тенденции групповой и организованной преступности // Российский следователь. 2012. № 22. С. 32-35.

ную тактику и механизмы, скрываясь от правоохранительных органов. Хотя транснациональные преступные организации являются по своей сути полностью независимыми структурами, они все же идут на образование союза с другими преступными организациями, террористическими формированиями, а иногда даже – с правительствами¹.

Серьезный пласт организованной профессиональной преступности составляет рецидивная преступность, формирующаяся в учреждениях, исполняющих уголовное наказание. В связи с этим проблема предупреждения рецидива преступлений органически связана не только с обеспечением режима и условий отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания. При этом следует иметь в виду, что свыше 46,3% осужденных отбывают наказание во второй раз и более, что свидетельствует об их устойчивой криминальной мотивации и нежелании вести законопослушный образ жизни. Этот показатель существенно осложняет процесс исполнения наказания, осуществления за ними контроля. При этом в рассматриваемый период заметно ухудшился криминальный состав осужденных: почти каждый четвертый (23,1%) в настоящее время отбывает наказание за убийство и умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, а каждый пятый – за разбой или грабеж. Статистика свидетельствует о значительном росте абсолютного числа преступлений против правосудия, организаторами которых выступают, как правило, рецидивисты. Они сопровождаются избиением сотрудников, захватом заложников, уничтожением или повреждением имущества.

Изучение правоприменительной практики в Краснодарском крае показывает, что почти половина побегов (41,5%) совершается из колоний-поселений; 25,1% – из следственных изоляторов; 16,7% – из исправительных

¹ См.: *Жарких Е.А.* Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности. С. 100-101.

колоний общего режима¹.

Сложность криминальной ситуации в исправительных учреждениях усугубляют нередкие опасные преступные выступления, в которых принимают участие сотни осужденных, что представляет повышенную общественную опасность. В структуре данного вида преступлений значительный удельный вес групповых посягательств, направленных на дезорганизацию нормальной деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества. Общественная опасность этого вида насильственной преступности предопределена не только количественно-качественными показателями посягательств (динамика, структура), направленных на дезорганизацию нормальной деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества. Она обусловлена угрозами, исходящими от большой массы осужденных, всегда сориентированных на конфликт и между собой, и с персоналом учреждения. Эти угрозы подогревают осужденные – рецидивисты, обладающие криминальным авторитетом. Именно эту группу осужденных необходимо постоянно держать под оперативным контролем.

Таким образом, анализ особенностей взаимоотношения понятий рецидив преступлений, профессиональная преступность, организованная преступность позволяет сделать следующие выводы:

1. Рецидивная преступность в Российской Федерации составляет значительную долю в общей структуре преступности, поэтому общество не может не волновать ее развитие. Именно с рецидивом преступлений криминологи связывают формирование профессиональной и организованной преступности. Генезис отмеченных криминальных явлений в России в XX и XXI веках вызывает особый интерес. Рецидивная преступность как негативное явление представляла и представляет особую опасность и для граждан, и для общества, является особо угрожающим для общества симптомом. По мере

¹ См.: Губко И.В. Преступления, связанные с уклонением от отбывания уголовного наказания и иных мер правового принуждения (статьи 313, 314. 314¹ УКРФ): понятие, система, основные направления оптимизации законодательного описания: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2013. С. 3-4.

увеличения неоднократности преступлений в силу неэффективности принимаемых исправительно-воспитательных мер личность деградирует, что в свою очередь создает опасность заражения данной социальной «болезнью» других членов общества.

2. Профессиональная преступность, как отмечала Н.Ф. Кузнецова, складывается из преступлений, совершаемых в виде преступного промысла как основного либо дополнительного, но значительного источника существования виновного. Профессиональная преступность характеризуется более или менее узкой специализацией виновных с приобретением часто необходимого «инструментария» для совершения преступления.

3. Профессиональные преступники – рецидивисты являются самыми активными носителями и, естественно, распространителями уголовной субкультуры и традиций преступной среды. Они негативно влияют на социально неустойчивых лиц, склоняя других к совершению преступлений. Профессиональная преступная деятельность характеризуется повышенной интенсивностью, значительной общественной опасностью, целенаправленностью и изощренностью. Она представляет собой наиболее опасную структурную часть рецидивной преступности. Ее отличает ряд особенностей, относящихся к причинам профессиональной преступности, личности преступника-профессионала, а также к специфике предупреждения профессиональной преступной деятельности.

4. Механизм уголовно-правового рецидива лежит и в основе функционирования организованной преступности, получившей характер транснациональной. В отечественном уголовном законодательстве моделирование понятия организованной преступной группы и преступного сообщества (преступной организации) уже предполагает, как правило, совершение нескольких преступлений (ч. ч. 3 и 4 ст. 35 УК РФ).

5. Серьезный пласт организованной профессиональной преступности составляет рецидивная преступность, формирующаяся в местах исполнения наказания. В связи с этим проблема предупреждения рецидива преступлений

органически связана не только с обеспечением режима отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания.

6. Высокому уровню рецидивной преступности способствуют причины различного характера: недостатки системы исполнения наказаний, низкая эффективность превентивного воздействия действующего законодательства, влияние криминальной субкультуры, асоциальный образ жизни преступника и т.д. Получает подтверждение мысль о том, что вероятность нового преступления, нередко более тяжкого, увеличивается вместе с числом прежних недостаточно строгих наказаний.

7. Важнейшее обстоятельство, способствующее развитию рецидива и со стороны конкретного преступника и других осужденных, связано со сроком назначенного наказания и порядком его отбывания. Вероятность рецидива существенно увеличивается в случае применения кратковременных сроков лишения свободы, особенно к молодым и несовершеннолетним преступникам. Современная система исполнения уголовного наказания, неэффективное использование такого радикального средства воздействия, как труд, не способствуют исправлению осужденного и предупреждению преступлений как со стороны самого осужденного, так и других лиц.

3.2 Противодействие рецидиву преступлений в контексте превентивной роли административного надзора

Рецидив преступлений свидетельствует о повышенной общественной опасности виновного, и чем опасней рецидив, тем выше его общественная опасность, что должно подлежать учету при организации мер по его предупреждению. Авторы, изучающие тенденции развития рецидивной преступности, подчеркивают, что в настоящее время негативные изменения показате-

лей этих преступлений выражены особо рельефно¹. С начала 70-х годов XX в. число рецидивистов увеличилось в 1,3 раза. Поэтому смягчение карательного уклона уголовной политики в России, нашедшее воплощение в Уголовном кодексе РФ 1996 г., не привело к сокращению рецидивной преступности и даже, наоборот, привело к осложнению криминальной ситуации. Законодатель вынужден принимать решения, направленные на усиление борьбы с рецидивной преступностью. Однако эти решения нельзя признать объективно обоснованными, способными сдержать рост рецидивной преступности². Прежде всего, мы обращаем внимание на принципиальные изменения, внесенные Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ в институт множественности преступлений. *Во-первых*, из системы УК РФ была исключена ст. 16 («Неоднократность преступлений»). Соответственно, утратило роль квалифицирующего признака такое обстоятельство, как *неоднократность* совершения деяния. Аналогичное решение было принято и в отношении наличия прежней *судимости* за однородное либо тождественное преступление. Соответственно, 30 квалифицированных составов преступлений были исключены из системы Особенной части УК РФ³.

Во-вторых, скорректировано содержание понятия уголовно-правового рецидива. Изменились качественные и количественные критерии определения опасного и особо опасного рецидива преступлений (ч. ч. 2 и 3 ст. 18 УК), существенно ограничившие круг лиц, в отношении которых он будет иметь место. Но основное изменение коснулось ч. 4 ст. 18 УК РФ, устанавливающей ограничения при признании рецидива преступлений, что повлияло и на определение опасного и особо опасного его видов. Но особо резонансным было установление, что судимость за умышленное преступление небольшой тяжести не учитывается при признании рецидива. Следовательно, судимость

¹ См.: *Бытко Ю.И.* Учение о рецидиве преступлений в российском уголовном праве. История и современность: монография. Саратов, 1998. С. 3-5.

² См.: *Панько К.А.* Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. Воронеж, 1988. С. 5-11.

³ См.: *Жарких Е.А.* Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив // Российский следователь. 2016. № 19. С. 22-23.

за эту категорию преступлений не учитывается и при определении опасного и особо опасного рецидива¹.

Проблема предупреждения рецидива преступлений органически связана не только с обеспечением режима отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания. При этом следует иметь в виду, что свыше 46,3% осужденных отбывают наказание во второй раз и более, что свидетельствует об их устойчивой криминальной мотивации и нежелании вести законопослушный образ жизни. Этот показатель, как отмечено ранее, существенно осложняет процесс исполнения наказания, осуществления за ними контроля.

Как отмечалось ранее, сложность криминальной ситуации в исправительных учреждениях усугубляют нередкие опасные преступные выступления в исправительных учреждениях, в которых принимали участие сотни осужденных, что представляет повышенную общественную опасность. Эти угрозы подогревают *осужденные – рецидивисты*, обладающие криминальным авторитетом. Именно эту группу осужденных необходимо постоянно держать под оперативным контролем, проводить индивидуальные превентивные меры. Этому способствует практика осуществления психодиагностического обследования осужденных, в процессе осуществления которого имеется возможность выявить лиц, склонных к правонарушениям.

Тенденция количественного роста преступности в стране и обострение проблем практики противодействия общественно опасным посягательствам постепенно подталкивали законодателя к изменению сложившейся законотворческой концепции². Законодатель начинает возвращать административ-

¹ См.: Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства. С. 104.

² См.: Жарких Е.А. Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства. С.1059; Сухаренко А.Н. Законодательное регулирование профилактики преступности в России // Российская юстиция. 2016. № 10. С. 44-46.

но-правовому рецидиву роль криминализирующего обстоятельства, формируя административно-криминообразующий рецидив¹.

Вынесение обвинительного приговора, которым виновному определены вид и мера уголовного наказания, является венцом сложного процесса расследования совершенного преступления. Именно этот документ является как бы катализатором объективности судебного решения, а назначенное наказание означает справедливую оценку совершенного преступного деяния. Суд при назначении наказания исходит из законодательной дефиниции уголовного наказания, изложенной в ст. 43 УК РФ, – это мера государственного принуждения, применяемая по приговору суда к лицу, виновному в совершении преступления. Как справедливо отмечается в специальной литературе, «за кажущейся простотой дефиниции наказания как меры государственного принуждения, назначаемого по приговору суда, скрыт сложный механизм уголовно-правового воздействия»².

Как нам представляется, механизм этого воздействия предопределен целями наказания: а) восстановление социальной справедливости; б) исправление осужденного; в) предупреждение совершения новых преступлений (так называемая общая и частная превенция). Цели наказания по степени и временному процессу их реализации существенно различаются. Так, цель *восстановления социальной справедливости* должна быть достигнута на основе скрупулезной оценки судом обстоятельств совершенного преступления в соответствии со ст. 60 УК РФ, формирующей общие начала назначения наказания. Важной предпосылкой реализации цели *исправления осужденного* является назначение вида исправительного учреждения. В настоящее время суд располагает дополнительными возможностями для решения вопроса выбора режима отбывания осужденным наказания в связи с предоставлением права

¹ См.: Жарких Е.А. Тенденции уголовно-правовой политики противодействия рецидиву преступлений // Уголовная политика и культура противодействия преступности: материалы международной научно-практической конференции (Краснодарский университет МВД РФ, 30 сентября 2016 г.). Краснодар, 2016. Том II. С. 39-43.

² Тацилин М.Т. Назначение уголовного наказания судом с участием присяжных заседателей по уголовному праву Российской Федерации. СПб., 2003. С. 9.

снижения категории преступлений (ч. 6 ст. 15 УК РФ).

В то же время достижение *цели предупреждения* совершения новых преступлений осужденным и другими лицами зависит не только от грамотного, объективного, законного и справедливого приговора. *Во-первых*, важно то, как будет обеспечено достижение определенных законом целей наказания учреждениями и органами пенитенциарной системы, *во-вторых*, как будет обеспечено осуществление контроля за поведением лица после отбытия наказания. Поэтому вполне естественно, что уголовное законодательство содержало ранее и содержит в настоящее время нормативные установления относительно ответственности за уклонение от отбывания не только уголовного наказания, но и иных мер правового принуждения¹. Одним из основных вспомогательных средств закрепления положительных результатов воздействия на осужденного администрацией исправительного учреждения является административный надзор со стороны органов внутренних дел². Поэтому важно определить *юридическую природу, обоснованность и целесообразность криминализации уклонения от административного надзора в современном уголовном праве России*.

В предупреждении рецидива преступлений соответствующая роль в УК РСФСР 1960 г. была отведена институту административного надзора за лицами, освобождающимися из мест лишения свободы. При этом следует отметить, что регламентация ответственности за уклонение от административного надзора в современном уголовном праве России не отличается стабильностью и постоянством³. Так, в связи с серьезным осложнением криминальной ситуации в РСФСР, ростом уровня рецидива Указом Президиума Верховного

¹ См.: *Артеменко Н.В., Шимбарева Н.Г.* Как используется потенциал дополнительных наказаний? // Уголовное право. 2018. № 4. С. 11-19.

² См.: *Жарких Е.А.* Криминализация уклонения от административного надзора в системе уголовно-правовых мер предупреждения рецидива в законодательстве России // Научный вестник Южного федерального округа. 2015. № 2. С. 21-25.

³ См.: *Прохоров Л.А., Жарких Е.А.* Уголовно-правовое обеспечение соблюдения требований административного надзора: направления совершенствования // Мониторинг правоприменения уголовно-правовых средств, обеспечивающих охрану независимости и авторитета суда, а равно реализацию судебных актов: материалы круглого стола (г. Волгоград, 21 апреля 2016 г.). Волгоград, 2016. С. 90-95.

Совета РСФСР от 4 августа 1966 г. в УК была введена ст. 198². Она устанавливала ответственность за «злостное нарушение правил, предусмотренных Положением об административном надзоре органов милиции за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, с целью уклонения от надзора, если оно совершено лицом, которое дважды в течение года подвергалось административному воздействию за такие же нарушения»¹.

В дальнейшем, Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 13 сентября 1983 г. ст. 198² УК была дополнена частью второй следующего содержания: «Самовольное оставление поднадзорным места жительства с целью уклонения от административного надзора, а равно неприбытие без уважительных причин в определенный срок к избранному месту жительства лица, в отношении которого установлен административный надзор при освобождении из мест лишения свободы».

Определенное улучшение внешнеполитического и внутреннего климата в России за 3 года до принятия Уголовного кодекса РФ 1996 г. обусловило решение законодателя о целесообразности декриминализации злостного нарушения правил административного надзора. Законом РФ от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 ст. 198² из УК РСФСР была исключена. Поэтому в системе Особенной части Уголовного кодекса РФ 1996 г. ответственность за такое преступление в начальный период предусмотрена не была.

Однако осложнение ситуации в сфере противодействия рецидивной преступности вновь обусловило введение уголовной ответственности за нарушение правил административного надзора². Следует отметить, что данный институт контроля, осуществляемый государственными органами совместно с общественными организациями за поведением лиц с целью предупреждения рецидива правонарушений, в том либо ином варианте воспринят во всех зарубежных странах.

¹ См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1966. № 32. Ст. 769.

² См.: Исакова Ю.И., Сараев Н.В. Институт административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, в современной превенции правонарушений: теория и практика // Российский следователь. 2017. № 13. С. 50-52.

Очередной криминализации уклонения от административного надзора предшествовала новая интерпретация ограничения свободы как вида уголовного наказания, представленная российским законодателем в Федеральном законе от 27.12. 2009 г. № 420-ФЗ. Статья 314 УК РФ была дополнена частью первой, которая регламентировала ответственность лица за злостное уклонение от отбывания ограничения свободы. Содержание объективной стороны состава этого преступления характеризуется невыполнением запретов или обязанностей, установленных судом для конкретного лица¹. Это законодательное решение вызвало широкое обсуждение в теории уголовного права и судебной практике. В литературе отмечены определенные недостатки нормативных предписаний о наказании в виде ограничения свободы:

а) несоответствие карательного содержания наказания в виде ограничения свободы его месту в системе наказаний (п. «з» ст. 44 УК РФ)²;

в) сближение ограничения свободы с институтом административного права – административным надзором³.

Можно даже дополнить мнение авторов, что это не просто сближение, *а дублирование и по кругу лиц, и по объему ограничений*. Однако при всех недостатках принятых уголовно-правовых норм они, тем не менее, в определенной степени способствовали предупреждению рецидива преступлений⁴.

Позитивная роль административно-правовых мер в противодействии рецидивной преступности была учтена законодателем при принятии Федерального закона РФ от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ, впоследствии существенно дополненная Федеральным законом РФ от 28 мая 2017 г. № 102-ФЗ. Необходи-

¹ См.: Губко И.В. Преступления, связанные с уклонением от отбывания наказания или иных мер правового принуждения (статьи 313, 314, 314¹ УК РФ): понятие, система, основные направления оптимизации законодательного описания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2013. С. 18.

² См.: Арзамасцев М. Проблемы определения места исполнения наказания в виде ограничения свободы // Уголовное право. 2011. № 5. С. 35.

³ См.: Соколов И. Проблемы назначения уголовного наказания в виде ограничения свободы // Уголовное право. 2011. № 5. С. 36.

⁴ См.: Прохоров Л.А., Жарких Е.А. Уголовно-правовое обеспечение соблюдения требований административного надзора: направления совершенствования. С. 90-95.

димым условием установления административного надзора за лицами, освобождаемыми из мест лишения свободы, является признание их злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания (п. 1 ч. 3 ст. 3 Закона, а также главы 6, 19, 20 КоАП РФ)¹.

Приказом МВД РФ от 8 июля 2011 г. № 818 регламентирован порядок реализации этого закона². Так, в отношении указанных в законе лиц, освобожденных из мест лишения свободы, административный надзор устанавливается в случае совершения ими после освобождения в течение одного года двух и более административных правонарушений:

- а) против порядка управления,
- б) против общественного порядка и общественной безопасности,
- в) против здоровья населения и общественной нравственности.

Федеральным законом от 6 апреля 2011 г. № 66-ФЗ уголовное законодательство пополнилось составом уклонения от административного надзора (ст. 314¹ УК). Объективная сторона этого деяния в первоначальной редакции заключалась в совершении трех видов деяний:

- а) неприбытие без уважительных причин лица, в отношении которого установлен административный надзор, при освобождении из мест лишения свободы к избранному им месту жительства;
- б) пребывание в определенном месте в определенный администрацией исправительного учреждения срок;
- в) самовольное оставление данным лицом места жительства или пребывания.

Субъективную сторону преступления характеризует прямой умысел и специальная цель – уклонение от административного надзора.

¹ См.: Федеральный закон Российской Федерации от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ (ред. от 01.10.019 г.) «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_112702/.

² Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации 8 июля 2011 г. №818 «О порядке осуществления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» // Российская газета. 2011. 26 августа.

Как видим, первая редакция ст. 314¹ УК РФ мало отличалась от редакции ст. 198² УК РСФСР. Ее содержание сразу же вызвало критические замечания:

во-первых, было отмечено, что криминализация осуществлена без учета разработанных теорией и практикой правил;

во-вторых, в норме не усматривается основания уголовной ответственности за уклонение от административного надзора¹.

Для ее основания законодателю необходимо было *сконструировать соответствующий вид административно-правового рецидива*². Только в таком случае будет учтена юридическая природа административного надзора, а основание *уголовной ответственности* за его нарушение будет выполнять факт предшествующего привлечения виновного к административной ответственности и реального административного наказания за допущенные нарушения в течение определенного времени. Следует подчеркнуть, что правоприменительная практика без особого энтузиазма восприняла эту норму и за весь 2013 г. к уголовной ответственности за указанное в ней деяние были привлечены всего 948 лиц³.

По мнению представителей теории уголовного права и правоприменительной практики, редакция этой статьи была неудачной, состав преступления, сформулированный в ней, не имел принципиальных отличий от аналогичного административного правонарушения. Общеизвестно, что институт административного надзора и суть устанавливаемых лицу ограничений не регламентирован нормами уголовного права. Не было оснований говорить в данном случае и об административно-криминообразующем рецидиве (адми-

¹ См.: Жарких Е.А. Тенденции уголовно-правовой политики противодействия рецидиву преступлений // Уголовная политика и культура противодействия преступности: материалы Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 30 сентября 2016 г.). Краснодар, 2016. С. 39-41.

² См.: Жарких Е.А. Криминализация уклонения от административного надзора в системе уголовно-правовых мер предупреждения рецидива в законодательстве России. С. 21.

³ См.: Губко И.В. Указ. соч. С. 11.

нистративной преюдиции), как это было ранее предусмотрено в ст. 198² УК РСФСР. В соответствии с данной нормой установление уголовной ответственности предполагало *двукратное* предшествующее применение к лицу мер административной ответственности.

Рассматриваемые общественно опасные деяния были объектом и криминализации, и декриминализации, и неоднократного корректирования ст. 314¹ УК РФ. В данном случае трудно критиковать законодателя, так как криминализация и декриминализация соответствующих деяний являются неотъемлемыми составляющими осуществляемой любым государством уголовной политики и зависят от ужесточения либо смягчения карательного уклона уголовной политики конкретно в России.

Поэтому процесс криминализации действий, связанных с уклонением от административного надзора, был продолжен. Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 514-ФЗ внесен ряд изменений в редакцию ст. 314¹ УК РФ. Прежде всего, название статьи дополнено словами «или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений». Также конкретизирована формулировка субъекта рассматриваемого преступления – «поднадзорное лицо».

Однако основные изменения заключались в дополнении ст. 314¹ частью 2, содержащей состав преступления, объективная сторона которого включает *три вида* противоправного поведения. Оно заключается в *неоднократном* несоблюдении лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административных ограничений или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, сопряженном с совершением данным лицом:

а) административного правонарушения против порядка управления (за исключением административного правонарушения, предусмотренного ст. 19.24 КоАП);

б) административного правонарушения, посягающего на общественный порядок или общественную безопасность;

в) административного правонарушения, посягающего на здоровье, санитарно-эпидемиологическое благополучие и общественную нравственность.

В примечании к ст. 314¹ УК законодатель определяет понятие *неоднократности* нарушения правил административного надзора. Так, неоднократным признается несоблюдение лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административных ограничений или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, при условии, что это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение одного года. В этой редакции ст. 314¹ УК стала применяться значительно чаще, только за первое полугодие 2015 г. после вступления нормы в законную силу было осуждено 1076 лиц¹.

Срок административного надзора приравнивается к сроку погашения судимости, что еще раз подчеркивает взаимосвязь таких категорий, как рецидив, судимость, административный надзор. По установлению более продолжительных сроков осуществления административного надзора исключение составляет только отдельная категория преступлений и лиц, за которыми он устанавливается. Прежде всего, это лица, освобождаемые из мест лишения свободы, либо имеющие судимость за преступления против половой свободы или половой неприкосновенности несовершеннолетних и малолетних, а также за совершение преступления при опасном и особо опасном рецидиве. К данной категории лиц закон относит и тех, кто страдает расстройством сексуального предпочтения (педофилией).

Отмеченная характеристика общественно опасного поведения педофилов обусловила разработку инициативной группой предложения о правовом закреплении особого подхода к установлению административного надзора.

В целях повышения эффективности предупреждения рецидивных сек-

¹ См.: Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 1 полугодие 2015 г. № 10-а «Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации» // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3212> (дата обращения: 16 мая 2017 г.).

суальных преступлений против детей и подростков авторами разработан законопроект о создании банка данных о лицах, осужденных за эти преступления¹.

Актуальность повышения эффективности административного надзора подчеркнута в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 15 «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении судами дел об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы». В постановлении отмечено, что в целях предупреждения совершения преступлений лицами, освобожденными из мест лишения свободы, и оказания на них профилактического воздействия, в отношении них устанавливаются временные ограничения и возлагаются определенные обязанности. Это право закон предоставляет суду, а реальное осуществление надзорных мер возложено на органы внутренних дел (п. 1 постановления)².

Верховный Суд РФ особо подчеркивает, что административные ограничения не являются наказанием за совершенное преступление, они представляют собой меру, цель которой заключается в *предотвращении повторного преступления* лицом, имеющим судимость за определенные виды преступлений. Административный надзор, по мнению законодателя, которое поддерживаем и мы, – это наиболее эффективное правовое средство предупреждения преступлений лицами, освобожденными из мест лишения свободы, т.е. предупреждения рецидива.

Федеральный закон РФ от 28 мая 2017 г. № 102-ФЗ внес существенные дополнения, касающиеся вопросов административного надзора за совершенными лицами, освобожденными из мест лишения свободы. В данном законе законодатель несколько скорректировал перечень преступлений, за совершение которых лицо отбывало наказание:

¹ См.: Куликов В. Плохая компания // Российская газета. 2016. 31 марта.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 15 «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении судами дел об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. № 7.

- посягательства против половой неприкосновенности и половой свободы несовершеннолетних;
- совершение тяжкого или особо тяжкого преступления против жизни, здоровья и нормального развития личности (п. «л» ч. 2 ст. 105, «в» ч. 2 ст. 111, п. «з» ч. 2 ст. 117, ч. 4 ст. 150);
- преступления террористической и экстремистской направленности, против правосудия, порядка управления, мира и безопасности человечества (статьи 205-205⁵, 206, 208, 211, 220, 221, 277, 278, 279, 282-282³, 295, 317, 357, 360, 361 УК РФ);
- административный надзор устанавливается также за лицами, совершившими преступление при опасном или особо опасном рецидиве;
- административный надзор устанавливается за лицами, совершившими преступление в период нахождения под административным надзором, за которое это лицо было осуждено к лишению свободы и направлено к месту отбывания наказания.

Административный надзор может быть установлен и в отношении лиц, совершивших перечисленные в законе преступления в несовершеннолетнем возрасте, при достижении ими восемнадцати лет, за исключением лиц, указанных в части 2¹ названной статьи закона¹.

В соответствии с отмеченными новеллами названного закона от 18 июля 2017 г. был принят Федеральный закон № 159-ФЗ, которым в очередной раз была уточнена редакция ст. 314¹ УК РФ². Изменения коснулись, в основном, ч. 2 ст. 314¹ УК РФ. Законодатель криминализировал неоднократное совершение следующих видов административных правонарушений, предусмотренных КоАП РФ:

¹ См.: Федеральный закон РФ от 28 мая 2017 г. № 102-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» // Российская газета. 2017. 30 мая.

² См.: Федеральный закон Российской Федерации от 18 июля 2017 г. № 159-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон Российской Федерации от 6 апреля 2011 года № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»» // Российская газета. 2017. 20 июля.

– управление воздушным судном лицом в состоянии опьянения либо уклоняющимся от прохождения в установленном порядке медицинского освидетельствования на состояние опьянения, либо передача управления воздушным судном лицу, находящемуся в состоянии опьянения (ч. 7 ст. 11.5)¹;

– управление судном судоводителем или иным лицом, находящимися в состоянии опьянения (ст. 11.9);

– управление транспортным средством водителем, находящимся в состоянии опьянения, передача управления транспортным средством лицу, находящемуся в состоянии опьянения (ст. 12.8);

– невыполнение водителем транспортного средства требования о прохождении в установленном порядке медицинского освидетельствования на состояние опьянения (ст. 12.26)².

Процессы криминализации и декриминализации при их реализации влекут серьёзные социальные и правовые последствия, нередко нежелательные для общества³. Особенно это касается процесса криминализации. Ее необоснованность способствует обострению всех указанных выше последствий. Повышенное внимание к регламентации ответственности за уклонение от административного надзора обусловлено тем обстоятельством, что рассматриваемый правовой институт является одной из наиболее эффективных форм предупреждения рецидива преступлений⁴.

Осложнение ситуации в сфере противодействия незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ обуславливает необходимость принятия мер по усилению контроля за наркопреступниками, освобо-

¹ *Артеменко Н.В., Саргсян Г.О.* Оценка судом состояния опьянения как обстоятельства, отягчающего наказание // *Российская юстиция.* 2017. № 1. С. 37-39.

² См.: *Жарких Е.А.* Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив. С. 22-23.

³ См.: *Антонов А.Д.* Теоретические основы криминализации и декриминализации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 67.

⁴ См.: *Жарких Е.А.* Криминализация уклонения от административного надзора в системе уголовно-правовых мер предупреждения рецидива преступлений. С. 25.

дившимися из мест лишения свободы¹. Поэтому для предупреждения рецидива незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ в Государственную Думу внесен законопроект об установлении обязательного административного надзора за лицами, неоднократно привлекавшимися к уголовной ответственности за незаконный оборот указанных средств и веществ. Применение подобных мер контроля обусловлено тем, что почти 100% отбывших наказание преступников, осужденных за деяния, связанные с незаконным оборотом наркотиков, согласно экспертным заключениям, вновь возвращаются к этой деятельности. Административный надзор по замыслу авторов этого законопроекта будет устанавливаться за лицами, отбывшими наказание за эти преступления и освобожденными из мест лишения свободы, с целью недопущения рецидива. Его предложено устанавливать, прежде всего, за лицами, имеющими две или более непогашенных или не снятых судимостей за совершение указанных преступлений. Контроль может быть установлен на срок до 25 лет.

Этот вывод в большей части подтверждают и результаты изучения судебной практики. Например, К. 15 августа 2012 г. Приморско-Ахтарским судом Краснодарского края осужден по ч. 1 ст. 228 УК РФ. В процессе расследования установлено, что К. ранее был 4 раза судим за незаконные действия с наркотиками по ст. 224 УК РСФСР и 228¹ УК РФ в 1985, 1987, 1995, 2002 годах². Подобные примеры из судебной практики можно продолжить.

Показатели тенденции данной структурной части преступности свидетельствуют об увеличении количества преступлений как связанных со сбытом наркотиков, так и совершаемых для личного их потребления. К примеру, по данным статистики, в 2014 г. за рассматриваемые преступления были

¹ См.: Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2014, 2015, 2016 гг. Форма № 6-МВ-НОН Сведения о лицах, осужденных за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ за 2014, 2015, 2016 гг. // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3834> (дата обращения – 01.12.2017 г.).

² См.: Архив Приморско-Ахтарского суда Краснодарского края за 2012 г.

осуждены 14398 человек, а в 2015 – уже 20518 человек. Поэтому административный надзор по замыслу авторов этого законопроекта будет устанавливаться за лицами, отбывшими наказание за отмеченные преступления и освободившимися из мест лишения свободы, с целью недопущения рецидива. Административный надзор предложено устанавливать:

а) за лицами, отбывшими наказания за совершение преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков, предусмотренных статьями УК РФ;

б) за лицами, имеющими две или более непогашенных или не снятых судимостей за совершение указанных преступлений¹.

Тенденции криминализации повторного совершения правонарушения получили реализацию в июльских законах 2016 г. Законодатель включил в УК РФ ст. 204², установившую в ч. 2 наказуемость мелкого коммерческого подкупа, совершенного лицом, имеющим судимость за совершение деяний, предусмотренных ст. ст. 204 и 204¹, и ст. 291², часть вторая которой предусматривает ответственность за получение взятки, дачу взятки лично или через посредника в размере, не превышающем десяти тысяч рублей, лицом, имеющим судимость за получение, дачу или посредничество во взяточничестве (ст. ст. 290, 291, 291¹ УК).

Отмеченные процессы криминализация и декриминализация деяний, связанных с уголовно-правовым и административно-криминообразующим рецидивом, являются необходимыми составляющими осуществляемой государством уголовно-правовой политики:

1. Рецидив преступлений, как правило, свидетельствует о повышенной общественной опасности виновного – чем опасней рецидив, тем выше его общественная опасность, что подлежит учету при организации мер по предупреждению этого явления. Тенденция количественного роста преступности в стране и обострение проблем практики противодействия общественно опасным посягательствам постепенно подталкивали законодателя к изменению

¹ См.: Богданов В. После колонии – особый контроль // Российская газета. 2016. 24 марта.

сложившейся законотворческой концепции. Уголовно-правовому и административно-правовому рецидиву законодатель начинает возвращать роль криминализирующего обстоятельства¹.

2. Проблема предупреждения рецидива преступлений органически связана не только с обеспечением режима и условий отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания. При этом следует иметь в виду, что свыше 46,3% осужденных отбывают наказание во второй раз и более, что свидетельствует об их устойчивой криминальной мотивации и нежелании вести законопослушный образ жизни.

3. В системе Особенной части Уголовного кодекса РФ 1996 г. ответственность за уклонение от административного надзора предусмотрена не была. Однако осложнение ситуации с рецидивной преступностью обусловило введение уголовной ответственности за нарушение правил административного надзора. Федеральным законом от 31.12.2014 г. № 514-ФЗ внесен ряд изменений в редакцию ст. 314¹ УК РФ. Прежде всего, название статьи было дополнено словами «или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений». Законодатель также конкретизировал формулировку субъекта рассматриваемого преступления – «поднадзорное лицо».

4. Сложный механизм уголовно-правового противодействия рецидивной преступности предопределен целями наказания: а) восстановление социальной справедливости; б) исправление осужденного; в) предупреждение совершения новых преступлений. Достижение цели предупреждения новых преступлений осужденным зависит не только от грамотного, объективного, законного и справедливого приговора. *Во-первых*, важно то, как будет обеспечено достижение определенных законом целей наказания учреждениями и

¹ См.: Жарких Е.А. Уголовно-правовой и административно-правовой рецидив. С. 22-23.

органами пенитенциарной систем, *во-вторых*, как будет обеспечен контроль со стороны соответствующего органа за поведением лица после отбытия наказания.

5. В целях предупреждения рецидивной преступности уголовное законодательство содержало ранее и содержит в настоящее время нормативные установления относительно ответственности за уклонение от отбывания не только уголовного наказания, но и иных мер правового принуждения. Одним из основных вспомогательных средств закрепления положительных результатов воздействия на осужденного администрацией исправительного учреждения является административный надзор со стороны органов внутренних дел.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Исследование генезиса понятия и трансформация системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений позволяет сформулировать следующие *выводы и предложения*:

1. Повышенная общественная опасность рецидива преступлений, острота проблем его преодоления всегда была объектом внимания представителей различных уголовно-политических учений (теорий) и школ уголовного права. Сердцевину любой из школ составляют две категории: преступление и наказание, а также связанные с ними понятия криминализации и декриминализации, пенализации и депенализации. Следует отметить, что проблема борьбы с рецидивом рассматривалась, в большей степени, в рамках института назначения наказания.

2. Попытка дать объяснение причинам существования рецидива преступлений была предпринята в рамках антропологической школы уголовного права, на первом этапе развития которой решение проблемы повторности (рецидива) было предрешено теорией «преступного человека». Среди человеческого рода, отмечал Ч. Ломброзо в работах «Преступный человек», «Гениальность и помешательство», существует особый физический или духовно-физический тип, т.е. прирожденный преступник. В связи с таким подходом к пониманию сущности преступления становится бессмысленным принимать какие-либо профилактические меры. Преодоление рецидива будет заключаться в назначении наказания, которое исключит возможность совершать подобные преступления (смертная казнь, кастрация, стерилизация и т. п.).

3. Наряду с этой антропологического рода позицией, формировалась и другая точка зрения – социологическая, согласно которой преступление, с одной стороны, продукт личности преступника, с другой – тех общественных условий, под влиянием которых преступник находится в момент совершения преступления, т.е. продукт одного индивидуального фактора и бесчисленных

общественных факторов. Взгляды представителей социологической школы уголовного права, придерживающихся *теории социальной обусловленности* преступности, наряду с биологическими факторами, *были наиболее практически значимыми*. Они являлись сторонниками позиции комплексного характера социально-правовых мер борьбы с преступлениями, центром которых является личность.

4. Уголовно-правовое обрамление институт повторности (рецидива) получил в работе представителя классической школы уголовного права Ч. Беккариа «О преступлениях и наказаниях». Этот институт традиционно для того времени рассматривался в разделе наказания. По мнению автора, цель наказания заключается не в истязании и мучении человека, и не в том, чтобы воспрепятствовать, сделать несуществующим уже совершенное преступление, а в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же.

5. Отмеченные идеи представителей всех школ в той либо иной мере нашли отражение в законах Российской Империи и работах представителей теории отечественного уголовного права – М.Н. Гернета, Н.С. Таганцева, Л.С. Белогриц-Котляревского, Н.А. Неклюдова, И. Фойницкого и др. Так, ст. 138 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. устанавливала правила назначения наказания за повторность преступлений, если она не была указана в качестве квалифицирующего признака: «В случаях, когда закон не назначает именно наказание за повторение того же преступления, или же учинение оно в третий или четвертый раз и т.д., суд назначает всегда самую высшую меру наказания за то преступление, или повторение оно, или же за учинение в третий раз определенного». По мнению Н.С. Таганцева, при постоянном увеличении наказания, неизбежном усилении наказания, *возрастающим с каждым новым преступлением, есть несокрушимая сила репрессии, которая рано или поздно должна повлечь за собою уменьшение числа рецидивистов*.

6. Термин «множественность преступлений» и его содержание было

введено и раскрыто, прежде всего, в исследованиях криминологического направления, совпавших с периодом отпочкования криминологии от уголовного права и формирования ее как самостоятельной отрасли науки. В дальнейшем этот термин стали широко применять и представители теории уголовного права, при этом выделяя самостоятельные формы множественности, обуславливающие *основания* и *пределы* реализации уголовной ответственности: повторность, неоднократность, совокупность, рецидив.

7. В уголовных кодексах послереволюционной России все формы множественности, получавшие ранее или получившие закрепление в действующем Уголовном кодексе РФ, основаны на *повторном* совершении преступления *одним и тем же лицом*. Полагаем, что речь идет о рецидиве в разнообразном его проявлении с позиции уголовного законодательства.

8. Важнейшим этапом становления института рецидива преступлений явилось дополнение УК РСФСР 1960 г. статьей 24¹, в которой было закреплено понятие *особо опасного рецидивиста*. Законодатель с учетом качественных и количественных критериев выделил 4 группы лиц, признаваемых таковыми. Суд, рассматривая вопрос о признании лица особо опасным рецидивистом, учитывал личность виновного, степень общественной опасности совершённых преступлений, их мотивы, степень осуществления преступных намерений, степень и характер участия в совершении преступлений и другие обстоятельства дела. При решении вопроса о признании лица особо опасным рецидивистом не учитывалась судимость за преступление, совершённое этим лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимость, которая снята или погашена в установленном законом порядке.

9. В Уголовных кодексах большинства зарубежных стран при определении меры наказания при рецидиве отсчет идет *от максимального предела наказания*, установленного в санкции соответствующей уголовно-правовой нормы в сторону усиления. В УК одних стран предусмотрено *повышение наказания вдвое* относительно максимального срока лишения свободы, предусмотренного санкцией вменяемой статьи (Франция, Япония), в других

УК – *увеличение наполовину максимального предела санкции* вменяемой статьи (Польша), в третьих случаях – *на одну треть максимального предела санкции* (Турция).

Законодательная концепция уголовно-правового противодействия рецидиву принципиально отличается от российской уголовно-правовой доктрины, которая только декларирует обязательное отягчение наказания при рецидиве преступлений, ограничивая правоприменительную практику пределами санкции, рассчитанными на впервые совершенное преступление.

10. Дальнейшее развитие институт рецидива преступлений и институт категорий преступлений в отечественном праве получили в УК РФ 1996 г. Законодатель не только учел прежний опыт регламентации рассматриваемых институтов, но и развил их дальше, посвятив этому ряд норм. Претерпело существенные изменения *системно-структурное и функционально-ролевое содержание* института рецидива преступлений, оказывающее принципиальное влияние на формирование и ряда иных основных институтов уголовного законодательства.

11. Понятие видов рецидива в УК РФ, сформулированное в ст. 18, базируется на понятии категорий преступлений: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкое и особо тяжкое. Именно эти анализируемые институты уголовного права определяют подходы к дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации уголовного наказания, к реализации положений уголовно-исполнительного права, выбору судом вида исправительного учреждения, назначаемого осужденному, определению режима и условий отбывания наказания.

12. В системно-структурное построение института рецидива преступлений, закрепленное в ст.18 УК РФ, Федеральными законами от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ и от 6 апреля 2011 г. № 66-ФЗ внесено несколько ограничений для признания наличия рецидива преступлений (ч. 4 ст. 18 УК). *Во-первых*, не учитываются судимости за умышленные преступления, совершенные лицом до достижения им восемнадцати лет (ч. «б» ч. 4 ст.18 УК). *Во-*

вторых, не учитываются судимости за умышленные преступления, осуждение за которые признавалось условным либо виновному была предоставлена отсрочка исполнения приговора, если они не отменялись с направлением осужденного в места лишения свободы. *В-третьих*, судимости, снятые или погашенные в соответствии со ст. 86 УК. При этом законодатель по непонятной причине не включил в этот пункт указание на положения ч. 2 ст. 84 и ч. 2 ст. 85 УК РФ, согласно которым судимость может быть снята актом амнистии или помилования. Поэтому предложено дополнить ч. 4 ст. 18 УК РФ «Рецидив преступлений» пунктом «г» следующего содержания: «судимости, снятые актом о применении амнистии или актом о помиловании в порядке, предусмотренном статьями 84 и 85 УК РФ».

13. Законодатель дополнил ст. 18 УК РФ новым пунктом «а», который гласит, что судимость за умышленное преступление небольшой тяжести не учитывается при признании рецидива. Это решение было особо резонансным, так как категория преступления небольшой тяжести существенно «потяжелела». Законодатель скорректировал ч. 2 ст. 15 УК РФ, подняв планку максимального наказания, предусмотренного за преступления, отнесенные к категории преступлений небольшой тяжести, с двух до трех лет лишения свободы. В результате преступления небольшой тяжести получили более широкое «представительство» в Особенной части УК РФ, так как значительное число деяний, объективно обладающих достаточно высокой общественной опасностью, автоматически вошло в эту группу. Поэтому предлагаем исключить п. «а» ч. 4 ст. 18 УК, запрещающий учитывать при признании наличия рецидива судимости за умышленное преступление небольшой тяжести.

14. Основной новеллой спорного характера явилось дополнение статьи 15 УК РФ частью 6, которая наделяет суд правом изменить в пользу осужденного категорию совершенного им преступления. Мы оцениваем это как еще одну реальную предпосылку снижения эффективности противодействия рецидиву преступлений, так как правовые последствия этого решения достаточно существенны. Эту оценку поддерживает и ряд ученых, полагающих,

что ч. 6 ст. 15 УК РФ «ломает» традиции правотворчества, поскольку законодатель уже произвел по объективным признакам – характеру и степени общественной опасности, традиционно признаваемых средством дифференциации уголовной ответственности – категоризацию преступных деяний. В то же время суд призван, согласно уголовно-правовой доктрине, осуществлять никак не дифференциацию уголовно-правовой ответственности, а исключительно ее индивидуализацию.

15. Закрепление права суда изменять категорию совершенного виновным преступления в ч. 6 ст. 15 УК РФ не способствует, по нашему мнению, реализации закрепленных в законе принципов уголовного права, дифференциации уголовной ответственности, индивидуализации уголовного наказания и режима его исполнения, а также предупреждению рецидива преступлений. Поэтому предлагаем исключить из системы уголовно-правовых норм Общей части уголовного законодательства указанную ч. 6 ст. 15 УК РФ.

16. При формировании стратегии борьбы с рецидивом преступлений целесообразно учитывать мнение Франц фон Листа о том, что увеличение количества рецидивных преступлений является «более угрожающим симптомом, чем рост числа преступлений, основанных на насилии, грубости и невежественности». Законодательное установление об усилении уголовной ответственности рецидивиста базируется на презумпции особой опасности личности виновного, на субъективном факторе, свидетельствующем о повышенной «криминальной энергии» субъекта. Поэтому для реализации основной стратегической задачи обеспечения противодействия рецидиву преступлений законодатель в уголовном законодательстве предусмотрел систему норм, определяющих системно-структурное и функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений.

17. Четкое концептуальное определение системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений было регламентировано законодателем только в УК РФ. Базовыми в анализируемой системе являются нормы, сформулированные в следующих статьях УК

РФ: 18 («Рецидив преступлений»), 15 («Категории преступлений») и 86 («Судимость»), которые определяют системно-структурное содержание института рецидива преступлений и его основные функциональные роли. Нельзя не отметить, что законодатель при этом принял принципиально важное, но спорное, не поддерживаемое нами, решение. В определении сущности рецидива акцент был перенесен с *личности* преступника на совершаемое лицом *преступление*.

18. В систему уголовного права целесообразно включить новое понятие – *системно-структурное содержание института рецидива преступлений*, представляющее собой совокупность уголовно-правовых норм, регламентирующих различные аспекты уголовной ответственности при рецидиве, которые расположены в определенном порядке в статьях Общей и Особенной части Уголовного кодекса РФ. Эти нормы органически включены в институты квалификации преступлений, дифференциации уголовной ответственности, индивидуализации наказания и назначения вида исправительного учреждения для осужденного. Системно-структурное содержание института рецидива преступлений закреплено в ряде статей Общей и Особенной части УК РФ: 15, 18, 58, 63, 68, 70, 74, 79, ч. 4 и 5 ст. 82¹, 131, 132, 134, 135, 204², ч. 2 ст. 291². Основанием для его формирования явилось общее определение понятия рецидива преступлений, его видов и влияния на содержание соответствующих институтов уголовного права.

19. Основные *функциональные роли* института рецидива заключаются в следующем: 1) обеспечение дифференциации уголовной ответственности по признаку рецидива преступлений, определению пределов ее применения и условий освобождения; 2) регламентация процесса индивидуализации наказания при рецидиве преступлений; 3) определение вида исправительного учреждения, назначаемого виновному при наличии рецидива преступлений как предпосылка практического достижения целей уголовного и уголовно-исполнительного законодательства.

20. *Особая функциональная роль рецидива преступлений* заключается

в обеспечении дифференциации уголовной ответственности лиц, вновь совершающих преступления после назначения наказания за предыдущее преступление, она реализуется с помощью трех законотворческих приемов:

а) *первый законотворческий прием*, наиболее широко применяющийся, связан с созданием квалифицированных составов преступлений по признаку наличия рецидива и построением законодателем санкции определенной уголовно-правовой нормы. В этом случае законодатель устанавливает соответствующие им новые рамки санкций, повышенные по сравнению с рамками санкций, установленных для основного состава преступления;

б) *второй законотворческий прием* реализации влияния рецидива на дифференциацию уголовной ответственности закреплён в нормах, регламентирующих институт условного осуждения (ст. ст. 73, 74 УК РФ), отсрочки отбывания наказания (ст. ст. 82, 82¹ УК РФ). Так, условное осуждение не назначается при опасном или особо опасном рецидиве (п. п. «в» ч. 1 ст. 73 УК РФ). Наличие рецидива преступлений влияет и на возможность отмены судом условного осуждения при совершении условно осужденным в течение испытательного срока неосторожного преступления или умышленного преступления небольшой или средней тяжести (ч. 4 ст. 74 УК РФ). Совершение условно осужденным тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока влечёт обязательную отмену условного осуждения (ч. 5 ст. 74 УК РФ);

в) *третий законотворческий прием* учета при осуждении виновного факта наличия рецидива связан с определением правил назначения судом вида исправительного учреждения лицам, осуждаемым к лишению свободы. Для этого ст. 58 УК РФ содержит положения, регламентирующие порядок учета различных видов рецидива преступлений на данном этапе применения норм уголовного права.

21. *Вторая функциональная роль* уголовно-правового института рецидива преступлений заключается в формировании алгоритма индивидуализации наказания виновному посредством определения особых правил его

назначения. Именно эта роль нацелена на практическое решение стратегической задачи института рецидива преступлений и ориентирована на суд, обеспечивающий практическое применение норм по назначению вида и меры наказания. Механизм воздействия института рецидива в значительной мере зависит от законодательного деления рецидива на *простой*, *опасный* и особо *опасный*. Они порождают различные правовые последствия при индивидуализации уголовного наказания. Конкретные критерии назначения наказания при рецидиве преступлений, наряду с учетом общих начал назначения наказания (ст. 60 УК РФ), предусмотрены в ст. 68, 79 УК РФ. В ст. 68 УК РФ сформулированы специальные правила назначения наказания при рецидиве преступлений, смысл которых – обеспечить повышенную ответственность лиц, совершающих новые преступления при наличии судимости, и в то же время максимально индивидуализировать наказание.

22. *Третья функциональная роль* имеет уголовно-исполнительное содержание, то есть связана с реализацией режима и условий отбывания наказания осужденными при наличии рецидива преступлений в целях их исправления и предупреждения совершения новых преступлений как осужденным, так и иными лицами.

23. *Объективно необоснованным* решением законодателя видится смягчение наказуемости за рецидив преступлений, закрепленное новой редакцией ч. 2 ст. 68 УК РФ, скорректированной Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ. Она устанавливает, что назначенное наказание при любом виде рецидива *не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей части статьи Особенной части УК РФ*.

В первой редакции названной статьи закон четко ориентировал суды назначать наказание дифференцировано с учетом опасности рецидива: при простом рецидиве – срок наказания не ниже половины максимального срока наиболее строгого наказания; при опасном рецидиве – не менее двух третей и

особо опасном – не менее трех четвертей максимального срока наиболее строгого наказания. Нельзя сказать, что этот подход законодателя был самым удачным, но, тем не менее, он учитывал разный уровень опасности того либо иного вида рецидива.

24. К сожалению, отмеченная позитивная идея дифференцированного обязательного отягчения наказания при разных видах рецидива преступлений утратила свою значимость. Поэтому для эффективности уголовно-правового противодействия рецидиву преступлений считаем целесообразным придать каждому его виду (простой, опасный, особо опасный) самостоятельную роль при определении пределов обязательного отягчения наказания. Для этого предлагаем внести следующие коррективы в редакцию ч. 2 ст. 68 УК РФ: «Срок наказания при рецидиве не может быть ниже двух третей от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление; при опасном рецидиве преступлений срок наказания увеличивается на одну треть, при особо опасном рецидиве преступлений – наполовину от максимального срока наиболее строгого наказания, предусмотренного за совершенное преступление».

25. Существенную роль в регламентации порядка назначения наказания при наличии рецидива преступлений играет также ст. 70 УК РФ, устанавливающая правила назначения наказания при совокупности приговоров. В ситуации, когда лицо, отбывающее наказание за умышленное преступление средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое в виде лишения свободы, вновь совершает умышленное преступление, суд признает наличие рецидива преступлений. Вид рецидива будет зависеть от категории преступлений, за совершение которых лицо отбывало наказание, и которое оно совершило в этот период.

26. Целесообразно изменить нормативный регламент применения срока давности к лицу при наличии особо опасного рецидива, предоставив это право суду, для чего ч. 4 ст. 78 УК РФ дополнить, изложив в следующей редакции: «Вопрос о применении сроков давности к лицу при наличии особо

опасного рецидива преступлений, а равно к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается судом. В случае, если суд не сочтет возможным освободить указанных лиц от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, смертная казнь или пожизненное лишение свободы не применяются».

27. Современное развитие различных отраслей права, связанное с более широким охватом регулируемых ими отношений, с неизбежностью влечет определенное взаимопроникновение отдельных норм права, в результате чего возникают институты со смешанной правовой природой. Уголовные и административные правонарушения в ряде случаев имеют тонкую разграничительную грань, на этом в доктрине уголовного права и законе зиждется выделенный нами институт административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции).

28. Институт административно-правового рецидива, в том числе административно-криминообразующего, занимает важное место в российском праве. Законодатель широко его использовал при конструировании уголовно-правовых норм в УК РСФСР 1960 г. Но в УК РФ 1996 г. и в последующих масштабных изменениях уголовного законодательства в исследуемой сфере, внесенных в УК РФ в 2003 г., законодатель отказался от этого института. Кроме того, из системы УК РФ была исключена ст. 16 («Неоднократность преступлений»). Соответственно, в 52 нормах Особенной части УК РФ неоднократность совершения деяния утратила роль квалифицирующего признака, существенно влияющего на дифференциацию уголовной ответственности, в 30 нормах был исключен квалифицирующий признак *наличия прежней судимости* за однородное либо тождественное преступление.

Однако тенденция количественного роста преступности в стране, обострение проблем противодействия рецидивной преступности обусловили внесение серьезных корректив в регламентацию противодействия административно-криминообразующему рецидиву.

29. Механизм воздействия административно-правового рецидива на общественные отношения в любой сфере жизни социума принципиально одинаков, в связи с чем его элементы законодатель включает в систему многих законодательств и, в первую очередь, уголовного права. Законодатель занял позицию достаточно широкого его использования в УК РФ, включив составы преступлений, сформулированные на его основе: против личности (ст. 116¹, 151¹, 157); против собственности (ст. 158¹); против общественной безопасности (ст. 215⁴, ст. 212¹); против безопасности дорожного движения (ст. 264¹); против основ конституционного строя и безопасности государства (ст. 284¹); против правосудия (ч. 2 ст. 314¹).

30. Избранная законодателем позиция более эффективного использования административно-криминообразующего рецидива (административной преюдиции) в предупреждении тяжких «рецидивных» преступлений вполне соответствует сложившейся в стране криминальной ситуации. Вместе с тем данная позиция законодателя была критически воспринята некоторыми представителями теории уголовного права и оценена как шаг назад в истории развития уголовного законодательства.

31. Отрасль административного права обладает достаточными ресурсами для исполнения функций государственного контроля и принуждения, в том числе в тех случаях, когда они привлекаются для предупреждения преступлений. Наличие корреляционной зависимости норм административного и уголовного законодательства следует учитывать при организации предупреждения рецидива преступлений. Четкая нормативная характеристика всех видов административно-криминообразующего рецидива, разработка эффективных мер по противодействию ему является одновременно и необходимой предпосылкой предупреждения и рецидива преступлений.

32. Рецидивная преступность в Российской Федерации составляет значительную долю в общей структуре преступности, поэтому социум не может не волновать ее развитие. Именно с рецидивом преступлений криминологи связывают формирование профессиональной и организованной преступно-

сти. Рецидивная преступность как явление представляла и представляет особую опасность и для граждан, и для общества в целом, она выступает особо угрожающим для социума симптомом. Профессиональные преступники – рецидивисты являются самыми активными носителями и, естественно, распространителями криминальной субкультуры и традиций преступной среды. Они негативно влияют на социально неустойчивых лиц, склоняя других к совершению преступлений.

33. Профессиональная преступная деятельность характеризуется повышенной интенсивностью, значительной общественной опасностью, целенаправленностью и изощренностью. Она представляет собой наиболее опасную структурную часть рецидивной преступности. Ее отличает ряд особенностей, относящихся к причинам профессиональной преступности, личности преступника-профессионала, а также к специфике предупреждения профессиональной преступной деятельности.

34. Механизм уголовно-правового рецидива лежит и в основе функционирования организованной преступности, получившей характер транснациональной. Значительный пласт организованной профессиональной преступности составляет рецидивная преступность, формирующаяся в местах исполнения наказания. В связи с этим проблема предупреждения рецидива преступлений органически связана не только с обеспечением режима отбывания наказания рецидивистами, но и с предупреждением преступлений против других осужденных, побегов из исправительного учреждения и уклонений от отбывания иных видов наказания.

35. Высокому уровню рецидивной преступности способствуют причины различного характера: недостатки системы исполнения наказаний, низкая эффективность превентивного воздействия действующего законодательства, влияние криминальной субкультуры, асоциальный образ жизни преступника и т.д. Следует иметь в виду, что свыше 46,3% осужденных отбывают наказание во второй раз и более. Этот показатель свидетельствует об их устойчивой криминальной мотивации.

36. Сложный механизм уголовно-правового противодействия рецидиву преступлений предопределен целями наказания: а) восстановление социальной справедливости; б) исправление осужденного; в) предупреждение совершения новых преступлений. Достижение этих целей зависит не только от грамотного, объективного, законного и справедливого приговора, но и от того, как будет обеспечено достижение целей наказания учреждениями и органами пенитенциарной систем и будет обеспечен контроль со стороны соответствующего органа за поведением лица после отбытия им наказания.

37. Проблемы противодействия рецидивной преступности не носят исключительно уголовно-правовой или уголовно-исполнительный характер, так как имеет место объективно обусловленная корреляция норм уголовного и административного законодательства. Элементы иной отраслевой принадлежности становятся «клеточками» уголовно-правового механизма. Независимо от их происхождения и характеристики (как уголовно-правовых норм, норм иной отраслевой принадлежности или особых межотраслевых нормативных образований), они определяют основания, пределы и формы реализации уголовной ответственности в такой же мере, в какой эту функцию исполняют собственно уголовно-правовые нормы.

38. В целях предупреждения рецидива преступлений уголовное законодательство содержало ранее и содержит в настоящее время нормативные установления относительно ответственности за уклонение от отбывания не только уголовного наказания, но и иных мер правового принуждения. Одним из основных вспомогательных средств закрепления положительных результатов воздействия на осужденного администрацией исправительного учреждения является административный надзор со стороны органов внутренних дел.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

I Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации 1993 г. (с попр.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г. (в ред. от 02.12.2019 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/.
3. О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. №264-ФЗ // Российская газета. 2016. 6 июля.
4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам повышения ответственности работодателей за нарушение законодательства в части, касающейся оплаты труда: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 272-ФЗ // Российская газета. 2016. 8 июля.
5. Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ (ред. от 01.10.2019 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_112702/.
6. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: Федеральный закон от 28 мая 2017 г. № 102-ФЗ // Российская газета. 2017. 30 мая.
7. О внесении изменений в Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»: Федеральный закон от 18 июля 2017 г. № 159

- ФЗ // Российская газета. 2017. 20 июля.
8. О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ (ред. от 01.10.2019 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7270/.
 9. Об объявлении амнистии: постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 24 декабря 1997 г. № 2038-II ГД // Российская газета. 1997. 27 декабря.
 10. О порядке осуществления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации 8 июля 2011 г. № 818 (ред. от 23.03.2018 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_118725/.
 11. Об утверждении инструкции о порядке направления осужденных к лишению свободы для отбывания наказания, их перевода из одного исправительного учреждения в другое, а также направления осужденных на лечение и обследование в лечебно-профилактические и лечебные исправительные учреждения: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 01 декабря 2005 г. № 235 (ред. от 28.06.2013 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_56966/.
 12. Об утверждении правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 3 ноября 2005 г. № 205 (ред. от 07.02.2012 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_56548/ (утратил силу).
 13. Правила внутреннего распорядка исправительных учреждений: утв. приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 16 декабря 2016 г. № 295 (ред. от 27.06.2019 г.) // СПС «КонсультантПлюс». –

URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_210064/.

II Памятники отечественного права

14. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. // Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Сборник нормативных актов по уголовному праву России X-XX веков. Саратов, 2006.
15. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, 1864 г. // Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Сборник нормативных актов по уголовному праву России X-XX веков. Саратов, 2006.
16. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917-1952 гг. / под ред. И.Т. Голякова. М., 1953.
17. Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917-1952 гг. / под ред. И.Т. Голякова. М., 1953.
18. Постановление ВЦИК РСФСР от 26 марта 1928 г. «О карательной практике и состоянии мест заключения» // Еженедельник Советской юстиции. 1928. № 14.
19. Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. // Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Сборник нормативных актов по уголовному праву России X-XX веков. Саратов, 2006.

III Уголовное законодательство зарубежных стран

20. Уголовный кодекс Голландии / под ред. Б.В. Волженкина.. СПб., 2001;
URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID>.
21. Уголовный кодекс Азербайджанской республики 1999 г. (по сост. на 09.07.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=30420353.

22. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2001.
23. Уголовный кодекс Польши / под ред. А.И. Лукашова, Н.Ф. Кузнецовой. СПб., 2001; Зарубежные уголовные кодексы. – URL: <http://www.crimpravo.ru/page/zar-uk/>.
24. Уголовный кодекс Республики Беларусь 1999 г. (по сост. на 09.01.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414984#pos=6;-155.
25. Уголовный кодекс Республики Казахстан 2014 г. (по сост. на 01.08.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/m/document?doc_id=31575252.
26. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / под ред. С.В. Максимова. СПб., 2002.
27. Уголовный кодекс Республики Таджикистан 1988 г. (по сост. на 20.06.2019 г.) // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397325.
28. Уголовный кодекс штата Техас / под ред. И.Д. Козочкина. СПб., 2006.
29. Уголовный кодекс Турции / под ред. Н. Сафарова и Х. Бабаева. СПб., 2003; Зарубежные уголовные кодексы – URL: <http://www.crimpravo.ru/page/zar-uk/>.
30. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / под ред. Д.А. Шестакова. СПб., 2003; URL: <https://constitutions.ru/?p=5854&attempt=1>.
31. Уголовный кодекс Франции / науч. Ред. Л.В. Головкин, Н.Е. Крылова. СПб., 2002; URL: <https://constitutions.ru/?p=5859>.
32. Уголовный кодекс Швейцарии / под ред. А.В. Серебренниковой. СПб., 2002; Юридическая Россия: федеральный правовой портал. – URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241950>.
33. Уголовный кодекс Швеции / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, С.С. Беляева. СПб., 2001; URL: <https://constitutions.ru/?p=5705>.

34. Уголовный кодекс Японии / под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2002.

IV Судебная практика и статистические материалы

35. О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. №1 (ред. от 03.11.2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_125957/.
36. О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 (ред. от 29.11.2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110315/.
37. О применении судами законодательства при рассмотрении дел об административном надзоре: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 22 // Российская газета. 2013. 2 июля.
38. О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 314¹ Уголовного кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 мая 2016 г. № 21 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2016 г. № 7.
31. О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 (ред. от 18.12.2018 г.) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190932/.
32. О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении судами дел об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 15 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. № 7.

33. Архив Октябрьского районного суда г. Краснодара за 2009 г. Дело №1-192/2009.
34. Архив Каневского районного суда Краснодарского края за 2011 год. Дело № 1-139/2011.
35. Архив Краснодарского краевого суда за 2001 год. Дело №2-18/2001.
36. Архив Динского районного суда Краснодарского края за 2009 г. Дело № 1-202/2009.
37. Архив Курганинского районного суда Краснодарского края за 2010 г. Дело № 1-352/2010.
38. Архив Приморского районного суда г. Новороссийска Краснодарского края за 2014 г. Дело № 1-303/2014.
39. Архив Краснодарского краевого суда за 2004 год. Дело № 2-50/2005.
40. Архив Тимашевского районного суда Краснодарского края за 2010 г. Дело № 1-168/2010.
41. Архив Крыловского районного суда Краснодарского края за 2014 год. Дело № 1-13/2014.
42. Архив Приморско-Ахтарского суда Краснодарского края за 2012 г.
43. Архив Гулькевичского районного суда Краснодарского края за 2013 год. Дело 3 1-157/2009.
44. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 1 полугодие 2015 г. № 10-а «Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации» // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3212>.
45. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2014, 2015, 2016 гг. Форма № 6-МВ-НОН Сведения о лицах, осужденных за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ за 2014, 2015, 2016 гг. // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Фе-

- дерации [Электронный ресурс]. – URL:
<http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3834>.
46. Состояние преступности в России в 2014 году: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2015.
47. Состояние преступности в России в 2015 году: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2016.
48. Состояние преступности в России за январь – июнь 2016 года: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2016.
49. Состояние преступности в России за январь – декабрь 2017 года: статистический сборник. М.: ГИАЦ МВД РФ, 2017. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – июль 2018 года [Электронный ресурс]. – URL:
<https://мвд.пф/reports/item/16053092/>.
50. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-сентябрь 2019 года [Электронный ресурс]. – URL:
<https://мвд.пф/reports/item/18556721/>.

V Монографии, учебники, учебные пособия

51. Антонян Ю.М., Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Личность преступника. М., 2004.
52. Асмус В.Ф. Платон. М., 1969.
53. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2004.
54. Бентам И. Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998.
55. Благов Е. В. Применение уголовного права. СПб., 2004.
56. Большая советская энциклопедия. Том 22 / под ред. А. М. Прохорова М., 1975.
57. Бытко Ю.И., Бытко С.Ю. Сборник нормативных актов по уголовному

- праву России X-XX веков. Саратов, 2006.
58. Бытко Ю. И. Учение о рецидиве преступлений в российском уголовном праве. История и современность: монография. Саратов, 1998.
59. Бузынова С.П. Множественность преступлений. М., 1989.
60. Вольтер. Избранные произведения по уголовному праву и процессу. М., 1956.
61. Гернет М.Н. Социальные факторы преступности. М., 1905.
62. Гуров А.И. Криминальный профессионализм и борьба с ним. М., 1983.
63. Гуров А.И. Профессиональная преступность: прошлое и современность. М., 1990.
64. Дагель П.С. Множественность преступлений: лекция. Владивосток, 1969.
65. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Том второй. М., 2002.
66. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Том четвертый. М., 2004.
67. Досаева Г.С. Множественность преступлений: генезис и перспективы развития уголовно-правового института. М., 2015.
68. Зубов В.П. Аристотель. М., 1963.
69. Исакова Ю.И., Сараев Н.В. Правовое регулирование и практика административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: монография. Ростов н/Д., 2017.
70. История политических учений. М., 1955.
71. Карпец И.И. Преступность: иллюзии и реальность. М., 1992.
72. Коробеев А.И., Усс А.В., Голик Ю.В. Уголовно-правовая политика: тенденции и перспективы. Красноярск, 1991.
73. Криволапов Г.Г. Множественность преступлений (неоднократность, совокупность, рецидив). М., 1997.
74. Криволапов Г.Г. Множественность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1974.

75. Криминология. Учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. М., 1995.
76. Кругликов Л.Л., Васильевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003.
77. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. М., 1969.
78. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. И доп. М., 2000.
79. Лозбяков В.П. Криминология и административная юрисдикция милиции. М., 1996.
80. Лосев А.Ф. История античной эстетики. Софисты. Сократ. Платон. М., 1969.
81. Лунеев В.В. Преступность XX века. М., 2005.
82. Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань, 2006.
83. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. М., 2004.
84. Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989.
85. Монтескье Ш. О духе законов. Избранные произведения. М., 1955.
86. Мор Томас. Утопия. М., 1978.
87. Организованная преступность-2 / под ред. А.И. Долговой, С.В. Дьякова. М., 1993.
88. Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса РФ: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. М., 2005.
89. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1975.
90. Панько К.А. Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. Воронеж, 1988.
91. Побегайло Э.Ф. Тенденция современной преступности и совершенствование уголовно-правовой борьбы с нею. М., 1990.
92. Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждение

рецидивной преступности. Омск, 1980.

93. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Уголовное право: учебник. М., 2004.

94. Прохоров Л.А., Панкратова О.В. Невыплата заработной платы, пенсии, стипендий, пособий и иных выплат (ст. 145¹ УК РФ): проблемы квалификации и дифференциации ответственности: монография. Краснодар, 2015.

95. Пусторослев П.П. Понятие о преступлении. Москва, 1891.

96. Российское уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. В.П. Коняхина и М.Л. Прохоровой. М., 2014.

97. Российское уголовное право. Особенная часть: учебник / под ред. В.П. Коняхина, М.Л. Прохоровой. М., 2015.

98. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть Общая. Том 1. Тула, 2001.

99. Теория государства и права: курс лекций / Н.И. Матузов, А.А. Воротников, В.Л. Кулапов; под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2018.

100. Ферри Э. Уголовная социология / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2005.

101. Франц фон Лист. Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М., 2004.

102. Яковлев А. М. Борьба с рецидивной преступностью. М., 1964.

103. Яковлев А.М. Совокупность преступлений по советскому уголовному праву. М., 1960.

VI Научные статьи

104. Арзамасцев М. Правила оценки признаков деяний, дифференцирующих административную и уголовную ответственность // Уголовное право. 2017. № 2.

105. Артеменко Н.В., Саргсян Г.О. Оценка судом состояния опьянения как

- обстоятельства, отягчающего наказание // Российская юстиция. 2017. № 1.
106. Артеменко Н.В., Шимбарева Н.Г. Как используется потенциал дополнительных наказаний? // Уголовное право. 2018. № 4.
107. Арутюнов А.А. Современные тенденции групповой и организованной преступности // Российский следователь. 2012. №22.
108. Афанасьева О.Р. К вопросу об исследовании социальных последствий рецидивной преступности // Российский следователь. 2013. № 7.
109. Аюпова Г.Ш. О расширении границ применения административной преюдиции применительно к ст. 264¹ УК РФ // Российский следователь. 2017. № 3.
110. Бавсун М.В., Бавсун Е.Г., Тихон А.И. Административная преюдиция и перспективы ее применения на современном этапе // Административное право и процесс. 2008. № 6.
111. Безверхов А., Денисова А. О становлении института уголовного проступка в системе уголовного права // Уголовное право. 2017. № 4.
112. Безверхов А.Г. Возвращение административной преюдиции» в уголовное законодательство России // Российская юстиция. 2012. № 1.
113. Вишнякова Н. Проблема двойной ответственности при применении ч. 2 ст. 314¹ УК РФ // Уголовное право. 2017. № 1.
114. Волженкин Б.В. Принцип справедливости и проблемы множественности преступлений по УК РФ // Законность. 1998. № 12.
115. Гришко Е. Понятие преступного сообщества (преступной организации) и его место в институте соучастия // Уголовное право. 2000. № 2.
116. Досаева Г.С. Категория «особо опасный рецидивист» в уголовном праве России середины XX века // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. №4.
117. Досаева Г.С. Нормативная и теоретическая оценка множественной преступной деятельности в законодательстве советской России 20-х годов прошлого века // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2013. №1.

118. Досаева Г.С. Социальные и криминологические основания института множественности преступлений // Общество и право. 2014. № 4.
119. Досаева Г.С. К вопросу о множественности преступлений // Российская юстиция. 2014. № 10.
120. Досаева Г.С. Перспективы совершенствования норм о рецидиве преступлений // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2015. №3.
121. Досаева Г.С. Лицо, отбывающее или отбывшее наказание, как признак рецидива преступлений // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. №10.
122. Досаева Г.С. Административная преюдиция (вопросы теории и практики) и уголовный проступок как новый вид правонарушения в РФ // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3.
123. Дядькин Д. Правила назначения наказания при рецидиве преступлений // Уголовное право. 2008. № 1.
124. Жарких Е.А. Генезис рецидива преступлений как количественно-качественной основы формирования профессиональной и организованной преступности // Общество и право. 2016. № 3.
125. Жарких Е. А. Уголовно-правовой и административный рецидив: точки соприкосновения // Российский следователь. 2016. № 19.
126. Жарких Е.А. Тенденции уголовно-правовой политики противодействия рецидиву преступлений // Уголовная политика и культура противодействия преступности: материалы Международной научно-практической конференции (Краснодарский университет МВД РФ, 30 сентября 2016 г.). Том II. Краснодар, 2016.
127. Жарких Е.А. Административно-правовой рецидив: подходы к нормативному описанию его видов, проблемы корреляции с нормами уголовного законодательства // Российский криминологический взгляд. 2015. № 4.
128. Жарких Е.А. Функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений в процессе индивидуализации наказания и его исполнения:

трансформация законодательных оценок в нормах уголовного права // Российский следователь. 2017. № 9.

129. Жарких Е.А. Институт рецидива преступлений: эволюция структурно-функционального содержания в системе уголовного законодательства // Проблемы эффективности права в современной России: материалы международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 7 октября 2016). Краснодар, 2016. Том 2.

130. Жарких Е.А. Рецидив преступлений как критерий дифференциации уголовной ответственности: трансформация законодательных оценок в нормах Общей и Особенной части УК РФ // Уголовная политика в сфере обеспечения безопасности здоровья населения, общественной нравственности и иных социально-значимых интересов: материалы V Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 15 апреля 2016 г.). Краснодар, 2016. Часть 2.

131. Жарких Е.А. Криминализация уклонения от административного надзора в системе уголовно-правовых мер предупреждения рецидива в законодательстве России // Научный вестник Южного федерального округа. 2015. № 2.

132. Жарких Е.А. Рецидив и совокупность преступлений как формы множественности: законодательные и доктринальные подходы к их понятию и соотношению // Уголовная политика в сфере обеспечения безопасности здоровья населения, общественной нравственности и иных социально-значимых интересов: материалы V Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 15 апреля 2016 г.). Краснодар, 2016. Часть 1.

133. Жарких Е.А., Прохоров Л.А. Изменение судом категории преступления: «вторжение» в институт рецидива преступлений и его уголовно-правовые последствия // Российский следователь. 2016. № 9.

134. Иванов Н. Уголовная политика России и совершенствование уголовного законодательства // Уголовное право. 2017. № 4.

135. Иванчин А. О пользе разумного использования административной

- преюдиции в уголовном праве (в связи с постановлением Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-п) // Уголовное право. 2017. № 4.
136. Исакова Ю.И., Сараев Н.В. Институт административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, в современной превенции правонарушений: теория и практика // Российский следователь. 2017. № 13.
137. Кибальник А.Г. Недопустимость административной преюдиции в уголовном законодательстве // Библиотека криминалиста. 2013. № 2.
138. Колиев В.Л., Прохоров Л.А. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств: совершенствование законодательного регулирования // Следователь. 2003. № 2.
139. Коробеев А., Ширшов А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: *благо* или *зло*? // Уголовное право. 2017. № 4.
140. Коробов П.В. Понятие дифференциации уголовной ответственности // Дифференциация формы и содержания в уголовном судопроизводстве. Ярославль, 1995.
141. Коротких Н. Виды рецидива преступлений // Уголовное право. 2005. № 4.
142. Коротких Н. Рецидивист как специальный субъект преступления // Законность. 2014. № 2.
143. Коротких Н. Критерии деления множественности на виды // Академический юридический журнал. 2014. № 2.
144. Кригер Г.А. Дифференциация оснований и пределов уголовной ответственности // Совершенствование мер борьбы с преступностью в условиях научно-технической революции. М., 1980.
145. Кузнецова Н.Ф. Главные тенденции развития российского уголовного законодательства // Уголовное право в XXI веке: материалы международной научной конференции. М., 2002.
146. Лунеев В.В. Социально-правовой контроль и предупреждение пре-

ступности // Проблемы социальной и криминологической профилактики преступлений в современной России. М., 2002.

147. Лопашенко Н.А. Административной преюдиции в уголовном праве – нет! // Вестник Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2011. № 3.

148. Лопашенко Н.А. Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4.

149. Майстренко Г.А. Причины и условия рецидивной преступности // Российский следователь. 2018. № 9.

150. Малков В., Тосакова Л. Назначение наказания при рецидиве преступлений // Российская юстиция. 1997. № 9.

151. Никулин С. Вопросы применения ч. 6 ст. 15 УК РФ // Уголовное право. 2012. № 5.

152. Питецкий В.В. О соотношении норм уголовного и административного законодательства // Российская юстиция. 2012. № 12.

153. Пикуров Н.И. Административная преюдиция в уголовном праве: возможна ли реабилитация? // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы 4-й Международной научно-практической конференции. М., 2007.

154. Пикуров Н. Применение нового уголовного законодательства (ст. 116¹, 157, 158¹ УК РФ в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 г.) во взаимосвязи с нормами и институтами других отраслей права // Уголовное право. 2016. № 6.

155. Понятовская Т.Г. Уголовно-правовая роль административного надзора (проблема качества правового обоснования) // Современные проблемы уголовной политики: материалы 3 международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 28 сентября 2012 г.). Краснодар, 2012. Том 1.

156. Прохоров Л.А. Дискуссионные вопросы понятия организованной преступности // Ученые записки. Юридический факультет КубГУ. Краснодар, 2003.

157. Прохоров Л.А., Жинкина Е.Ю. К вопросу о совершенствовании норм о назначении наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров // Следователь. 2002. № 4.
158. Прохоров Л.А., Жарких Е.А. Уголовно-правовое обеспечение соблюдения требований административного надзора: направления совершенствования // Мониторинг правоприменения уголовно-правовых средств, обеспечивающих охрану независимости и авторитета суда, а равно реализацию судебных актов: материалы круглого стола (г. Волгоград, 21 апреля 2016 г.). Волгоград, 2016.
159. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Проблемы повышения эффективности социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы // Общество и право. 2011. №3.
160. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л., Яковлева Д.А. Уголовно-правовые последствия изменения судом категории преступления // Современные проблемы уголовной политики: материалы III международной научно-практической конференции (Краснодарский университет МВД России, 27 сентября 2013). Краснодар, 2013.
161. Рожнов А., Синельников А. Положения ч. 6 ст. 15 УК РФ в контексте вопросов обратной силы уголовного закона // Уголовное право. 2012. № 5; 148.
162. Строкина А.А. Проблемы квалификации рецидива преступлений // Молодой ученый. 2019. № 37.
163. Тимошенко Ю. Уголовный проступок: способ межотраслевого сближения или дифференциации уголовной ответственности? // Уголовное право. 2017. № 4.
164. Третьяк М. Мелкое хищение: административная преюдиция или уголовный проступок? // Уголовное право. 2017. № 4.
165. Феоктистов М.В. К вопросу об эффективности борьбы с рецидивом преступлений в России и за рубежом // Проблемы эффективности права в современной России: материалы международной научно-практической

- конференции. (г. Краснодар, 7 октября 2016 г.). Краснодар, 2016. Том 2.
166. Черненко Т.Г. Формы множественности преступлений в Уголовном кодексе Российской Федерации и уголовно-правовой доктрине // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. №3 (21).
167. Черненко Т.Г. Назначение вида исправительных учреждений лицам, осужденным к лишению свободы за множественность преступлений // Вестник Кузбасского института. 2017. № 1 (30).
168. Черненко Т.Г., Масалитина И.В. Некоторые вопросы условно-досрочного освобождения от отбывания наказания // Вестник Кузбасского института. 2019. № 1 (38).
169. Щепельков В.Ф. Проблемы применения уголовного закона в связи с изменением ст. 15 УК РФ // КриминалистЪ. 2012. № 1(10).

VII Диссертации, авторефераты диссертаций

170. Антонян Е.А. Личность рецидивиста: криминологическое и уголовно-исполнительное исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014.
171. Васильевский А.В. Дифференциация уголовной ответственности и наказания в Общей части уголовного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000.
172. Возжанникова И.Г. Рецидив преступлений в уголовном праве России: понятие, виды, значение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016.
173. Губко И.В. Преступления, связанные с уклонением от отбывания уголовного наказания и иных мер правового принуждения (статьи 313, 314. 314¹ УКРФ): понятие, система, основные направления оптимизации законодательного описания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2013.
174. Досаева Г.С. Уголовно-правовой институт множественности преступлений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017.
175. Досаева Г.С. Уголовно-правовой институт множественности преступ-

- лений: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017.
176. Зелинский А.Ф. Рецидив преступлений (структура, связи, прогнозирование): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1978.
177. Иванов В.А. Рецидив преступлений (уголовно-правовые и криминологические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2002.
178. Иващенко А.В. Многократные рецидивисты, не признанные особо опасными: криминологический и уголовно-правовой аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1986.
179. Коротких Н.Н. Теоретические и прикладные проблемы учения о множественности преступлений: уголовно-правовое и уголовно-исполнительное исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2016.
180. Красиков Ю.А. Формы множественности преступлений по действующему уголовному законодательству: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1989.
181. Крук В.А. Отягчающие наказание обстоятельства в реализации принципа справедливости: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2004.
182. Мустафаев Ч.Ф. Административная преюдиция в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 1986.
183. Прохоров Л.А. Правовые проблемы и организационно-тактические основы борьбы аппаратов уголовного розыска с групповой преступностью: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1990.
184. Черненко Т.Г. Множественность преступлений по российскому уголовному праву: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 2001.
185. Черненко Т.Г. Множественность преступлений по российскому уголовному праву: дис. ... д-ра юрид. наук. Кемерово, 2001.

VIII Материалы периодической печати

186. Давыденко В. Обгон под градусом // Российская газета. 2010. 13 окт.

187. Богданов В. После колонии – особый контроль // Российская газета. 2016. 24 марта.
188. Куликов В. Плохая компания // Российская газета. 2016. 31 марта
189. Егоров И. Вызов принят: интервью секретаря Совета Безопасности РФ Н. Патрушева // Российская газета. 2013. 27 дек.

АНКЕТА

для опроса по проблемам системно-структурного и функционально-ролевого содержания института рецидива преступлений
(с обобщенными результатами опроса)
(в анкетировании приняли участие 125 ученых (25 чел.) и практических работников – следователей (65) и судей (45)).

1. Ваша оценка опасности современного состояния рецидивной преступности в России?

/нужное подчеркнуть/

- а) сложилась чрезвычайно опасная ситуация с рецидивной преступностью, сложившаяся практика противодействия ей не способна позитивно повлиять на ее количественные и качественные показатели80%
- б) ситуация опасная, но контролируемая законодателем, который регулярно корректирует уголовное и административное законодательство, направленное на противодействие рецидиву преступлений.....18%
- г) опасная ситуация, сложность которой усугубляет неоднозначный подход практики к оценке рецидива преступлений.....42%

2. Каковы, на Ваш взгляд, причины и условия осложнения криминальной ситуации в сфере противодействия рецидиву преступлений?

- а) нестабильность законодательного регулирования противодействия ему (государственного, уголовно-правового, административно-правового).....90%
- б) отсутствие четкой и стабильной модели правовой регламентации предупреждения рецидива мерами уголовного и административного закона.....40%
- д) недостаточная эффективность правоприменительной, в том числе судебной, практики.....60%

3. Считаете ли Вы достаточно эффективной систему норм УК, регламентирующих уголовную ответственность при рецидиве преступлений?

- а) да, система уголовно-правовых норм, включенных в Общую и Особенную часть Уголовного кодекса РФ, вполне достаточна, но эффективность зависит от точного их исполнения18%

б) нет, желательно внести коррективы в законодательное описание видов рецидива (ст. 18 УК) и пределы ответственности при его наличии (ч. 2 ст. 68 УК).....82%

в) следует более четко сориентировать административное законодательство на предупреждение рецидива преступлений.....92%

г) с учетом законотворческого опыта зарубежных стран придать каждому виду рецидива самостоятельную роль при определении пределов обязательного отягчения наказания сторону усиления, для чего внести коррективы в редакцию ст. 68 УК РФ.....82%

д) не способствует объективной оценке вида рецидива ч. 6 ст. 15 УК РФ, предусматривающая право суда изменять категорию совершенного виновным преступления.....81%

4. Какие изменения, дополнения, на Ваш взгляд, необходимо внести в функционально-ролевое содержание института рецидива преступлений?

Пожалуйста, выскажите и свои предложения.

а) внести изменения в законодательную дифференциацию пределов наказания с учетом вида рецидива.....95%

б) использовать опыт зарубежного законодательства, когда за точку отсчета принимается не минимальный предел наказания, а максимальный, т.е. обязательное повышение наказания в сравнении с впервые совершенным преступлением.....95%

в) законодатель вновь начинает использовать в качестве квалифицирующих признаков прежнюю судимость (рецидив преступлений), поддерживаете ли Вы это законодательное решение:

в¹) да, поддерживаю: такой подход позволяет более эффективно противодействовать рецидивной преступности.....72%

в²) нет, не поддерживаю: это решение создает коллизию повышенной санкции квалифицированного состава с требованиями ст. 68 УК РФ, определяющей правила назначения наказания при рецидиве преступлений.....28 %

г) ваше видение устранения коллизии отмеченных уголовно-правовых норм:

г¹) следует поступать по аналогии с ч. 2 ст. 63 УК РФ, запрещающей повторный учет отягчающего обстоятельства, уже предусмотренного в соответствующей статье Особенной части УК РФ.....72%

г²) эта норма не может быть применена, так как требование ч. 2 ст. 63 УК РФ об учете отягчающего обстоятельства не распространяется на правила

назначения наказания, регламентируемые ст. 68 УК РФ.....28 %
г³) следует дополнить ст. 68 УК РФ указанием на то, что предусмотренные в ней правила назначения наказания не распространяются на квалифицированные составы преступлений, сконструированные на основе рецидива преступлений.....72%

5. Ваше мнение относительно того, что Уголовный кодекс РФ, декларируя обязательное отягчение наказания при рецидиве преступлений, ограничивает правоприменительную практику пределами санкции, рассчитанными на впервые совершенное преступление:

а) такой подход законодателя не способствует выполнению наказанием его предупредительной роли в предупреждении рецидива преступлений.....74%

б) для более точной и объективной оценки личности виновного и совершенного им общественно опасного деяния целесообразно исключить п. «а» ч. 4 ст.18 УК РФ, запрещающий учитывать при признании наличия рецидива судимость за умышленное преступление небольшой тяжести.....62%

6. Обязательное отягчение наказания, предусмотренное ст. 68 УК РФ, законодатель сводит на «нет» предусмотренной возможностью назначение наказания ниже низшего предела (ст. 64 УК РФ) при любом виде рецидива. Выскажите, пожалуйста, Ваше мнение:

а) такой подход законодателя наиболее приемлем, так как отвечает принципу гуманизма уголовного права.....15%

б) вряд ли это решение законодателя целесообразно при опасном и особо опасном рецидиве.....85%

7. Считаете ли Вы необходимым вернуть в УК РФ институт неоднократности?

а) да, это будет обоснованным решением, так как данный институт выполняет важную роль при дифференциации ответственности за повторное преступление.....70%

б) нецелесообразно, так как законодатель внес соответствующие коррективы в ст. 17 УК РФ «совокупность преступлений», регламентирующие повышение наказания при повторном совершении преступлений..... 30%

8. Каковы, на Ваш взгляд, основные меры профилактического противодействия рецидиву, при этом каким мерам следует отдавать

предпочтение: уголовно-правовым, административно-правовым, обще-социальным?

1) мерам уголовно-правового характера посредством совершенствования практики назначения наказания для достижения его цели – предупреждение преступлений.....80%

2) более эффективно использовать широкие возможности административного воздействия.....92%

3) более широко и предметно применять обще-предупредительные меры, особенно среди молодежи.....100%

4) все меры противодействия рецидиву преступлений важны, но будут эффективны при последовательном и комплексном их применении.....100%

По отдельным вопросам сумма процентов может быть более 100, так как респонденты, высказывая свое мнение, отмечали иногда несколько позиций.