Министерство общего и профессионального образования РФ

Саратовская Государственная Академия Права

**Кафедра** уголовного права

#### Предмет: Уголовное право. Общая часть

**Тема:**

**Действие уголовного закона во времени**

### СОДЕРЖАНИЕ

лист

**Введение. 3**

1. Действие уголовного закона во времени: уголовно-правовой принцип (понятие, основания, содер-

**жание). 4**

# 2. Обратная сила уголовного закона. 13

#  2.1. Обратная сила более мягкого уголовного закона. ―

 **2.2. Время совершения преступления и обрат-**

**ная сила уголовного закона, устраняющего**

**преступность деяния. 18**

 **2.3. Состав преступления и обратная сила**

**уголовного закона. 23**

**3. О пределах обратной силы уголовного закона. 31**

**4. Категоризация и рецидив преступлений и**

**обратная сила уголовного закона. 35**

**Заключение. 42**

**Список использованных источников. 43**

***ВВЕДЕНИЕ.***

В отличие от других социальных идей и политических ориентаций демократическое правовое государство при верховенстве правового закона и приоритете прав человека и гражданина практически воспринято обществом как будущее государственного строя России. Решение этой задачи связано не только с созданием современного законодательства, обеспечением законности деятельности государства и его органов, муниципальной системы и общественных формирований, надежной, быстрой и справедливой юстиции, независимого правосудия, но и с преодолением достигшего опасных пределов правового нигилизма, находящегося ныне на грани беспредела во всех сферах государственной и общественной жизни. Остро стоит задача формирования высокого уровня правовой культуры общества и каждого человека.

Это потребует высокопрофессионального состава юристов и достаточной правовой грамотности государственных служащих и других лиц, занятых юридической деятельностью. Общественная полезность и престижность этой деятельности значительно возрастает в период революционных преобразований, социальной конструкции общества, его новых экономических и политических ориентаций. Все вышесказанное относится к различным отраслям права, а к уголовному праву как ведущей отрасли права вдвойне.

Профессионализм юриста заключается в его знании и умении ориентироваться в различных отраслях права. Уголовное право занимает ведущее место среди различных правовых наук, так как в повседневной деятельности юриста (особенно работников правоохранительных органов и судов) возникают вопросы, связанные с ведением того или иного уголовного дела и любой юрист обязан знать и четко ориентироваться в нормах и нормативных актах уголовного права.

Предложенная ниже тема ДЕЙСТВИЕ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА ВО ВРЕМЕНИ наиболее интересна в связи с недавним принятием нового Уголовного кодекса. После ввода в действие нового кодекса возникло немало спорных вопросов, разрешение которых требует знания как нового, так и старого Уголовного кодекса, умения разобраться во всех изменениях уголовного законодательства. Перед современным юристом стоит задача правомерного применения знаний в дальнейшей юридической деятельности, что само по себе представляет сегодня немалую сложность в связи с некоторой запутанностью современного уголовного законодательства.

***1. ДЕЙСТВИЕ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА ВО ВРЕМЕНИ:***

***УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПРИНЦИП (ПОНЯТИЕ, ОСНОВАНИЯ, СОДЕРЖАНИЕ)***

Hужно сpазу заметить, что ноpмы о действии уголовного закона во вpемени (ст.ст.9 и 10) в новом УК подвеpглись опpеделенному обновлению. УК значительно расширил содержание пpинципа обpатной силы уголовного закона, pаспpостpанив его не только на уголовный закон, устpаняющий пpеступность деяния или смягчающий наказание, но и на закон, "иным обpазом улучшающий положение лица, совеpшившего пpеступление" (допустим, новый закон сокpащает сpок давности пpивлечения к уголовной ответственности, погашения и снятия судимости и т.д.).

 Статья 9. Действие уголовного закона во вpемени.

 1. Пpеступность и наказуемость деяния опpеделяются уголовным законом, действовавшим во вpемя совеpшения этого деяния.

 2. Вpеменем совеpшения пpеступления пpизнается вpемя совеpшения общественно опасного деяния (бездействия) независимо от вpемени наступления последствий.

 Hовой для pоссийского уголовного пpава является лишь часть втоpая статьи, в котоpой на законодательном уpовне pешен вопpос о вpемени совеpшения пpеступления. Хаpактеpно, что pанее эта пpоблема была пpедметом остpых дискуссий.

 Под "совеpшением пpеступления" следует понимать как оконченное пpеступление, так и неоконченное пpеступление, т.е. покушение на пpеступление и пpиготовление к нему.

 Действующим считается закон, вступивший в силу и не утpативший ее. Пpекpащает действие, утpачивает силу уголовный закон вследствие лишь следующих обстоятельств: в pезультате его отмены, в случае замены его дpугим законом, по истечении сpока, указанного в законе, или в связи с изменением условий и обстоятельств, вызвавших пpинятие данного закона.

 Так, в соответствии с Федеpальным законом от 25 мая 1994 г. "О поpядке опубликования и вступления в силу федеpальных конституционных законов, федеpальных законов, актов палат Федеpального Собpания"[[1]](#footnote-1)1 все законы РФ, в т.ч. и уголовные, вступают в силу по истечении 10 дней после их официального опубликования, если в законе не указана иная дата (ст.6). Федеpальным законом "О введении в действие УК РФ" указано, что настоящий УК РФ вступает в силу с 1 янваpя 1997 г. [[2]](#footnote-2)2. В соответствии со ст.2 этого закона с 1 янваpя 1997 г. утpачивают силу УК РСФСР 1960 г. и все законы, котоpыми он был изменен или дополнен.

 Разpыв во вpемени между моментом официального опубликования закона и его вступления в силу необходим для того, чтобы ознакомить население с его содеpжанием, а также для того, чтобы должностные лица пpавопpименительных оpганов могли изучить закон и точно уяснить его смысл и содеpжание.

 Часть втоpая этой статьи имеет важное значение в особенности для тех случаев, когда между совеpшенным действием (напpимеp, наpушением пpавил безопасности пpи pазмещении объектов атомной энеpгетики) и наступившими последствиями (напpимеp, заpажением окpужающей сpеды) имел место значительный pазpыв во вpемени. В этом случае уголовная ответственность наступает по закону, действовавшему во вpемя наpушения указанных пpавил независимо от вpемени наступления указанных в ст.215 УК тяжких последствий.

 Вpемя совеpшения длящихся и пpодолжаемых пpеступлений опpеделено в постановлении Пленума Веpховного Суда СССР "Об условиях пpименения давности и амнистии к длящимся и пpодолжаемым пpеступлениям" от 4 маpта 1929 г. с изменениями, внесенными постановлением Пленума от 14 маpта 1963 г. (Бюллетень Веpховного Суда СССР, 1963, N 3). Вpеменем совеpшения длящихся пpеступлений, т.е. пpеступлений, хаpактеpизующихся непpеpывным осуществлением опpеделенного пpеступного поведения (напpимеp, побег из места лишения свободы) является вpемя совеpшения действия (бездействия), обpазующего состав пpеступления. Вpеменем совеpшения пpодолжаемого пpеступления, т.е. пpеступления, хаpактеpизующегося совеpшением pяда тождественных действий, напpавленных к единой цели и совеpшенных по единому умыслу, является совеpшение пеpвого такого действия.

 Статья 10. Обpатная сила уголовного закона.

 1. Уголовный закон, устpаняющий пpеступность деяния, смягчающий наказание или иным обpазом улучшающий положение лица, совеpшившего пpеступление, имеет обpатную силу, т.е. pаспpостpаняется на лиц, совеpшивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в т.ч. на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий пpеступность деяния, усиливающий наказание или иным обpазом ухудшающий положение лица, обpатной силы не имеет.

 2. Если новый уголовный закон смягчает наказание за деяние, котоpое отбывается лицом, то это наказание подлежит сокpащению в пpеделах, пpедусмотpенных новым уголовным законом.

 Эта статья подpобно pегулиpует пpименение обpатной силы уголовного закона, поэтому законодатель сфоpмулиpовал эту ноpму в самостоятельной статье. Установления последней исходят из пpинципов спpаведливости и гуманизма pоссийского уголовного законодательства.

 Исходной позицией для уголовно - пpавового pегулиpования является ст.54 Конституции РФ, в котоpой устанавливается основное пpавило: закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обpатной силы не имеет. Это конституционное пpедписание закpепляется во втоpой фpазе части 1 статьи, говоpящей о непpименении нового уголовного закона, устанавливающего уголовно-пpавовой запpет, усиливающего наказание или иным обpазом ухудшающего положение лица, совеpшившего пpеступление. УК 1996 г. содеpжит свыше 60 новых уголовных запpетов6 усиливает наказание за многие тяжкие и особо тяжкие пpеступления, вводит обязательное усиление за пpостой, опасный и особо опасный pецидив. Все эти ноpмы в соответствии со ст. 10 УК не имеют обpатной силы.

 Часть 1 статьи фоpмулиpует исключения из общего пpавила, т.е. пpедусматpивает случаи пpименения нового УК к деяниям, совеpшенным до его вступления в силу. Эти исключения касаются тpех случаев. Два из них известны и пpежнему законодательству: закон имеет обpатную силу, если он декpиминализиpует какое-либо деяние или если он смягчает наказание заего совеpшение. В новом УК полностью или частично декpиминализиpовано около 40 деяний.

 Под смягчением наказания следует понимать снижение максимума либо минимума соответствующего наказания, пpедусмотpенного в санкции; исключение из санкции дополнительной меpы наказания либо включение в нее такой альтеpнативной меpы, котоpая дает суду возможность назначить виновному лицу более мягкую меpу наказания.

 Hужно заметить, что в доктpине уголовного пpава высказывались мнения, что более мягкий закон - это закон с более низким минимальным сpоком наказания (М. И. Блум) и, наобоpот, сопоставлять стpогость законов следует по высшему, а не по низшему пpеделу их санкции (И. И. Солодкин). Последняя позиция пpедставляется пpедпочтительной, поскольку в необходимых случаях суд может назначить наказание ниже низшего пpедела санкции или даже назначить более мягкое наказание, чем пpедусмотpено законом. Hазначить же наказание более стpогое, чем установлено законом, суд не может ни пpи каких обстоятельствах.

 Пpи оценке стpогости или мягкости уголовного закона тpебуется учитывать не только его санкцию, но и иные обстоятельства, влияющие на усиление или смягчение уголовной ответственности и наказания.

 Итак, новым является пpедписание статьи о пpименениии обpатной силы нового уголовного закона к случаям, когда закон иным обpазом смягчает ответственность лица. Здесь имеются в виду многие случаи. Hапpимеp, по УК 1996 г. сняты огpаничения в пpименении условно - досpочного освобождения, сокpащены сpоки давности, установлено обязательное смягчение наказания за неоконченные пpеступления, пpедусмотpены новые виды освобождения от уголовной ответственности для лиц, совеpшивших пpеступления небольшой или сpедней тяжести и т.д. Все эти ноpмы имеют обpатную силу, т.е. пpименяются к лицам, совеpшившим пpеступления до 1 янваpя 1997 г.

 Что же касается совеpшения длящихся пpеступлений, т.е. когда пpеступное состояние пpодолжается непpеpывно, напpимеp, дезеpтиpство или незаконное хpанение оpужия, то пpи изменении уголовного закона пpименяется новый закон, поскольку пpеступное деяние пpодолжается и после вступления этого закона в силу. Также должен pешаться вопpос и пpи совеpшении пpодолжаемых пpеступлений, когда пpеступное деяние, напpавленное к одной цели и посягающее на один объект, состоит из pяда отдельных тождественных актов. Если после вступления нового закона в силу был совеpшен хотя бы один акт пpодолжаемого пpеступления, то пpименяется новый закон.

 Статья также уточняет кpуг лиц, на котоpых pаспpостpаняется обpатная сила нового УК. Кpоме лиц, дела котоpых за совеpшенные ими пpеступления не были pассмотpены до 1 янваpя 1997 г., обpатная сила нового УК pаспpостpаняется также на лиц, отбывающих наказание, и лиц, имеющих судимость за пpеступления, совеpшенные до 1 янваpя 1997 г.

 И еще: в соответствии со ст.3 Закона "О введении в действие нового УК" пеpесмотp всех уголовных дел для выяснения вопpоса а возможности пpименения обpатной силы нового УК возлагается на соответствующие оpганы по месту совеpшения пpеступления или по месту отбывания наказания.

В ст.9 УК РФ сформулировано общее правило, согласно которому преступность и наказуемость деяния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния. Это означает, что, как правило, уголовный закон обратной силы не имеет, т.е. не распространяется на преступления, совершенные до его вступления в силу. По новому закону можно квалифицировать только те преступления, которые были совершены после вступления его в силу. Преступления, совершенные в период действия прежнего уголовного закона, должны квалифицироваться по этому закону, независимо от того, что расследование и рассмотрение дела в суде производились уже во время действия нового.

Итак, по общему правилу по соответствующим статьям УК РФ 1996 года должны квалифицироваться преступления, совершенные после вступления нового кодекса в силу, т.е. с 1 января 1997 г. Ранее совершенные преступления (по 31 декабря 1996 г. включительно) надлежит квалифицировать по УК РСФСР 1960 года.

Однако из этого общего правила закон делает одно принципиально важное исключение.

Согласно ч.1 ст.10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, т.е. распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе и на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Это в полной мере соответствует требованиям Конституции Российской федерации, ч.2 ст.54 которой провозглашает, что если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон.

В связи с этим подлежат прекращению все возбужденные уголовные дела о деяниях, не признающихся преступлениями в соответствии с Уголовным кодексом РФ 1996 года (ч.2 ст.3 Федерального закона от 24 мая 1996 г.).

Принципиальным новшеством, введенным УК РФ 1996 года по сравнению с УК РСФСР 1960 года, является то, что обратную силу наряду с законами, устраняющими преступность и наказуемость деяний и смягчающим наказание, могут иметь и другие законы, если они каким-либо иным образом улучшают положение лица, совершившего преступление. В связи с этим согласно ст.3 Федерального закона РФ от 24 мая 1996 г. подлежит пересмотру целый ряд вынесенных до 1 января 1997 г. приговоров судов и других актов. Введенные новшества касаются не только норм Особенной части УК, но также и Общей его части. Это могут быть нормы, регулирующие условия отсрочки исполнения приговора, применения давностных сроков, погашения и снятия судимости и др.

Новый УК ввел существенное дополнение в институт действия уголовных законов во времени. Статья 9 УК РФ содержит, в частности, норму, определяющую время совершения преступления. Им признается время совершения общественно опасного действия (бездействия), независимо от времени наступления последствий. Эта новелла позволяет сделать однозначный вывод: уголовным законом, действовавшим во время совершения преступления с так называемыми отдаленными последствиями, следует считать закон, имеющий силу в момент выполнения деяния, предусмотренного этим законом, а не тот, который действовал в момент наступления последствий этого преступления.

Однако по-прежнему за рамками УК остался вопрос, что же следует считать временем совершения длящегося и продолжаемого преступления. Особое значение он приобретает в настоящее время для квалификации деяний, которые начали совершаться в период действия старого кодекса и не пресечены, продолжая совершаться после вступления в силу нового УК РФ (например, продолжаемое хищение чужого имущества; незаконное хранение огнестрельного оружия, боевых или взрывчатых веществ; уклонение от лечения венерических болезней и ряд других деяний, признающихся преступлениями и новым, и прежним кодексами).

До принятия УК РФ 1996 года эти вопросы решались в соответствии с разъяснениями Пленума Верховного Суда СССР о понятии длящегося и продолжаемого преступления (постановление от 4 марта 1929 г. с изменениями от 14 марта 1963 г. «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям»). Позицию, изложенную в названном постановлении, можно считать общепризнанной. Однако это только толкование закона. Думается, что целесообразнее было бы решить указанные вопросы в самом законе. Полагаем, что временем совершения продолжаемых и длящихся преступлений следует считать момент окончания преступного деяния или его пресечения. Следовательно, на такие деяния будет распространяться уголовный закон, действующий в момент окончания (пресечения) деяния, которое относится к числу длящихся или продолжаемых.

Проблемы возникают также при квалификации преступлений, совершенных при соучастии нескольких лиц. Нетрудно представить ситуацию, когда организатор, подстрекатель или пособник совершили деяние до 1 января 1997 г., а исполнитель - позднее этого срока, т.е. после вступления в силу нового кодекса. Преступность и наказуемость действий исполнителя преступления (равно как и соисполнителя) в таком случае будет определяться по УК РФ 1996 года. В отношении других соучастников возможны различные варианты в зависимости от того, как они соотносятся с принципами, закрепленными в ст.10 УК. В случае устранения преступности и наказуемости деяния применению подлежит вновь принятый закон.

В ч.5 ст.34 УК РФ 1996 года закреплено положение о том, что в случае недоведения исполнителем преступления до конца по независящим от него обстоятельствам остальные соучастники несут уголовную ответственность за приготовление к преступлению или покушению на него. Тем самым, как представляется, провозглашен принцип так называемой акцессорности соучастия, сторонниками которого в разное время являлись многие видные ученые. Однако приведенное положение ч.5 ст.34 УК РФ находится в некотором противоречии с ч.1 этой же статьи, согласно которой ответственность соучастников определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления. Из этого можно сделать вывод, что, если каждый участник отвечает за лично им содеянное, следовательно, у каждого из них «индивидуальное основание» уголовной ответственности.

Если руководствоваться ч.1 ст.34 нового УК, можно сделать вывод, что здесь реализуется принцип самостоятельной ответственности соучастников. Из этого следует, что временем совершения соучастниками преступления является не тот момент, в который исполнитель реализовал объективную сторону состава преступления, а тот, когда каждый из них совершил те деяния, которыми определялось его участие в преступлении. И применению подлежит уголовный закон, который действовал во время фактического участия лица в осуществлении единого преступления. Однако, как отмечалось выше, новые положения УК РФ 1996 года не содержат четких критериев для правильного и единообразного применения нового УК РФ в отношении лиц, совершивших «групповое» преступление. Таким образом, реформирование института действия уголовных законов во времени еще не завершено.

Нормы Уголовного кодекса РФ 1996 года в целом можно классифицировать на три группы (по действию их во времени). К первой относятся нормы немедленного действия; это та категория норм, которая является действующей на момент вынесения решения по уголовному делу и поэтому к нему применяется. К ним могут относиться любые нормы УК в тех случаях, когда одна и та же норма являлась действующей и во время совершения преступления, и во время рассмотрения дела в суде.

Во вторую группу входят нормы, которым не может быть придана обратная сила - т.е. те, которыми устанавливается преступность деяния, усиливается наказание либо иным образом ухудшается положение лица (обвиняемого, подсудимого, осужденного, отбывшего наказание). К таковым относятся, например, нормы, составляющие главу 23 УК РФ (Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях); главу 28 (Преступления в сфере компьютерной информации) и другие, которыми криминализирован целый ряд новых для российского уголовного законодательства деяний.

К нормам, усиливающим ответственность, можно отнести и те, которыми в ранее известные уголовному законодательству составы включаются новые квалифицирующие обстоятельства. Так, ч.2 ст.105 УК РФ, по сравнению со ст.102 УК РСФСР 1960 года, пополнилась новыми квалифицирующими признаками: п.»в» - убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, а равно сопряженное с похищением человека или захватом заложника; п.»м» - убийство в целях использования органов или тканей потерпевшего и др.

Новым кодексом повышены санкции за целый ряд преступлений против личности. К примеру, по ч.1 ст.105 УК РФ 1996 года (умышленное убийство) на три года увеличен минимальный срок лишения свободы и на пять лет максимальный размер санкции по сравнению со ст.103 УК РСФСР.

Эти и другие нормы, усиливающие ответственность и наказуемость, не распространяются на деяния, совершенные до вступления в силу нового Уголовного кодекса РФ, т.е. до 1 января 1997 г.

К этой же группе норм, не обладающих обратной силой, относятся нормы, иным образом ухудшающие положение лица, совершившего преступление.

К примеру, в ст.10 УК РСФСР 1960 года в перечне преступлений, ответственность за которые наступает с 14 лет, отсутствовали такие составы, как вымогательство, вандализм, насильственные действия сексуального характера. Включение их в ст.20 нового Уголовного кодекса, определяющую, с какого возраста наступает уголовная ответственность, расширило круг субъектов, подпадающих под действие Уголовного кодекса, а значит, в отношении указанных деяний ст.20 УК РФ не имеет обратной силы (ст.10 УК РФ 1996 года).

Аналогичным образом следует оценивать и изменения законодательства, содержащиеся в ст.18 УК РФ 1996 года. В ней зафиксированы понятия рецидива и опасного рецидива. Причем, согласно ч.5 ст.18 УК РФ рецидив преступлений влечет более строгое наказание. Тем самым увеличено число оснований для применения более суровых мер уголовно-правового воздействия.

Статья 63 УК РФ содержит более широкий перечень обстоятельств, отягчающих наказание.

Это, в частности: особо активная роль в совершении преступления (п.»г»); привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения (п.»д»); совершение преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды, из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение (п.»е») и др. Указанные обстоятельства не могут вменяться лицам, совершившим преступление до 1 января 1997 г.

К числу норм, ухудшающих положение виновного, могут быть отнесены и статьи Кодекса, регламентирующие порядок назначения наказания. Так, ч.2 ст.68 УК РФ содержит указание на то, что при рецидиве преступлений срок наказания не может быть ниже половины максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

После вступления в силу нового Уголовного кодекса вышеприведенная норма, согласно ст.10 УК РФ, не может применяться судом в отношении лица, совершившего преступление до 1 января 1997 г., поскольку ею предусматриваются границы, ниже которых суд не вправе определить размер наказания, что существенно ухудшает положение подсудимого по сравнению с ранее действовавшим законом.

Нормы, определяющие сроки давности привлечения к уголовной ответственности, также могут быть отнесены к числу ухудшающих положение лица, совершившего преступление. Так, п.1 ст.49 УК РСФСР 1960 года в качестве такого срока определяет один год со дня совершения ряда преступлений. По новому же Кодексу (ч.1 ст.78) минимальный давностный срок для привлечения к ответственности составляет два года после совершения преступления небольшой тяжести (к таковым ч.2 ст.15 УК РФ 1996 года относит умышленные и неосторожные деяния, наказание за которые не превышает двух лет лишения свободы).

Очевидно, что и эта норма не будет иметь обратного действия с тем, чтобы не продлить давностные сроки в отношении лиц, совершивших указанные выше преступления до вступления в силу нового Уголовного кодекса, но привлекаемых к уголовной ответственности после 1 января 1997 г.

К третьей группе относятся нормы, обладающие обратной силой. Как отмечалось, к ним могут быть причислены не только те из них, которые устраняют преступность деяния, смягчают наказание, но также и нормы, иным образом улучшающие положение лица, совершившего преступление. Эта последняя категория включает значительное число норм Общей части УК РФ.

Некоторые нормы, содержащиеся в ст.78 УК РФ 1996 года, можно отнести к числу улучшающих положение виновного. Так, п.»а» этой статьи, с одной стороны, удлиняет сроки давности освобождения от уголовной ответственности для некоторых составов преступлений (по сравнению со старым кодексом), а с другой стороны - на год сокращает эти сроки в отношении остальных преступлений, за совершение которых может быть назначено лишение свободы на срок не свыше двух лет (п.2 ч.2 ст.48 УК РСФСР для этой категории преступлений предусматривал трехгодичный давностный срок против двух лет по новому Кодексу).

Таким образом, один и тот же пункт ст.78 УК РФ не будет иметь обратной силы для некоторых преступлений (перечень их дан в ст.48 УК РСФСР) и в то же время будет распространять свое действие на все другие преступления небольшой тяжести, совершенные до 1 января 1997 г. Следовательно, лица, их совершившие, должны будут освобождаться от уголовной ответственности в связи с истечением двухгодичного срока давности, независимо от того, что не истек еще трехгодичный давностный срок, установленный законом, действовавшим во время совершения этого преступления.

К нормам, улучшающим положение виновного иным образом, можно отнести и многие другие.

Так, ст.76 УК РФ 1996 года вводит новое для отечественного законодательства основание освобождения от уголовной ответственности - примирение с потерпевшим, если впервые совершено преступление небольшой тяжести и виновное лицо загладило причиненный потерпевшему вред. Эта норма может применяться к лицам, совершившим соответствующие преступления до введения ее в действие.

Улучшающей положение виновного можно считать и ст.73 УК РФ 1996 года, сократившую на полгода минимальный предел испытательного срока по сравнению со ст.44 УК РСФСР 1960 года.

Обратной силой будут обладать и нормы, содержащие новые (помимо необходимой обороны и крайней необходимости) обстоятельства, исключающие преступность деяния. Это: ст.40 (физическое или психическое принуждение); ст.41 (обоснованный риск); ст.42 (исполнение приказа или распоряжения); ст.38 (причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление) УК РФ. При пересмотре приговоров в целях приведения их в соответствие с УК РФ 1996 года лица, совершившие преступления при наличии вышеуказанных обстоятельств до введения УК РФ в действие, должны быть освобождены от уголовной ответственности и считаться несудимыми.

Тщательный анализ и правильное применение на практике норм нового УК РФ о действии уголовного закона во времени работниками органов дознания, следствия, прокуратуры и в особенности судов имеет принципиальное значение для обеспечения законности.

***2. ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА***

# *2.1. Обратная сила более мягкого уголовного закона*

Введение в действие УК РФ 1996 г. ставит ряд вопросов об обратной силе уголовного закона. Согласно ст. 10 нового УК, уголовный закон, смягчающий наказание, имеет обратную силу. При применении этого положения возникает вопрос: какой закон следует считать смягчающим наказание? В зависимости от решения данного вопроса преступления, совершенные до 1 января 1997 г., в одних случаях следует квалифицировать по УК 1996 г., в других - по УК 1960 г. Прежде всего необходимо установить, какой санкцией смягчается наказуемость деяния.

Совсем не сложно определить, какая санкция предусматривает более мягкое наказание, если новый закон либо исключает наиболее строгое наказание, либо снижает высший или низший предел этого наказания, не изменяя другого предела наказания, либо снижает оба предела наиболее строгого наказания. Так, санкция ч. 1 ст. 121 УК 1996 г. (заражение венерической болезнью), исключившая наказание в виде лишения свободы, является более мягкой в сравнении с санкцией ч. 2 ст. 115 УК 1960 г., а санкция ч. 3 ст. 131 УК 1996 г. (изнасилование при особо отягчающих обстоятельствах), исключившая смертную казнь, - более мягкой в сравнении с санкцией ч. 4 ст. 117 УК 1960 г. Более мягкими являются и наказание, предусмотренное ч. 1 ст. 162 УК 1996 г. (разбой), в сравнении с наказанием, установленным в ч. 1 ст. 146 УК 1960 г., так как максимальный предел снижен с 10 до 8 лет лишения свободы без изменения нижнего предела наказания, и наказание, предусмотренное ч. 2 ст. 112 УК 1996 г. (умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью), в сравнении с наказанием, установленным ч. 2 ст. 109 УК 1960 г., поскольку минимальный предел снижен с 2 лет лишения свободы до 6 месяцев лишения свободы (ст. 56 УК 1996 г.) без изменения верхнего предела (5 лет лишения свободы).

Смягчение наказания возможно не только путем исключения из санкции наиболее строгого наказания либо снижения максимального или минимального предела этого наказания, но и посредством введения более мягких видов наказания. Например, из ст. 115, ч. 1 ст. 121, ч. 1 ст. 123, ст. 125 УК 1996 г. в сравнении соответственно с ч. 1 ст.

112, ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 116, ч. 2 ст. 127 УК 1960 г. было исключено наказание в виде лишения свободы и введены в них такие наказания, как штраф, обязательные работы, арест; в ч. 2 ст. 121, ч. 1 ст. 122, ч. 3 ст. 129, ст. 133 УК 1996 г. в сравнении соответственно с ч. 3 ст. 115, ч. 1 ст.115.2, ч. 3 ст. 130, ст. 118 УК 1960 г. наряду со снижением максимального предела наказания в виде лишения свободы были введены штраф, обязательные работы, арест. Нужно иметь в виду, что согласно ст. 4 Федерального закона «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» от 24 мая 1996 г. в редакции Федерального закона от 4 декабря 1996 г., арест, обязательные работы и ограничение свободы вводятся в действие федеральным законом после вступления в силу Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации по мере создания необходимых условий для исполнения этих видов наказаний. Следовательно, пока перечисленные наказания не введены в действие, они не могут приниматься во внимание при решении вопроса о том, санкция какой из двух сравниваемых норм является более мягкой.

В некоторых случаях законодатель смягчил наказуемость деяния, исключив из санкции дополнительное наказание, оставив без изменения основное. Так, санкция ч. 2 ст. 126 УК 1996 г. (похищение человека) в отличие от санкции ч. 2 ст. 125.1 УК 1960 г. не содержит указания «с конфискацией имущества или без таковой» при сохранении основного наказания в виде лишения свободы сроком от 5 до 10 лет. В других случаях смягчение наказания выражено указанием на необязательное применение дополнительного наказания вместо обязательного, предусмотренного прежним законом. К примеру, в санкции ч. 3 ст. 160 УК 1996 г. (присвоение или растрата) установлено наказание в виде лишения свободы на срок от 5 до 10 лет с конфискацией имущества или без таковой, тогда как в ч. 3 ст. 147.1 УК 1960 г. при том же основном наказании была предусмотрена обязательная конфискация имущества.

В ряде случаев новый Уголовный кодекс усилил наказуемость деяния, и поэтому преступления, совершенные до 1 января 1997 г., следует квалифицировать по УК 1960 г. Так, более строгими являются санкция ч. 1 ст. 111 УК 1996 г. (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью), повысившая в сравнении с ч. 1 ст. 108 УК 1960 г. минимальный предел наказания в виде лишения свободы с 3 месяцев до 2 лет (было до 8 лет лишения свободы, стало от 2 до 8 лет), и санкция ч. 4 ст. 111 УК 1996 г., увеличившая максимальный предел наказания в виде лишения свободы с 12 до 15 лет. Санкция ст. 113 УК 1996 г. (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта) ужесточена не только путем повышения минимального предела наказания в виде лишения свободы с 3 до 6 месяцев, но и посредством введения более строгого наказания в виде ограничения свободы вместо исправительных работ.

Рассмотренные случаи не вызывают больших затруднений в определении того, какой закон является более мягким, поскольку новый Уголовный кодекс либо смягчает, либо усиливает наказание. Значительные сложности возникают тогда, когда новый закон усиливает наказание в одном из пределов и смягчает наказание в другом. Дискуссия о том, какой закон в таких случаях следует признать более мягким, продолжается более ста лет. Отдельные зарубежные ученые в ХIХ в. предлагали дать возможность самому подсудимому избрать более благоприятное для него наказание, установленное новым или старым законом. Подобным образом решался вопрос о применении нового или старого закона законодательством ряда государств. Например, мексиканский УК 1871 г. применение нового более мягкого закона ставил в зависимость от ходатайства самого обвиняемого. Законодательство некоторых штатов США (в частности Калифорнии) разрешало подсудимому выбрать между старым и новым законом, если возникнет сомнение в том, какой из законов более мягкий.

Не прошла эта проблема мимо внимания и российских криминалистов. Н. А. Неклюдов в 1875 г. писал, что «ежели старый закон будет частью строже, частью мягче нового, следует применять всегда ту часть закона, которая снисходительна к подсудимому».[[3]](#footnote-3)1 Перекликающееся с мнением дореволюционных российских криминалистов суждение высказал М. Д. Шаргородский. «Более мягким следует признать такой закон, - писал он, - который, будучи применен в данном конкретном случае, приведет к наиболее благоприятным для подсудимого результатам».[[4]](#footnote-4)2

Однако с указанным подходом вряд ли можно согласиться. Решать, в каких пределах следует определять наказание подсудимому - в пределах более низкого минимума одного закона или в пределах более низкого максимума другого закона - и, следовательно, какой закон является более благоприятным для подсудимого - это дело суда, квалифицировать же преступление требуется уже в стадии предварительного расследования. При этом необходимо руководствоваться не субъективными оценками (какой закон более благоприятен для обвиняемого), а объективными критериями.

М. И. Блум и А. А. Тилле считают, что новый уголовный закон должен быть признан смягчающим наказание, если он понижает минимальный предел наказания или альтернативно устанавливает менее строгие виды наказания, хотя бы он одновременно и повышал максимальный предел наказания. Однако суд, применяя старый закон в отношении деяний, совершенных до введения в действие нового закона, по мнению М. И. Блум и А. А. Тилле, не вправе выходить за максимальные пределы основного наказания, предусмотренного санкцией нового закона.[[5]](#footnote-5)3

Иной позиции придерживается А. Б. Сахаров, полагающий, что при увеличении новым законом максимального и уменьшении минимального пределов наказания более мягким является закон, предусматривающий менее высокий и менее тяжкий максимум наказания. Только это решение, по мнению А. Б. Сахарова, обеспечит абсолютную недопустимость назначения более тяжкого наказания, чем установлено за данное преступление законом, действовавшим в момент его совершения. «И в то же время при таком решении, - пишет А. Б. Сахаров, - не исключается возможность учесть снижение законодателем минимума прежней санкции путем назначения наказания ниже низшего предела или перехода к более мягкой, чем предусмотрено в применяемом законе, мере наказания».[[6]](#footnote-6)4

Как видим, в приведенных позициях нет принципиальных противоречий: в конечном счете они сходятся на том, что наказание должно быть определено между минимумом низшего предела санкции одного закона и минимумом верхнего предела санкции другого закона.

Исследователи высказывались за то, что вопрос о том, какой именно закон в рассматриваемом случае должен быть признан более мягким, необходимо урегулировать законодательно, поскольку сравнительная оценка двух сопоставляемых законов применительно к конкретному случаю не исключает субъективизма, разногласий в оценке законов с позиций их большей или меньшей благоприятности для данного лица между следственными органами и судом, а также между различными судебными инстанциями. Новым Уголовным кодексом указанный вопрос не урегулирован, и поэтому представляется целесообразным, чтобы пленум Верховного суда Российской Федерации дал руководящее разъяснение по этой непростой проблеме.

Рассмотренное положение можно проиллюстрировать примерами. Так, ч. 2 ст. 146 УК 1960 г. (разбой) предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок от 6 до 15 лет с конфискацией имущества, ч. 2 ст. 162 УК 1996 г. - лишение свободы на срок от 7 до 12 лет с конфискацией имущества; более мягкой следует признать последнюю санкцию, верхний предел которой ниже, чем верхний предел санкции ч. 2 ст. 146 УК 1960 г. Аналогично санкция ч. 2 ст. 122 УК 1996 г. (заражение ВИЧ-инфекцией), предусматривающая наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет, является более мягкой, чем санкция ч. 2 ст. 115.2 УК 1960 г. (наказание до 8 лет лишения свободы), хотя минимальное наказание в первом случае в соответствии со ст. 56 УК 1996 г. шесть, а во втором случае три месяца лишения свободы (ст. 24 УК 1960 г.). Санкцию ч. 2 ст. 147.1 УК 1960 г., предусматривавшую наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет с конфискацией имущества или без таковой, надлежит признать более мягкой в сравнении с санкцией ч. 2 ст. 160 УК.

Невозможно пройти мимо еще одной проблемы, касающейся обратной силы более мягкого уголовного закона. Согласно ч. 3 ст. 56 УК 1960 г., «подлежит смягчению назначенное осужденному наказание, превышающее верхний предел санкции вновь изданного закона, которым смягчается наказание за деяние, совершенное осужденным. Назначенное судом наказание при этом смягчается до меры, установленной верхним пределом санкции вновь изданного уголовного закона».

Несправедливость процитированного положения легко показать на примере. Предположим, что в 1996 г. по ч. 1 ст. 173 УК, предусматривавшей наказание в виде лишения свободы на срок до 10 лет, осуждены за получение взятки с учетом роли каждого в совершенном преступлении А. к 10 годам лишения свободы и соучастник Б. - к 5 годам лишения свободы. С введением в действие УК 1996 г., если бы сохранилось положение ч. 3 ст. 56 УК 1960 г., меру наказания А. в соответствии с ч. 1 ст. 290 УК 1996 г., устанавливающей наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет, следовало бы смягчить до 5 лет лишения свободы, мера же наказания Б. осталась бы без изменения. Задачу о том, как следует поступить в отношении Б., чтобы была сохранена дифференцированность наказания в отношении обоих осужденных, легко решают студенты 2-го курса. По-видимому, меру наказания Б. нужно тоже сократить в два раза, т. е. снизить до двух с половиной лет лишения свободы.

Подобное решение не является новым в уголовном праве. Например, мексиканское уголовное законодательство предусматривало, что в приведенном случае установленное приговором наказание подлежит уменьшению в такой пропорции, в какой находится минимум наказания, определенный в предыдущем законе, по отношению к минимуму наказания, установленному новым законом. Снижение в данных случаях наказания пропорционально смягчению санкции нового закона в сравнении с прежним законом в максимальных пределах санкций предусматривалось и румынским уголовным законодательством.

В части 2 ст. 10 УК 1996 г. говорится: «Если новый уголовный закон смягчает наказание за деяние, которое отбывается лицом, то это наказание подлежит сокращению в пределах, предусмотренных новым уголовным законом». Что же означает словосочетание «в пределах»? Изменить наказание в пределах санкции, с учетом всех обстоятельств совершенного преступления вправе по вступившему в законную силу приговору лишь надзорная инстанция, а не судья, вынесший приговор, и не суд, находящийся по месту отбывания наказания осужденным. Здесь требуются какие-то жесткие критерии.

Уголовно-правовая несостоятельность указанного в ч. 2 ст. 10 УК 1996 г. положения была исправлена Федеральным законом от 4 декабря 1996 г. «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации»[[7]](#footnote-7)1 , согласно которому необходимо «меры наказания лицам, осужденным по ранее действовавшему закону и не отбывшим наказание, привести в соответствие с Уголовным кодексом Российской Федерации в тех случаях, когда назначенное им судом наказание является более строгим, чем установлено верхним пределом санкции соответствующей статьи Уголовного кодекса Российской Федерации».

Из этого Федерального закона следует, что, во-первых, несправедливость ч. 3 ст. 56 УК 1960 г. в отношении лиц, осужденных к таким же или менее строгим наказаниям, чем установлено верхним пределом санкции соответствующей статьи нового Уголовного кодекса, сохраняется и при приведении в соответствие с УК 1996 г. приговоров, вступивших в законную силу до 1 января 1997 г. Во-вторых, ч. 2 ст. 10 УК 1996 г. обречена на бездействие, так как Федеральный закон от 4 декабря 1996 г. распространяется только на случаи приведения в соответствие приговоров с новым УК; в случае же внесения в дальнейшем в УК 1996 г. изменений, направленных на смягчение наказания, каждый раз в этом же законе нужно будет решать вопрос о приведении в соответствие приговоров в отношении лиц, отбывающих наказание, если данное наказание превышает верхний предел санкции, предусмотренный в новом законе.

Требованию справедливости отвечало бы изменение ч. 2 ст. 10 УК 1996 г. таким образом, чтобы мера наказания в подобных случаях сокращалась всем отбывающим наказание лицам пропорционально смягчению верхнего предела наиболее строгого вида наказания.

# *2.2. Время совершения преступления и обратная сила уголовного закона, устраняющего преступность деяния*

Для решения вопроса об обратной силе уголовного закона первостепенное значение имеет определение времени совершения преступления. В юридической литературе были высказаны различные мнения по этому вопросу: одни авторы считали временем совершения преступления момент наступления последствий, другие - время совершения общественно опасных действий. УК 1996 г. впервые совершенно определенно высказался по этому вопросу: «Временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий» (ч. 2 ст. 9).

Самым убедительным доводом в пользу такого решения служит пример с криминализацией общественно опасного деяния, ранее не являвшегося преступным. В данном случае при признании временем совершения преступления момента наступления последствий можно было бы привлечь к уголовной ответственности лицо, совершившее действия в период, когда они не признавались преступными, если последствия наступили после принятия (введения в действие) нового закона, криминализировавшего это деяние. И тогда был бы нарушен принцип виновной ответственности лица, субъективное отношение которого к своим поступкам связано с существовавшим во время совершения им действий законом. Таким образом, юридическим основанием для признания времени совершения общественно опасных действий временем совершения преступления является предусмотренный в ст. 5 УК 1996 г. принцип наличия вины при совершении общественно опасного действия.

Содержащееся в УК 1996 г. положение о том, что следует считать временем совершения преступления, отличается своей универсальностью. Не все составы преступления включают в себя в качестве обязательного признака наступление последствий. Подобный признак отсутствует в формальных составах, объективная сторона которых заключается лишь в совершении действий или в бездействии (например, ст. 129 УК - клевета), в усеченных составах, момент окончания преступления в которых перенесен на более раннюю, чем наступление последствий, стадию (например, ст. 162 УК - разбой). Между тем никакое преступление немыслимо без совершения определенных действий или без факта бездействия.

Не вызывает затруднений определение времени совершения преступления, когда совершено одномоментное действие. Так, если ранение с целью убийства из ревности было нанесено в декабре 1996 г., а смерть наступила в январе 1997 г., то временем совершения преступления следует считать декабрь 1996 г. и действия виновного квалифицировать по ст. 103 УК 1996 г.

Сложнее определить время совершения преступления тогда, когда изменение закона произошло в процессе совершения нескольких действий, направленных на достижение одной преступной цели. Общим правилом определения времени совершения преступления в таких случаях является время совершения последнего действия. Это правило распространяется на все преступления с формальным и с материальным составами, на продолжаемое и длящееся преступления. Примером длящегося преступления, заключающегося в действии или бездействии, сопряженном с последующим длительным невыполнением возложенных на виновного законом обязанностей, может служить злостное уклонение от уплаты средств на содержание нетрудоспособных родителей. Если его совершение началось в 1996 и продолжалось в 1997 г., то его следует квалифицировать по ч. 2 ст. 157 УК 1996 г., несмотря на то, что ст. 123 УК 1960 г. предусматривала более мягкое наказание.

Аналогично решается вопрос в отношении продолжаемых преступлений, которые складываются из ряда тождественных преступных действий (актов бездействия), направленных к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление. Так, систематическое нанесение побоев несовершеннолетнему (истязание), начатое в 1996 и продолженное в 1997 г., должно квалифицироваться по п. «г» ч. 2 ст. 117 УК 1996 г., хотя ст. 113 УК 1960 г. не содержала состава с отягчающими обстоятельствами и предусматривала более мягкое наказание.

В части 2 ст. 9 УК 1996 г. говорится о времени совершения преступления. Однако правилом, указанным в этой статье, следует руководствоваться при определении времени совершения не только преступления, но и действий при обстоятельствах, исключающих преступность деяния (необходимая оборона, крайняя необходимость и др.).

Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ, уголовный закон, устраняющий преступность деяния, имеет обратную силу. УК 1996 г., как отмечалось, декриминализировал более 80 предусмотренных УК 1960 г. преступлений. Не представляет сложности придание закону обратной силы в случаях полной декриминализации деяния. Так, УК 1996 г. исключил ответственность за недоносительство (ст. 88-1, 190 УК 1960 г.), уклонение от лечения венерической болезни (ст. 115-1), доведение несовершеннолетнего до состояния опьянения (ст. 210-1) и др. В соответствии со ст. 10 УК 1996 г. производство по делам, возбужденным по данным статьям, подлежит прекращению; лица, осужденные за указанные преступления, должны быть освобождены от отбывания наказания со снятием судимости; с лиц, отбывших наказание, судимость снимается.

В связи с тем, что новый УК отказался от административной преюдиции как условия уголовной ответственности при повторном совершении подобных действий, полностью декриминализированы деяния, предусмотренные в ст. 133-1, в ч. 4, ст. 156, ч. 1 ст. 156-4, в ст. 156-5, в ч. 1 ст. 156-6, в ст. 162, 162-10, 166-1, 167-2, 188-4, 197, 197-1, 200-1, 208-1, 224-3, 225-1. Основанием исключения административной преюдиции из уголовного кодекса явилось то, что юридическая природа административного правонарушения от его повторного совершения не меняется: оно остается административным проступком. Здесь тоже дела, возбужденные по перечисленным статьям, подлежат прекращению и лица, осужденные по этим составам преступления, должны быть освобождены от отбывания наказания, с лиц же, отбывших наказание, снимается судимость.

Вместе с тем в некоторых случаях УК 1996 г. сохранил ответственность за деяния, за которые ранее предусматривалось уголовное наказание при наличии административной преюдиции; исключив из них административную преюдицию, законодатель повысил степень их общественной опасности, включив новые, дополнительные признаки. Например, в ст. 198 УК 1996 г. (уклонение гражданина от уплаты налога - ст. 162-1 УК 1960 г.) введен признак «крупный размер неуплаченного налога» в виде суммы, составляющей более двухсот минимальных размеров оплаты труда. К уголовной ответственности гражданин может быть привлечен лишь в случае, если уклонение от уплаты налога в крупном размере было совершено после введения в действие УК 1996 г., поскольку по ст. 162-1 УК 1960 г. административная преюдиция требовалась независимо от размера налога, не уплаченного после административного взыскания.

Отказавшись от административной преюдиции и включив новые признаки, повышающие общественную опасность деяния, законодатель сохранил ответственность и за незаконное предпринимательство (ст. 162-4 УК 1960 г., ст. 171 УК 1996 г.), незаконное усыновление (ст. 162-9 УК 1960 г., ст. 154 УК 1996 г.), незаконную охоту (ст. 166 УК 1960 г., ст. 258 УК 1996 г.), жестокое обращение с животными (ст. 230-1 УК 1960 г., ст. 245 УК 1996 г.).

Внимательный и квалифицированный анализ при решении вопроса о придании закону обратной силы особо необходим в случае неполной декриминализации деяния. Так, на первый взгляд может показаться, что полностью декриминализировано простое хулиганство (ч. 1 ст. 206 УК 1960 г., ст. 213 УК 1996 г. Проф. С. Г. Келина, например, считает, что «статья 213 УК 1996 г. в части первой соответствует части второй ст. 206 прежнего УК, а деяние, описанное в первой части этой статьи, отныне будет влечь административную ответственность».[[8]](#footnote-8)1 Однако ч. 1 ст. 213 УК 1996 г. предусматривает ответственность не только за грубое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождавшееся применением насилия, что ранее квалифицировалось по ч. 2 ст. 206 УК, но и в тех случаях, когда хулиганские действия сопровождались угрозой применения насилия, а равно уничтожением или повреждением имущества, что ранее подпадало под признаки ч. 1 ст. 206 УК 1960 г. Если за эти действия, совершенные до 1 января 1997 г., лицо привлечено к ответственности по ч. 1 ст. 206 УК 1960 г., дело не может быть прекращено, потому что ч. 1 ст. 213 УК 1996 г. за подобные действия тоже предусматривает ответственность, причем более строгую. Соответственно и при осуждении за указанные действия лицо не подлежит освобождению от отбывания наказания.

Может иметь место то, что лицо привлечено к ответственности по ч. 1 ст. 206 УК 1960 г. за осквернение зданий или иных сооружений, порчу имущества на общественном транспорте или в иных общественных местах. В данном случае дело также не подлежит прекращению в связи с тем, что ответственность за эти действия предусмотрена ст. 214 УК 1996 г. (вандализм). Однако поскольку в ст. 214 УК 1996 г. определено более мягкое в сравнении с ч. 1 ст. 206 УК 1960 г. наказание, действия привлеченного к ответственности лица необходимо квалифицировать по ст. 214 УК 1996 г. Если же лицо осуждено и назначенное судом наказание является более строгим, чем установлено верхним пределом санкции ст. 214 УК 1996 г., то следует в соответствии с ч. 2 ст. 10 УК 1996 г. и ч. 2 ст. 3 Федерального закона «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» в редакции Федерального закона от 4 декабря 1996 г. сократить наказание до максимальных пределов, предусмотренных санкцией ст. 214 УК.

В УК 1996 г. нет статей об ответственности за сопротивление работнику милиции или народному дружиннику и за оскорбление названных лиц (ст. 191-1, 192-1 УК 1960 г.). Эти статьи были введены в УК Законом РСФСР от 25 июня 1962 г. в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 15 февраля 1962 г. «Об усилении ответственности за посягательство на жизнь, здоровье и достоинство работников милиции и народных дружинников».

Статьи 191-1 и 192-1 являлись специальными нормами по отношению к ст. 191 и 192, предусматривавших ответственность соответственно за сопротивление представителю власти или представителю общественности, выполняющему обязанности по охране общественного порядка, и за их оскорбление. С исключением из УК специальных норм действия, квалифицируемые ранее по ч. 2 ст. 191-1 и ст. 192 УК 1960 г., подпадают под признаки соответственно ст. 318 УК 1996 г. (применение насилия в отношении представителя власти) и ст. 319 УК 1996 г. (оскорбление представителя власти). Поскольку ответственность по ст. 318 УК 1996 г. более строгая, чем по ч. 2 ст. 191-1 УК 1960 г., ст. 318 не имеет обратной силы. Поэтому сопротивление работнику милиции или народному дружиннику, сопряженное с насилием или угрозой применения насилия, а равно принуждение указанных лиц путем насилия или угрозы применения насилия к выполнению явно незаконных действий, совершенные до 1 января 1997 г., должны квалифицироваться по ч. 2 ст. 191-1 УК 1960 г.

Санкция же ст. 319 УК 1996 г. в верхних пределах более мягкая, чем санкция ст.

192-1 УК 1960 г. По этой причине оскорбление работника милиции или народного дружинника, совершенное до 1 января 1997 г., подлежит квалификации по ст. 319 УК 1996 г. Ненасильственное сопротивление работнику милиции или народному дружиннику (ч. 1 ст. 191-1 УК 1960 г.) декриминализировано, вследствие чего дела, возбужденные по таким деяниям, подлежат прекращению, а лица, осужденные по ч. 1 ст. 191-1, освобождению от отбывания наказания, если в их действиях не содержится состав иного преступления.

Статьи 191-1 и 192-1 УК 1960 г. устанавливали также ответственность за оказание сопротивления и за оскорбление военнослужащего при исполнении возложенной на него обязанности по охране общественного порядка. Ст. 318, 319 исключили военнослужащих из числа потерпевших, в связи с чем упомянутые действия в отношении этих лиц должны квалифицироваться по статьям об ответственности за преступления против личности.

УК 1996 г. не содержит специальной статьи, предусматривающей ответственность за посредничество во взяточничестве. Однако это не означает, что дела, возбужденные по ст. 174-1 УК 1960 г., подлежат прекращению, а лица, осужденные по данной статье, должны быть освобождены от отбывания наказания. Ст. 174-1 тоже была введена в УК Законом РСФСР от 25 июля 1962 г. в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 20 февраля 1962 г. «Об усилении уголовной ответственности за взяточничество». Однако на самом деле специальная статья об ответственности за посредничество во взяточничестве не усилила такую ответственность, поскольку при отсутствии этой статьи действия посредника квалифицировались бы как пособничество со стороны лица, получившего взятку, либо как пособничество со стороны лица, давшего взятку, соответственно по ст. 17 и ст. 173 или по ст. 17 и ст. 174 УК (как это было до 20 февраля 1962 г.), что влекло бы более строгую ответственность, чем при квалификации по ст. 174-1 УК.

С введением в действие УК 1996 г. преступления, квалифицируемые ранее как посредничество во взяточничестве, должны быть рассмотрены под углом зрения того, чьим пособником - взяткодателя или взяткополучателя - являлось лицо, привлеченное к ответственности или осужденное по ст. 174-1 УК 1960 г. В зависимости от сделанных выводов действия виновного должны быть квалифицированы по ст. 33 и ст. 290 либо по ст. 33 и ст. 291 УК 1996 г., поскольку наказание по ст. 290, 291 УК более мягкое, чем по ст. 173, 174, 174-1 УК 1960 г. Квалифицируя действия виновных по той или иной части ст. 290 либо 291, необходимо иметь в виду, что учтены могут быть только те квалифицирующие признаки, которые были определены в ст. 173, 174 УК 1960 г. и восприняты ст. 290, 291 УК 1996 г.

При переквалификации действий лиц, осужденных по ст. 174-1 УК 1960 г., должно быть соответственно сокращено наказание до максимальных пределов, предусмотренных в ст. 290, 291 УК 1996 г. Переквалификация в таких случаях необходима и в отношении лиц, которым наказание определено не выше максимальных пределов, установленных ст. 290, 291 УК 1996 г. Это связано с тем, что в основание классификации преступлений на преступления небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие (ст. 15 УК 1996 г.) положено максимальное наказание, предусмотренное санкцией соответствующей статьи, и поэтому лицу небезразлично, по какой именно статье ему определено наказание. Так, лицо, которое было осуждено по ч. 2 ст. 174-1 УК 1960 г. за посредничество во взяточничестве, совершенное с использованием служебного положения (наказание от 7 до 15 лет лишения свободы), считалось на основании ст. 71 УК 1960 г. совершившим тяжкое преступление, тогда как при переквалификации указанных действий на ст. 33 и ч. 1 ст. 290 УК 1996 г. (наказание до 5 лет лишения свободы) это преступление в соответствии со ст. 15 УК 1996 г. относится к преступлениям средней тяжести.

Вместе с тем при переквалификации действий лица, осужденного за неоднократное посредничество во взяточничестве, с ч. 2 ст. 174-1 УК 1960 г. на ст. 33 и п. «б» ч. 4 ст. 290 УК 1996 г. (наказание от 7 до 12 лет лишения свободы) совершенное преступление остается, согласно ст. 71 УК 1960 г., тяжким, а не становится особо тяжким, как это предусмотрено в ст. 15 УК 1996 г. Именно таким образом был решен вопрос в постановлении N 1 пленума Верховного суда СССР от 18 января 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Федерального закона от 1 июля 1994 г. (О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР». В связи с исключением из УК 1960 г. гл. 2 «Преступления против социалистической собственности» и включением большинства предусмотренных этой главой составов в гл. 5 «Преступления против собственности» пленум разъяснил, что в тех случаях, когда новый закон, имеющий обратную силу, применяется к деяниям, ранее не признававшимся тяжкими преступлениями, то такие деяния не должны признаваться тяжкими и при применении нового закона.

# *2.3. Состав преступления и обратная сила уголовного закона*

Решение вопроса о придании закону обратной силы зависит не только от смягчения или усиления наказуемости деяния новым законом, но и от изменения любого из признаков, входящих в состав преступления. Это в первую очередь относится к объектам преступлений. УК 1996 г. пополнился не только новыми составами преступлений, но и новыми главами, которые содержат составы преступлений, направленные на охрану неизвестных УК 1960 г. объектов. К таковым относятся: гл. 23 «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях»; гл. 28 «Преступления в сфере компьютерной информации»; новые, за исключением ст. 354 УК 1996 г. (ст. 71 УК 1960 г.), составы преступлений, предусмотренные в гл. 34 «Преступления против мира и безопасности человечества». Ряд составов преступлений, взятых из разных глав УК 1960 г. и дополненные новыми составами преступлений, объединены в самостоятельные главы: «Преступления против семьи и несовершеннолетних» (гл. 20), «Экологические преступления» (гл. 26), «Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта» (гл. 27). Совершенно очевидно, что по новым составам преступлений, предусмотренным в перечисленных главах, привлечение к ответственности возможно только за действия, совершенные не ранее 1 января 1997 г.

Одновременно законодатель исключил из Уголовного кодекса гл. «Иные государственные преступления» и, уточнив объекты преступлений, распределил предусмотренные данной главой составы по другим главам, снизив, как правило, наказуемость этих преступлений. Например, предусмотренное ч. 1 ст. 85 УК 1960 г. нарушение правил безопасности движения теперь помещено в гл. 27 «Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта», в ст. 263, содержащую три части, в которых более дифференцированно в соответствии с тяжестью наступивших последствий определены более мягкие в сравнении с санкцией ч. 1 ст. 85 УК 1960 г. меры наказания. Предусмотренные же ч. 2 ст. 85 УК 1960 г. деяния, не повлекшие, но создававшие угрозу наступления указанных в ч. 1 ст. 85 УК последствий, были полностью декриминализированы. Из сказанного следует, что действия лиц, совершивших до 1 января 1997 г. преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 85 УК 1960 г., должны квалифицироваться в зависимости от наступивших последствий по соответствующей части ст. 263 УК 1996 г. Действия лиц, осужденных по ч. 1 ст. 85 УК 1960 г., следует переквалифицировать на ч. 1, 2 или 3 ст. 263 УК 1996 г. со снижением наказания до максимальных пределов, установленных санкцией соответствующей части ст. 263 УК 1996 г., в случае, если определенное судом наказание этим лицам превышало максимальный предел санкций ч. 1, 2, 3 ст. 263 УК 1996 г. Дела же, возбужденные по ч. 2 ст. 85 УК 1960 г., подлежат прекращению, а лица, осужденные по ч. 2 ст. 85 УК, должны быть освобождены от наказания.

В некоторых случаях новым УК изменены признаки предмета преступления или признаки лица, потерпевшего от преступления. Например, в отличие от ст. 213.2 УК 1960 г., ст. 211 УК 1996 г. предусматривает ответственность за угон не только воздушного судна, но и судна водного транспорта, а также железнодорожного подвижного состава. Привлечение к ответственности за угон судна водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава возможно лишь при совершении преступления после введения в действие нового Уголовного кодекса.

Статья 120 УК 1960 г. устанавливала ответственность за развратные действия в отношении несовершеннолетних, тогда как ст. 135 УК 1996 г. предусмотрела уголовную ответственность за развратные действия лишь в отношении лица, заведомо не достигшего 14-летнего возраста. Из этого следует, что лица, осужденные за развратные действия в отношении потерпевших в возрасте от 14 до 18 лет, подлежат освобождению от уголовного наказания, а дела, возбужденные за совершение таких действий, - прекращению.

Статьей 119 УК 1960 г. была предусмотрена ответственность за половое сношение с лицом, не достигшим половой зрелости. Как отмечалось в литературе, в определении того, достигли ли потерпевшие половой зрелости, допускалось много субъективизма, что отрицательно сказывалось на качестве правосудия по делам данной категории, а по существу, вело к объективному вменению. По примеру большинства бывших союзных республик Союза ССР законодатель Российской Федерации тоже предусмотрел в ст. 134 УК 1996 г. ответственность за половое сношение, а также за иные действия сексуального характера с лицом, заведомо не достигшим 16-летнего возраста. Таким образом, лица, осужденные по ст. 119 УК 1960 г. за развратные действия в отношении потерпевших, достигших 16-летнего возраста и старше, подлежат освобождению от уголовного наказания. Привлечение же к уголовной ответственности за развратные действия, совершенные до 1 января 1997 г., возможно лишь в случаях, если потерпевшие отвечали требованиям и ст. 119 УК 1960 г. и ст. 134 УК 1996 г., т. е. не достигли половой зрелости и им не исполнилось 16 лет.

Существенные изменения внесены в новом УК в признаки, характеризующие субъекта преступления. В частности, после многолетней дискуссии в УК включено понятие уменьшенной вменяемости. Согласно ст. 22 УК 1996 г., уменьшенная вменяемость заключается в том, что вменяемое лицо в силу психического расстройства не может во время совершения преступления в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими. Данное лицо подлежит уголовной ответственности, однако состояние уменьшенной вменяемости учитывается судом при определении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер воспитательного характера. Дискуссия о целесообразности включения в УК понятия уменьшенной вменяемости могла бы быть и менее длительной, если бы противники подобного включения изучили уголовные дела, по которым осуждены лица, признанные, например, страдающими олигофренией в степени дебильности. Практика показывает, что несмотря на повышенную активность таких лиц в процессе совершения преступлений, как правило насильственных, меры наказания им определяются значительно менее суровые, чем другим соучастникам. Очевидно, суды и при отсутствии указания в законе на уменьшенную вменяемость учитывали это состояние при назначении наказания. Теперь у судов появилась законодательная база для дифференциации ответственности при совершении преступлений с участием лиц, страдающих психическими расстройствами, не исключающими вменяемости. Данное обстоятельство должно учитываться судами и при рассмотрении дел о преступлениях, совершенных до 1 января 1997 г.

В УК 1996 г. введено также новое понятие возрастной невменяемости, исключающее уголовную ответственность (ч. 3 ст. 20). При достаточных основаниях (в том числе и по делам о преступлениях, совершенных до 1 января 1997 г.) для решения вопроса о наличии или отсутствии возрастной невменяемости необходимо проведение психолого-педагогической экспертизы с участием психиатра, который должен установить, что отставание в психическом развитии несовершеннолетнего не связано с психическим расстройством.

В отношении лиц, отбывающих наказание, применение ч. 3 ст. 20 и ст. 22 УК 1996 г. невозможно в порядке приведения приговоров в соответствие с новым УК. Это обусловлено тем, что, согласно ст. 361.1 УПК РСФСР, определение суда о приведении в соответствие должно быть основано только на обстоятельствах, установленных вступившим в законную силу приговором, тогда как для установления возрастной невменяемости или уменьшенной вменяемости требуется оценка собранных по делу доказательств, что может сделать лишь надзорная инстанция. В случае же необходимости проведения экспертизы применение ч. 3 ст. 20 и ст. 22 УК 1996 г. допускается лишь после проведения дополнительного расследования.

В новом Уголовном кодексе несколько изменены и признаки, характеризующие возраст, с которого возможна уголовная ответственность. К примеру, не осталось неосторожных преступлений, по которым ответственность наступает с 14 лет: единственное неосторожное преступление - неосторожное убийство (по нему раньше предусматривалась ответственность с 14-летнего возраста), - исключено из перечня преступлений, по которым ответственность наступает по достижении 14 лет (ст. 20 УК 1996 г.). Из упомянутого перечня исключены также: причинение вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 110 УК 1960 г., ст. 113 УК 1996 г.), превышение пределов необходимой обороны (ст. 111 УК 1960 г., ст. 114 УК 1996 г.), умышленное причинение легкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 112 УК 1960 г., ст. 115 УК 1996 г.), хищение предметов, имеющих особую ценность (ст. 147.2 УК 1960 г., ст. 164 УК 1996 г.). Эти изменения в уголовном законодательстве имеют обратную силу, т. е. лица, совершившие указанные преступления в возрасте до 16 лет и осужденные по УК 1960 г., подлежат освобождению от уголовного наказания. Вместе с тем включенная в данный перечень ст. 206 УК (захват заложника) обратной силы не имеет - по УК 1960 г. ответственность за это преступление наступала с 16 лет (ст. 126.1 УК 1960 г.).

В ряде случаев новым Уголовным кодексом уточнена ответственность посредством описания признаков, характеризующих специального субъекта. Так, ранее в судебной практике отсутствовало единообразие при квалификации действий медицинских работников, из-за небрежности или преступной самонадеянности которых погиб человек либо причинен вред его здоровью. Теперь закон (ч. 2 ст. 109, ч. 2 и 4 ст. 118 УК 1996 г.) прямо предусматривает ответственность за причинение смерти либо тяжкого или средней тяжести вреда здоровью по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей. Помимо этого введена ответственность за заражение другого лица ВИЧ-инфекцией вследствие все того же ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч. 4 ст. 122 УК 1996 г.). Поскольку указанные преступления наказываются более сурово по УК 1996 г., чем по ст. 106 (неосторожное убийство), ч. 1 и 2 ст. 114 (неосторожное тяжкое или менее тяжкое телесное повреждение), ст. 172 УК 1960 г. (халатность), ранее предусматривавшим ответственность за подобные преступления, постольку такие действия, совершенные до 1 января 1997 г., не могут квалифицироваться по УК 1996 г.

В отдельных случаях законодатель конкретизировал признаки должностного положения лица, сузив круг специальных субъектов и смягчив тем самым наказуемость деяния. В частности, ч. 3 ст. 173 УК 1960 г. предусматривала ответственность за получение взятки должностным лицом, занимающим ответственное положение. Согласно постановлению № 3 пленума Верховного суда СССР от 30 марта 1990 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве», вопрос об ответственном положении должностного лица, обвиняемого в получении взятки, решался судом с учетом занимаемой данным лицом должности, важности осуществляемых им служебных обязанностей и функций, прав и полномочий, которыми оно наделено, и характера организации, в которой работает виновный.

В части 3 ст. 290 УК 1996 г. вместо приведенных оценочных критериев говорится о получении взятки, совершенной лицом, которое занимает государственную должность Российской Федерации или государственную должность субъекта Российской Федерации, а равно главой органа местного самоуправления. Действия осужденных по ч. 3 ст. 173 УК 1960 г. по признаку получения взятки лицом, занимающим ответственное положение, могут быть переквалифицированы на ч. 3 ст. 290 УК 1996 г. только в том случае, если лица занимали должности, перечисленные в ч. 3 ст. 290 УК 1996 г. Действия остальных лиц, признанных занимающими ответственное положение и осужденных по ч. 3 ст. 173 УК 1960 г., при отсутствии иных квалифицирующих признаков должны быть переквалифицированы на ч. 1 ст. 290 УК 1996 г. Если же другие квалифицирующие признаки имеются и они указаны в формулировке обвинения приговора, действия осужденных нужно переквалифицировать на соответствующие части ст. 290 УК 1996 г.

Необходимо отметить, что при наличии в действиях лиц, осужденных по признаку получения взятки лицом, занимающим ответственное положение, следующих квалифицирующих признаков: получение взятки группой лиц по предварительному сговору, либо неоднократно, либо с вымогательством взятки, либо в крупном размере, - совершенное этими лицами преступление подлежит переквалификации не на ч. 3, а на ч. 4 ст. 290 УК 1996 г. Основанием для подобной переквалификации служит то, что санкция ч. 4 ст. 290 УК является более мягкой в сравнении с санкциями ч. 2 и 3 ст. 173 УК 1960 г.

В новом УК нередко в качестве квалифицирующего используется такой характеризующий специального субъекта признак, как неоднократность преступлений, которой, согласно ч. 1 ст. 16 УК, признается совершение двух и более преступлений, предусмотренных одной статьей или частью статьи Уголовного кодекса. Из ч. 2 ст. 16 УК видно, что под неоднократностью понимается и прежняя судимость за аналогичное преступление. В тех случаях, когда названный квалифицирующий признак, введенный в норму нового УК, не был предусмотрен в соответствующей норме УК 1960 г., он, естественно, не может применяться при рассмотрении дел о преступлениях, совершенных до 1 января 1997 г. Это относится к таким составам преступлений, как «похищение человека» (п. «б» ч. 2 ст. 126 УК 1996 г., ст. 125.1 УК 1960 г.), «терроризм» (п. «б» ч. 2 ст.

205 УК 1996 г., ст. 213.3 УК 1960 г.), «захват заложника» (п. «б» ч. 2 ст. 206 УК 1996 г., ст. 126.1 УК 1960 г.) и др.

Вместе с тем в тех случаях, когда законодатель, отказавшись от квалифицирующего признака, представляющего собой совершение преступления особо опасным рецидивистом, сохранил в качестве такового неоднократность либо ввел в качестве него двукратную судимость, действия особо опасных рецидивистов, осужденных с учетом этого признака по составу преступления с отягчающими обстоятельствами, должны быть в зависимости от набора судимостей, из-за которых они были признаны особо опасными рецидивистами, переквалифицированы на соответствующие составы с квалифицирующими обстоятельствами. Например, действия лица, признанного особо опасным рецидивистом и осужденного по ч. 3 ст. 145 УК 1960 г. (грабеж), при приведении в соответствие с требованиями нового УК могут быть переквалифицированы на п. «в» ч. 3 ст. 161 УК 1996 г., если до последней судимости указанное лицо было два раза или более судимо за хищение либо вымогательство. Когда же в прошлом у такого лица была только одна судимость, подпадающая под признаки ст. 158-166, 209, 221, 226, 229 УК 1996 г. (см. примечание к ст. 158 УК), то действия осужденного подлежат переквалификации на п. «б» ч. 2 ст. 161 УК 1996 г. (грабеж, совершенный неоднократно) с сокращением наказания до максимальных пределов, предусмотренных санкцией этой статьи.

Нужно лишний раз подчеркнуть, что при приведении квалификации действий лиц, осужденных по УК 1960 г., в соответствие с УК 1996 г. следует прежде всего сравнивать санкции сопоставляемых норм. Так, действия лица, признанного особо опасным рецидивистом и осужденного по ч. 3 ст. 144 УК 1960 г., не могут быть переквалифицированы на п. «в» ч. 3 ст. 158 УК 1996 г. даже при наличии необходимых для этого судимостей, потому что санкция п. «в» ч. 3 ст. 158 УК 1996 г. (лишение свободы на срок от 5 до 10 лет) более строгая в сравнении с санкцией ч. 3 ст. 144 УК 1960 г. (лишение свободы на срок от 4 до 10 лет). Действия упомянутого лица могут быть переквалифицированы лишь на п. «б» ч. 2 ст. 158 УК 1996 г. как кража, совершенная неоднократно.

В случае же, если среди судимостей, с учетом которых лицо было признано особо опасным рецидивистом, отсутствуют те из них, которые дают основание для переквалификации действий осужденного по признаку двукратной судимости либо по признаку неоднократного совершения преступлений, и в преступлении, за которое лицо отбывает наказание, нет иных квалифицирующих признаков, предусмотренных УК 1960 г. и УК 1996 г., действия осужденного подлежат переквалификации на ч. 1 соответствующей статьи.

В Уголовном кодексе РФ 1996 г. использованы и некоторые другие признаки, которые характеризуют специальный субъект преступления и с помощью которых усилена или смягчена ответственность. В частности, при посредстве признаков, характеризующих взаимоотношение субъекта преступления с потерпевшим, законодатель смягчил ответственность за убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК 1996 г.) и усилил ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК 1996 г.) либо других антиобщественных действий (ст. 151 УК 1996 г.).

Усиление или смягчение уголовной ответственности возможно посредством включения в состав или исключения из состава преступления признаков, характеризующих субъективную сторону преступления. К примеру, включив в ст. 111 УК 1996 г. в качестве признака тяжкого вреда здоровью полную утрату профессиональной трудоспособности, законодатель указал на то, что подобные последствия могут быть вменены в вину только тогда, когда они были заведомыми для виновного, т. е. совершены с прямым умыслом, в то время как отношение к причинению тяжкого вреда здоровью в остальных случаях в соответствии со ст. 111 УК может быть выражено в форме и прямого, и косвенного умысла. Квалификация преступлений по ст. 111 УК 1996 г. по признаку полной утраты профессиональной трудоспособности возможна лишь в том случае, если они совершены после введения в действие нового УК.

Иногда законодатель усиливает ответственность посредством внесения в норму новых квалифицирующих признаков. Это касается таких квалифицирующих признаков, как совершение преступления из хулиганских побуждений; по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды; в целях использования органов или тканей потерпевшего (пп. «д», «е», «ж» ч. 2 ст. 111 УК 1996 г., ст. 108 УК 1960 г.). Естественно, подобные изменения не могут учитываться при квалификации действий лиц, совершивших преступления до 1 января 1997 г.

Вместе с тем посредством указания на корыстные или иные низменные побуждения сокращен круг субъектов, например, в составе преступления «разглашение тайны усыновления (удочерения)». Если ранее субъектом ст. 124.1 УК 1960 г. могло быть любое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста, то на основании ст. 155 УК 1996 г. к ответственности может быть привлечено лишь лицо, обязанное хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо иное лицо, совершившее преступление из корыстных или иных низменных побуждений. Не отвечающие указанным требованиям лица, осужденные по ст. 124.1 УК 1960 г., должны быть освобождены от наказания.

Наибольшее количество изменений в новом УК коснулось признаков, характеризующих объективную сторону преступления. Так, ст. 229 УК 1996 г. в отличие от ст. 224.1 УК 1960 г. предусмотрела ответственность не только за хищение, но и за вымогательство наркотических средств. В случае завладения наркотическими средствами путем вымогательства до 1 января 1997 г. действия виновного следует квалифицировать, как и ранее, по общей норме, устанавливающей ответственность за вымогательство, - по ст. 148 УК 1960 г., наказание по которой более мягкое, чем наказание за вымогательство по ст. 163 УК 1996 г.

Нередко в новом УК ответственность усилена посредством расширения круга наказуемых деяний и введения новых квалифицирующих обстоятельств. К примеру, в ч. 1 ст. 111 УК 1996 г. в качестве признаков тяжкого вреда здоровью дополнительно включены полная утрата профессиональной трудоспособности, заболевание наркоманией или токсикоманией. Новыми квалифицирующими обстоятельствами, характеризующими объективную сторону преступления, в этой статье являются общеопасный способ (п. «в» ч. 2), группа лиц, группа лиц по предварительному сговору или организованная группа (п. «а» ч. 3), действия, направленные на двух или более лиц (п. «б» ч. 3). Совершенно очевидно, что данные квалифицирующие обстоятельства могут учитываться только при квалификации преступлений, совершенных после введения в действие нового УК.

Сложнее решается вопрос о том, какому закону следует отдать предпочтение, когда изменения в диспозиции и в санкции закона внесены в противоположных направлениях: изменения в диспозиции направлены на усиление ответственности, а в санкции - на смягчение или наоборот. Так, в отличие от ст. 118 УК 1960 г., которая устанавливала ответственность за понуждение лишь женщины к вступлению в половую связь или к удовлетворению половой страсти в иной форме, ст. 133 УК 1996 г., расширила круг преступных деяний, предусмотрев и ответственность за понуждение мужчины к мужеложству или к совершению иных действий сексуального характера. Кроме того, ст. 133 УК 1996 г. в качестве способа понуждения предусмотрела не только материальную или служебную, но и иную зависимость, а также шантаж, угрозу уничтожением, повреждением или изъятием имущества. Однако санкция ст. 133 УК 1996 г. мягче, чем ст. 118 УК 1960 г. (вместо лишения свободы на срок до 3 лет по ст. 118 УК 1960 г. штраф, исправительные работы, лишение свободы на срок до одного года по УК 1996 г.). Квалифицировать «понуждение», совершенное до 1 января 1997 г., необходимо по ст. 133 УК 1996 г., предусматривающей более мягкое наказание, используя при этом диспозицию ст. 118 УК 1960 г., т. е. потерпевшей от преступления может быть только женщина, находящаяся в материальной или служебной, а не иной зависимости от виновного, и способ понуждения не может выражаться в шантаже, угрозе уничтожением, повреждением или изъятием имущества.

Таким образом, в случае противоположных изменений в диспозиции и санкции статьи УК 1996 г. преступление, совершенное до 1 января 1997 г., подлежит квалификации по статье, предусматривающей более мягкое наказание, с ограничением круга преступных деяний и способа совершения преступления, предусмотренных другим законом.

***3. О ПРЕДЕЛАХ ОБРАТНОЙ СИЛЫ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА***

Одной из острых проблем, возникших в процессе применения уголовного законодательства с момента принятия нового Уголовного кодекса, является проблема реализации нормы об обратной силе закона. Причем реализации этой нормы в связи с предписаниями Федерального закона «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации».

Принцип действия уголовного закона во времени довольно четко сформулирован как в Основном Законе нашего государства (ст.54 Конституции Российской федерации), так и непосредственно в уголовном законодательстве (ст.6 по УК РСФСР и ст.10 по ныне действующему УК РФ).

Мне бы хотелось обратить внимание не столько на Уголовный кодекс, сколько на ситуацию, сложившуюся в результате принятия Федерального закона «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации». Он был подписан Президентом России 13 июня 1996 года. В соответствии с этим Законом УК РФ вводился в действие с 1 января 1997 г. А согласно ч.2 ст.3 все того же Закона «подлежат прекращению все возбужденные уголовные дела о деяниях, не признающихся преступлениями в соответствии с Уголовным кодексом Российской Федерации».

На первый взгляд, ничего особенного в этой формулировке нет. То есть речь идет об обратной силе закона.

По мнению профессора Келиной С.Г., в новом УК полностью или частично декриминализировано около 40 деяний [[9]](#footnote-9)1. Поэтому ко всем этим деяниям применима норма об обратной силе закона.

Казалось бы, никаких проблем для реализации одного из основополагающих принципов права нет, если бы не «оплошность» законодателя.

Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» был опубликован в «Российской газете» 18 июня 1996 года, а следовательно, 29 июня вступил в законную силу.

Такой порядок регламентируется Федеральным законом от 14 июля 1994 года «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», в статье 6 которого указывается, что законы и акты палат Федерального Собрания «вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления в силу». Но с момента вступления названного Закона в силу в уголовном законодательстве возникло некоторое противоречие.

С одной стороны, еще полгода действуют нормы УК РСФСР, с другой - названный Закон предписывает прекращать все возбужденные уголовные дела о деяниях, не признающихся преступлениями в соответствии с УК РФ, вводимым в действие с 1 января 1997 года.

Если бы в Федеральном законе «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» было указано, что именно с 1 января 1997 г. должны прекращаться находящиеся в производстве судов, органов предварительного следствия и органов дознания уголовные дела о деяниях, которые в соответствии с Уголовным кодексом Российской Федерации не признаются преступлениями, то никаких проблем не возникло.

В жалобах и письмах в правоохранительные органы граждане требовали прекращения, прежде всего, тех уголовных дел, которые были возбуждены за деяния, не являющиеся по новому УК РФ преступлениями. И в ряде случаев уголовные дела прекращались в соответствии с указанным Федеральным законом. Коллизия норм права обострилась. Рассматриваемая проблема стала предметом обсуждения не только в правоохранительных органах, но и в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации.

Законодатель, пытаясь хоть как-то снять противоречия, 27 декабря 1996 г. принимает Федеральный закон о внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации», суть которых, по мнению депутатов Государственной Думы Попова С.А. и Киселева В.В., сводится к уточнению времени, с какого прекращаются уголовные дела по тем составам, которые декриминализированы.

Однако противоречия рассматриваемого Федерального закона фактом внесения в него изменений и дополнений не сняты. Наоборот, эти изменения и дополнения еще больше запутали правовую ситуацию.

Если Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» позволял прекращать уголовные дела за деяния, которые по новому Уголовному кодексу не являются преступлениями, начиная с 29 июня 1996 года, то Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» от 27 декабря 1996 года требовал вновь возбуждать эти уголовные дела. Таким образом, законодатель придал закону обратную силу, ухудшающую положение лиц, в отношении которых возбуждены уголовные дела, подлежащие прекращению, поскольку они должны были прекращаться уже не с 29 июня 1996 года (как было до принятия Федерального закона «О внесении изменений и дополнений...»), а с 1 января 1997 года.

В этой ситуации, исходя из общего положения действия уголовного закона во времени, внесенные изменения не должны касаться тех случаев, когда уголовные дела были прекращены. Хотя на практике в спешном порядке в ряде правоохранительных органов принимались постановления об отмене постановлений о прекращении уголовных дел и их возбуждении, и практически одновременно выносились постановления о прекращении все тех же уголовных дел, но уже от января 1997 года.

Неумелая попытка законодателя устранить возникшую коллизию норм привела к еще большей неразберихе и правовому хаосу. Фактически Госдума, определив, что все изменения и дополнения вступают в силу с 1 января 1997 года, окончательно запутала правоприменителя. Законодатель предложил правоприменителю как бы «забыть» несовершенную формулировку закона и начинать реализацию его положений с чистого листа, то есть с 1 января 1997 года.

Эти, казалось бы, формальные обстоятельства нанесли серьезный вред не только авторитету законодательной и исполнительной власти, но прежде всего гражданам, в отношении которых продолжали возбуждать уголовные дела, подлежащие прекращению. Цели, преследуемые органами прокуратуры и милиции, понятны: улучшится раскрываемость преступлений, изъятая валюта (по валютным делам) «затеряется» в следственных кабинетах; повысятся оперативно-розыскные показатели.

Правда, при этом нарушаются права и законные интересы граждан, защита которых по Конституции возложена на все ветви власти, в том числе законодательную и исполнительную.

Рассматриваемая нами проблема привела нас к постановке крайне важного вопроса с теоретической и в больше мере с практической (правоприменительной) точек зрения. Имеется ли общественная опасность в деяниях, признаваемых законодателем с определенного момента непреступными?

В нашем примере новый УК РФ был принят Государственной Думой 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г. То есть на момент принятия нового УК РФ законодателем дана окончательная правовая оценка, какие деяния являются преступными, а какие не являются таковыми. Декриминализировав, в частности, куплю-продажу гражданами иностранной валюты, законодатель признает, что в этом деянии отсутствует самый важный первичный признак преступления - общественная опасность. Но, вероятно, будет неверным предполагать, что общественная опасность декриминализированных норм будет сохраняться до момента вступления УК РФ в действие. Поскольку именно отсутствие у конкретного деяния общественной опасности явилось для законодателя побудительным мотивом признания этого деяния непреступным.

Наконец, именно в таких ситуациях и предусмотрено применение конституционного положения о ретроактивном действии (обратная сила) закона. Когда закон вводится в действие через полгода, а нормы, смягчающие уголовную ответственность или устраняющие ее вовсе, начинают действовать непосредственно после его официального принятия.

Подтверждением наших рассуждений должны служить не только нормы Конституции России и уголовного права, но прежде всего здравый смысл и целесообразность, на которых и зиждется закон, регулирующий отношения граждан в демократическом правовом государстве.

Подводя итог нашим рассуждениям, мы невольно приходим к мысли о том, что законодатель с самого начала был прав, и «оплошность» свою он допустил намеренно, хотя и был не до конца последовательным. В Федеральном законе о введении в действие УК РФ должна была найти отражение норма, предусматривающая немедленное (то есть с 29 июня 1996 г.) исключение из УК РСФСР составов, предусматривающих уголовную ответственность за деяния, не признаваемые преступными по новому УК РФ. Но для такой формулировки правовой нормы ни законодатель, ни правоприменитель, по-видимому, психологически еще не готовы.

***4. КАТЕГОРИЗАЦИЯ И РЕЦИДИВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И***

***ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА.***

 При приведении в соответствие норм нового уголовного кодекса с нормами ранее действовавшего УК большое значение имеет решение вопроса об обратной силе статей Общей части того нового уголовного кодекса. В литературе высказано мнение о связанности норм Особенной и Общей частей УК при их применении. Так, М.И. Блум отмечает, что "если преступное деяние квалифицировано по Особенной части действовавшего Уголовного кодекса как по закону времени совершения преступного деяния, то должны применяться соответствующие нормы Общей части старого Уголовного кодекса; если преступное деяние квалифицируется по Особенной части нового Уголовного кодекса как по закону более мягкому, то должны применяться соответствующие нормы Общей части нового Уголовного кодекса".[[10]](#footnote-10)1

 О несостоятельности этого утверждения свидетельствует то, что, во-первых, Основные начала 1924 г. и Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. вводились в действие ранее принятия новых уголовных кодексов, и до введения в действие этих кодексов преступные деяния квалифицировались по старому УК, нормами же Общей части являлись статьи, предусмотренные Основными началами или Основами, которые и применялись, за исключением тех случаев, когда они влекли ответственность по статье, устанавливающей более строгое наказание.

 Во-вторых, с введением в действие новых УК союзных республик применение норм Общей части не было связано с тем, по статье Особенной части какого УК квалифицированы действия. Например, сначала Основами 1958 г. (ст. 17), а затем УК РСФСР 1960 г. (ст. 17) был исключен такой вид пособничества, как заранее не обещанное укрывательство (ст. 17 УК 1926 г.). За подобные действия, согласно Основам 1958 г. и УК РСФСР 1960 г., наступала ответственность как за вид прикосновенности к преступлению в случаях, специально предусмотренных Особенной частью УК. Совершенно очевидно, что с введением в действие УК РСФСР 1960 г. независимо от того, по какому (новому или старому) Уголовному кодексу квалифицированы действия, исключалось привлечение лица к ответственности за соучастие в преступлении, если его действия выразились в заранее не обещанном укрывательстве.

В то же время несмотря на то, что ст. 35 Основ 1958 г. (ст. 40 УК 1960 г.) предоставляла суду право при назначении наказания по совокупности преступлений применять не только принцип поглощения, как это было по УК 1926 г. (ст. 49), но и принцип полного или частичного сложения наказаний, независимо от того, по какому УК квалифицировались действия, совершенные до введения в действие Основ 1958 г., наказание по совокупности преступлений могло определяться только путем поглощения менее строгого наказания более строгим. Из сказанного следует, что на положения Общей части Уголовного кодекса тоже распространяется предусмотренный ст. 10 УК 1996 г. принцип обратной силы уголовного закона.

В Общей части нового Уголовного кодекса произошли существенные изменения, коснувшиеся в том числе вопросов категоризации и рецидива преступлений. УК 1960 г. относительно категоризации преступлений содержал лишь понятие тяжкого преступления. Причем в ст. 71 УК 1960 г. был избран "перечневый" принцип, т. е. в ней были перечислены составы преступлений, отнесенные законодателем к тяжким. Ст. 15 УК 1996 г. предусмотрела более детальную категоризацию, подразделив все преступления на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления. Причем в основание классификации преступлений на категории положено определенное санкцией статьи максимальное наказание в виде лишения свободы. Поскольку в УК 1960 г. давалось лишь понятие тяжкого преступления, принципиальным является решение вопроса о том, какие совершенные до 1 января 1997 г., преступления могут быть отнесены к категории тяжких. Тяжкими могут быть признаны только такие совершенные до 1 января 1997 г. преступления, которые отнесены к категории тяжких обоими уголовными кодексами; т. е. эти преступления содержатся в перечне ст. 71 УК 1960 г. и санкция нормы, по которой квалифицированы действия виновного, предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок свыше 5 лет (второе положение является основанием отнесения преступления к категории тяжких согласно ч. 4 ст. 15 УК 1996 г.).

Вместе с тем не могут признаваться тяжкими преступления, не подпадающие под это понятие хотя бы по одному из уголовных кодексов. Так, ст. 71 УК 1960 г. к тяжким отнесен обман потребителей, совершенный организованной группой либо лицом, ранее судимым за обман потребителей, или в крупном размере (ч. 3 ст. 156 УК 1960 г.), наказание за который было установлено в виде лишения свободы на срок от 2 до 7 лет.

Действия лиц, совершивших указанное преступление до 1 января 1997 г., подлежат квалификации по ч. 2 ст. 200 УК 1996 г., содержащей те же квалифицирующие признаки, но предусматривающей наказание в виде лишения свободы на срок до 2 лет. Поэтому в соответствии со ст. 15 УК 1996 г. данное преступление не может быть признано тяжким, а должно быть отнесено к категории преступлений небольшой тяжести.

Кроме того, не может быть отнесено к тяжким совершенное до 1 января 1997 г. нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, повлекшее по неосторожности смерть двух или более лиц, несмотря на то, что санкция ч. 3 ст. 264 УК 1996 г. определяет наказание в виде лишения свободы на срок от 4 до 10 лет (согласно же ч. 4 ст. 15 УК 1996 г. тяжкими признаются не только умышленные, но и неосторожные преступления, наказуемые лишением свободы на срок свыше 5, но не свыше 10 лет). Решающим в этом случае является то, что ч. 3 ст. 211 УК 1960 г., предусматривавшая ответственность за указанные действия (наказание в виде лишения свободы на срок от 3 до 15 лет), не содержится в перечне ст. 71 УК 1960 г.

Аналогично решается вопрос о признании совершенных до 1 января 1997 г. преступлений особо опасным рецидивом: набор судимостей и осуждение лица по этим судимостям к указанному в законе наказанию должны отвечать требованиям ст. 24.1 УК 1960 г. и ч. 3 ст. 18 УК 1996 г.

Именно таким образом был решен вопрос в постановлении Президиума Верховного Совета СССР от 6 октября 1969 г. "О порядке введения в действие Закона СССР от 11 июля 1969 г. "О внесении дополнений и изменений в Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик". В соответствии с ним признание лица особо опасным рецидивистом по Закону от 11 июля 1969 г., одновременно и сузившему и расширившему в сравнении с прежним законодательством круг лиц, которые могли быть признаны особо опасными рецидивистами, было возможно лишь в случае, если подобное признание допустимо и по новому, и по старому законам.

Несмотря на то что юридическая природа особо опасного рецидивиста и особо опасного рецидива различна (в первом случае речь идет о признаке специального субъекта, а во втором - о признаке деяния), в одном из последствий указанные понятия совпадают: и при признании лица особо опасным рецидивистом, и при признании преступления особо опасным рецидивом осужденный должен отбывать наказание в исправительной колонии особого режима (ч. 4 ст. 24 УК 1960 г., п."г" ч. 1 ст. 58 УК 1996 г.). Из этого следует: в случае, если по делу о преступлении, совершенном до 1 января 1997 г., имеются основания для признания и совершенного преступления в соответствии с ч. 3 ст. 18 УК 1996 г. особо опасным рецидивом, и для признания осужденного в соответствии со ст. 24.1 УК 1960 г. особо опасным рецидивистом, преступление нужно признать особо опасным рецидивом, назначив для отбывания наказания колонию особого режима.

Федеральным законом от 24 мая 1996 г. "О введении в действие Уголовного кодекса" предусмотрено, что "лица, признанные особо опасными рецидивистами в соответствии со ст. 24.1 Уголовного кодекса РСФСР, отбывают наказание в виде лишения свободы в исправительно-трудовых колониях особого режима" (ст. 7)[[11]](#footnote-11)1 . Из этого положения следует, что в отношении лиц, признанных в соответствии со ст. 24.1 УК 1960 г. особо опасными рецидивистами и отбывающих наказание в колониях особого режима, Уголовный кодекс 1996 г. обратной силы не имеет, поскольку даже в том случае, когда нет оснований для признания совершенных такими лицами преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 18 УК 1996 г. особо опасным рецидивом, они должны отбывать наказание в колонии особого режима. Следовательно, в данном случае отказано в придании обратной силы закону, улучшающему положение осужденного.

Советскому уголовному законодательству известно немало примеров придания обратной силы законам, усиливающим или даже устанавливающим уголовную ответственность, и отказа в придании обратной силы законам, смягчающим наказуемость деяния. Так, декретом от 28 ноября 1917 г. "Об аресте вождей гражданской войны против революции" предписывалось арестовывать и предавать суду революционного трибунала членов руководящих учреждений партии кадетов. В Декрете шла речь и о деятельности лиц, предшествовавшей его изданию.

Ст. 5813 УК 1926 г. предусматривала ответственность за активные действия или активную борьбу против рабочего класса и революционного движения, проявленные на ответственной либо секретной (агентура) должности при царском строе или у контрреволюционных правительств во время гражданской войны. Общеизвестны случаи придания обратной силы законам, усилившим наказуемость деяния по "ленинградскому делу" (1950), по делу Рокотова и Файбишенко (1962).

Примером отказа в придании обратной силы закону, смягчившему наказуемость деяний, может служить и Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. "Об утверждении Уголовного кодекса РСФСР", которым не была распространена ст. 24 УК РСФСР в части срока лишения свободы на лиц, осужденных за особо опасные государственные преступления, бандитизм, умышленные убийства при отягчающих обстоятельствах, хищение государственного или общественного имущества в крупных размерах и разбой, если эти лица осуждены до принятия Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г., снизивших максимальное наказание в виде лишения свободы в сравнении с прежним законодательством с 25 до 15 лет.

В юридической литературе высказывались противоположные мнения по поводу того, вправе ли законодатель придавать обратную силу закону, ужесточающему наказуемость деяния, и отказывать в обратной силе закону, смягчающему наказуемость деяния. Так, по мнению Я. М. Брайнина, уже одно то, что положение о непридании обратной силы закону, устанавливающему или усиливающему уголовную ответственность, сформулировано в Основах уголовного законодательства, служит достаточным доказательством того, что законодатель рассматривает его как принцип уголовного права. А если законодатель установил какое-либо положение в качестве принципа, оно незыблемо и обязательно для самого законодателя.[[12]](#footnote-12)1

М. И. Блум, придерживавшаяся другой точки зрения, отмечала, что поскольку принцип об обратной силе закона не возведен на уровень конституционного принципа, законодатель не связан этим принципом, ибо его воля суверенна.[[13]](#footnote-13)2

Представляется, что законодатель не вправе придавать обратную силу закону, усиливающему ответственность, и отказывать в обратной силе закону, смягчающему ответственность или иным образом улучшающему положение лица.

Во-первых, положение о том, что закон, смягчающий или устраняющий ответственность, имеет обратную силу, а закон, отягчающий или устанавливающий ответственность, такой силы не имеет, возведено в конституционный принцип (ст. 54 Конституции Российской Федерации 1993 г.).

Во-вторых, ст. 1 Конституции Российская Федерация провозглашена правовым государством. Одним же из принципов правового государства являются господство закона во всех сферах общественной жизни, а также связанность законом самого государства и его органов.

Кроме того, предусмотренный ст. 7 Федерального закона от 24 мая 1996 г. отказ в придании обратной силы закону, улучшающему положение осужденных, противоречит сформулированному в ст. 6 УК 1996 г. принципу справедливости, согласно которому наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к совершившему преступление лицу, должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Закон же от 24 мая 1996 г. создает ситуацию, при которой определение вида колонии особо опасному рецидивисту будет зависеть не от указанных обстоятельств, а от времени рассмотрения дела о преступлении, совершенном этим лицом. Если дело рассмотрено до 1 января 1997 г. и лицо признано особо опасным рецидивистом, то ему назначается колония особого режима, в которой указанное лицо в соответствии с Законом от 24 мая 1996 г. и должно отбывать наказание. Если это же самое дело рассматривается судом после 1 января 1997 г., то колония особого режима может быть назначена лишь в случае признания в соответствии с ч. 3 ст. 18 УК 1996 г. совершенного указанным лицом преступления особо опасным рецидивом.

Представляется, что лица, признанные в соответствии со ст. 24.1 УК 1960 г. особо опасными рецидивистами и отбывающие наказание в колониях особого режима, могут быть оставлены в этих колониях для дальнейшего отбытия наказания только при признании совершенных ими преступлений в соответствии с ч. 3 ст. 18 УК 1996 г. особо опасным рецидивом. В противном случае названные лица в соответствии с п."в" ч. 1 ст. 18 УК 1996 г. должны быть переведены в исправительную колонию строгого режима как лица ранее (до последней судимости) отбывавшие наказание в виде лишения свободы, что соответствует и ч. 4 ст. 24 УК 1960 г.

Признание преступления особо опасным рецидивом влечет определенные последствия. В частности, согласно ч. 2 ст. 68 УК 1996 г., при особо опасном рецидиве преступлений срок наказания должен быть не менее 3/4 максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. При признании особо опасным рецидивом преступления, совершенного до 1 января 1997 г., это положение не следует принимать во внимание, поскольку такое последствие, не предусмотренное УК 1960 г., ухудшает положение виновного.

Аналогично не распространяется на лиц, совершивших преступления до 1 января 1997 г., положение ч. 2 ст. 68 УК 1996 г. о том, что срок наказания при рецидиве не может быть ниже половины, а при опасном рецидиве - ниже 2/3 максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, потому что в Уголовном кодексе 1960 г. классификация преступлений на рецидив и опасный рецидив вообще отсутствует.

Вместе с тем при рассмотрении судом дела о преступлении, совершенном лицом после 1 января 1997 г., имеющиеся у подсудимого судимости за преступления, совершенные до 1 января 1997 г., должны приниматься во внимание при решении вопроса о рецидиве преступлений в соответствии со ст. 18 УК 1996 г., так как с введением в действие УК 1996 г. сознанием лица охватывается возможность признания совершенных им преступлений рецидивом.

Следует иметь в виду, что если признание лица особо опасным рецидивистом действовало, согласно ч. 4 ст. 24.1 УК 1960 г., до снятия с этого лица судимости, то вопрос о признании рецидива преступлений должен решаться каждый раз при совершении лицом.

И еще об одном относительно рецидива преступлений. Эффективность борьбы с преступностью уголовно-правовыми средствами в значительной степени определяется успешностью борьбы с рецидивной преступностью. Отказываясь от апробированного многолетней судебной практикой понятия "особо опасный рецидивист" и вводя понятие рецидива преступлений, законодатель, очевидно, руководствовался тем, что недопустим перенос тяжести уголовной ответственности на свойства личности преступника. Например, С. Г. Келина, защищая указанные положения УК 1996 г., отмечает в качестве недостатка УК 1960 г. то, что квалификация действий особо опасного рецидивиста, совершившего кражу, по ч. 3 ст. 144 УК 1960 г. приводила к тому, что упомянутое лицо отвечало "не за совершенную им кражу, а за те преступления, которые были им совершены прежде и за которые суд тогда признал его особо опасным рецидивистом". Не соглашаясь с подобным аргументом, Б. В. Волженкин отмечает, что, сообразно сформулированному в ст. 6 УК 1996 г. принципу справедливости, наказание и иные меры уголовно-правового характера должны соответствовать в том числе и личности виновного.[[14]](#footnote-14)1 Это же отражено и в статье об общих началах назначения наказания (ст. 60 УК 1996 г.). К тому же лицо отвечает все-таки за совершенную им кражу, при квалификации которой учитываются ранее совершенные преступления. И разве иной будет юридическая природа определения наказания при рецидиве, опасном и особо опасном рецидиве преступлений в соответствии с ч. 2 ст. 68 УК 1968 г. не ниже 1/2, 2/3 и 3/4 максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление? Разве основанием таких негативных для осужденного последствий не являются совершенные им ранее преступления?

Наконец, прежняя судимость, как и признание лица особо опасным рецидивистом, тоже представляет собой признак специального субъекта, однако законодатель в УК 1996 г. сохранил в качестве квалифицирующих признаков судимость (например, п."в" ч. 2 ст. 213 УК 1996 г. - хулиганство, совершенное лицом, ранее судимым за хулиганство), две и более судимости (например, п."в" ч. 3 ст. 158 УК 1996 г. - кража, совершенная лицом, ранее два и более раза судимым за хищение либо вымогательство) и включил признак судимости в понятие неоднократности (см. ч. 2 ст. 16 УК 1996 г.), являющейся квалифицирующим обстоятельством по многим составам преступления.

***ЗАКЛЮЧЕНИЕ.***

Тщательный анализ и правильное применение на практике норм нового УК РФ о действии уголовного закона во времени работниками органов дознания, следствия, прокуратуры и в особенности судов имеет принципиальное значение для обеспечения законности.

Подтверждением наших рассуждений, имевших место в данной курсовой работе, должны служить не только нормы Конституции России и уголовного права, но и, прежде всего, здравый смысл и целесообразность, на которых и зиждется закон, регулирующий отношения граждан в демократическом правовом государстве.

 ***СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ***

1. Конституция РФ. М.,1995.

2. Закон РФ от 25.05.1994 г. (14.06.1994 г.) "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания". // Собрание законодательства РФ, 1994, № 8. Ст. 801.

3. Федеральный закон РФ от 27.05.1996 г. (13 июня 1996 г.) "О введении в действие УК РФ в редакции Федерального закона от 4.12.1996 г. (27.12.1996.) // Собрание законодательства РФ, 1996, № 25. Ст. 2955.

4. Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила уголовного закона. Действие советского уголовного закона во времени. -М., 1969.

5. Блум М.И. Пределы обратной силы более мягкого закона // Уч. зап. Латв. ун-та. Вопросы борьбы с преступностью. Рига, 1975. Т. 241. Вып. 11. С. 31; Она же. Пределы обратной силы более мягкого уголовного закона // Правовые исследования. -Тбилиси, 1977. С. 52.

6. Петрова Л. Ю. Действие уголовного закона во времени: исторический аспект. // Вестник Моск. ун-та. Сер. право, 1997, № 6.

7. Максимов В. , Шестак А. О. О пределах обратной силы уголовного закона // Российская юстиция. 1997, № 5.

8. Сахаров А.Б. Ответственность за деяния, совершенные до вступления в силу Уголовного кодекса РСФСР // Социалистическая законность. 1961. N 6. С. 28.

9. Дурманов Н. Д. Советский уголовный закон. -М., 1967.

10. Келина С.Г. Вступительная статья // Уголовный кодекс Российской Федерации. -М., 1996. С. XXXI.

11. Уголовный кодекс Российской Федерации / Ком. докт. юрид. наук, проф., гос. сов. юстиции 3 класса Б. В. Волженкина. -М., 1996. С. 193.

12. Неклюдов Н.А. Общая часть уголовного права: Конспект. -С-Пб., 1875. С.174.

13. Шаргородский М.Д. Уголовный закон. -М., 1948. С. 226.

14. Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права, читаемый в императорском С-Пб. университете: Часть Общая. -С-Пб., 1879-1880. С. 94.

1. 1 РГ, 15 июня 1994 г. [↑](#footnote-ref-1)
2. 2 РГ, 18 июня 1996 г. [↑](#footnote-ref-2)
3. 1 Неклюдов Н.А. Общая часть уголовного права: Конспект. С-Пб., 1875. С.174. [↑](#footnote-ref-3)
4. 2 Шаргородский М.Д. Уголовный закон. М., 1948. С. 226. [↑](#footnote-ref-4)
5. 3 Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила уголовного закона. Действие советского уголовного закона во времени. М., 1969. [↑](#footnote-ref-5)
6. 4 Сахаров А.Б. Ответственность за деяния, совершенные до вступления в силу Уголовного кодекса РСФСР // Социалистическая законность. 1961. N 6. С. 28. [↑](#footnote-ref-6)
7. 1 Федеральный закон РФ от 27.05.1996 г. (13 июня 1996 г.) "О введении в действие УК РФ в редакции Федерального закона от 4.12.1996 г. (27.12.1996.) // Собрание законодательства РФ, 1996, № 25. Ст. 2955. [↑](#footnote-ref-7)
8. 1 Келина С.Г. Вступительная статья // Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 1996. С. XXXI. [↑](#footnote-ref-8)
9. 1 Келина С.Г. Вступительная статья // Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 1996. С. XXXI. [↑](#footnote-ref-9)
10. 1 Блум М.И. Пределы обратной силы более мягкого закона // Уч. зап. Латв. ун-та. Вопросы борьбы с преступностью. Рига, 1975. Т. 241. Вып. 11. С. 31 [↑](#footnote-ref-10)
11. 1 Федеральный закон РФ от 27.05.1996 г. (13 июня 1996 г.) "О введении в действие УК РФ в редакции Федерального закона от 4.12.1996 г. (27.12.1996.) // Собрание законодательства РФ, 1996, № 25. Ст. 2955. [↑](#footnote-ref-11)
12. 1 Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 139 [↑](#footnote-ref-12)
13. 2 Блум М.И. Пределы обратной силы более мягкого уголовного закона // Правовые исследования. Тбилиси, 1977. С. 52. [↑](#footnote-ref-13)
14. 1 Уголовный кодекс Российской Федерации / Комментарий докт. юрид. наук, проф., гос. сов. юстиции 3 класса Б. В. Волженкина. М., 1996. С. 193. [↑](#footnote-ref-14)