**ТЕМА: Особливості кваліфікації декількох злочинів.**

1. Загальна характеристика множинності злочинів. Від­мінність триваючих, продовжуваних і складених злочинів від множинності злочинів.
2. Кваліфікація повторності злочинів.
3. Кваліфікація сукупності злочинів.
4. Кваліфікація рецидиву злочинів.

**1. Загальна характеристика множинності злочинів. Відмінність триваючих, продовжуваних і складених злочи­нів від множинності злочинів.**

Виокремлення у Загальній частині КК України розділу VII під назвою „Повторність, сукупність та рецидив злочинів" означає, що інститут множинності злочинів, у межах якого наука кримінального права вивчає поведінку людини, винної у вчиненні кількох злочинів, отримав своє законодавче закріп­лення. Позитивно оцінюючи сам факт нормативного розвитку й деталізації кримінально-правового інституту множинності злочинів, водночас слід зауважити, що окремі формулювання ст. ст. 32 - 34 чинного КК породжують запитання, відповісти на які однозначно складно навіть для «вузьких» фахівців-теоретиків, не кажучи вже про працівників правозастосовних органів. Це й не дивно, адже проблематика множинності зло­чинів є однією із найскладніших як у доктрині кримінального права, так і у правозастосовній діяльності.

Проведене Верховним Судом України узагальнення судо­вої практики з питань кваліфікації повторності та сукупності злочинів наочно показало, що слідчі, прокурори і судді нерід­ко зазнають серйозних труднощів, коли здійснюють криміна­льно-правову оцінку випадків вчинення особою кількох зло­чинів, у тому числі в частині співвідношення форм множин­ності між собою, відмежування сукупності злочинів від ускла­днених одиничних злочинів і конкуренції кримінально-правових норм.

Для множинності злочинів завжди характерно вчинення особою двох або більше злочинів, які тягнуть за собою кримі­нальну відповідальність. Необхідно зазначити, що множин­ність злочинів відсутня, коли особа скоює злочин після звіль­нення її від кримінальної відповідальності (наприклад у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням винного з потерпі­лим і за іншими підставами).

Проблема кваліфікації в разі множинності злочинів ускладнюється тим, що вказаний правовий інститут охоплює доволі різнорідні ситуації. Перш за все треба звернути увагу на одиничний злочин як складовий елемент множинності злочинів. Одиничний злочин - це таке діяння, яке містить склад одного злочину та кваліфікується за однією статтею або її частиною.

За складністю внутрішньої структури одиничні злочини поділяються на одиничні прості й одиничні ускладнені зло­чини.

**Одиничний простий** злочин характеризується наявністю або одного діяння (у злочинах із формальним складом), або одного діяння й одного наслідку (у злочинах із матеріальним складом).

**Одиничні складні** (ускладнені) злочини відрізняються складнішими об'єктивними та суб'єктивними характеристи­ками й залежно від них поділяються на продовжувані, трива­ючі, складені.

У літературі **триваючим** називають злочин, який вчиня­ється шляхом дії чи бездіяльності і безперервно виконується протягом більш або менш тривалого часу. При цьому особа знаходиться у злочинному стані, якій закінчується або за во­лею винного, або через незалежні від нього обставини, вклю­чаючи події, які перетворюють поведінку винного у незлочинну. Триваючий злочин вчинюється одним діянням і потребує кваліфікації за однією кримінально-правовою нормою. Тривалість даного виду злочину на кваліфікацію не впливає, однак може враховуватися судом при призначенні покарання.

На відміну від триваючого злочину **продовжуваний** зло­чин складається з двох або більше тотожних діянь, об'єднаних єдиним умислом. Початком продовжуваного злочину необ­хідно вважати вчинення першого тотожного діяння, а закін­ченням - момент вчинення останнього із задуманих злочин­них діянь і досягнення єдиної злочинної мети.

Отже, ***сутність продовжуваного злочину*** полягає у ви­знанні юридичного значення за злочин у цілому, а не за його окремими епізодами. Звідси випливають правила кваліфікації продовжуваних злочинів:

* кожний окремий епізод, із яких складається продовжу­ваний злочин, не підлягає самостійній кваліфікації, оскільки оцінюється весь такий злочин у цілому;
* наявність продовжуваного злочину виключає кваліфі­кацію вчиненого як повторності, навіть за умов, що окремі епі­зоди становлять собою злочини;
* якщо відповідальність диференційована з урахуван­ням заподіяних наслідків (сума викраденого, розмір хабара тощо), то вчинене кваліфікується за статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, яка передбачає заподіяння відповідної шкоди продовжуваним злочином;
* якщо продовжуваний злочин не доведено до кінця з причин, які не залежать від волі винного, то вчинене кваліфі­кується як замах на злочин, ознакою якого є наслідки, що її намагається досягнути винний внаслідок вчинення усіх за­планованих ним дій;
* дії співучасників, умислом яких охоплювалося, що во­ни беруть участь у продовжуваному злочині (спрямованому на заподіяння певних наслідків), кваліфікуються за статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, яка перед­бачає відповідний злочин. Дії співучасників, умислом яких охоплювалося їх участь лише в окремих епізодах продовжуваного злочину, кваліфікуються за статтями (частинами статті) Особливої частини КК України, які передбачають злочини, що утворюють відповідний продовжуваний злочин.

**Складений злочин** - це злочин, який складається з двох чи більше злочинних діянь, кожне з яких, якщо розглядати їх окремо, є самостійним злочином, але які в силу їх органічної єдності утворюють один єдиний злочин, та підлягають квалі­фікації за однією статтею (частиною статті) КК. Це, фактично, прямо передбачена законом як одиничний злочин реальна чи ідеальна сукупність. Законодавець бере до уваги органічну єдність діянь, які входять до складених злочинів і утворюють склад одиничного злочину, тобто передбачає в законі сукуп­ність злочинів як одиничний злочин.

В окремих випадках виникають спірні моменти при ква­ліфікації складених злочинів, які пов'язані з недосконалою конструкцією деяких кримінально-правових норм. Ідеться про випадки, коли законодавець не чітко „окреслює" межі складе­ного злочинного діяння. Наприклад, при конструюванні гра­бежу (ст. 186 КК України) законодавець зазначає, що цей зло­чин складається з насильства чи погрози насильства над лю­диною і заволодіння майном. При цьому в законі чітко зазна­чено яке за ступенем тяжкості насильство має бути застосовано при вчиненні грабежу. Зовсім інша ситуація простежується в диспозиціях ст.ст. 127, 152, 153, 157, 160, 161, 162, 174, 180 КК України, у яких способом вчинення цих складених злочинів є насильство над потерплими. Проте, яке за ступенем тяжкості насильство застосовує винна особа - в законі не зазначено.

Досліджуючи загальні закономірності впливу способу вчинення злочину на суворість покарання, М.І. Панов зазна­чав, що в тих випадках, коли спосіб у структурі складеного злочину визначено як діяння, яке підпадає під ознаки самос­тійного злочину, передбаченого статтею Особливої частини КК України, суспільна небезпечність складеного злочину ви­значається „сукупною небезпечністю" злочинів, які охоплю­ються його змістом. Звідси випливає, що максимальна межа покарання за складений злочин не може бути меншою, ніж максимальна межа кожного з покарань, передбачених законом за діяння, яке утворює простий (основний) склад, і діяння, яке є способом учинення злочину. На підставі зазначеного пра­вила ступінь тяжкості насильства, яке входить до обсягу скла­деного злочину та не потребує додаткової кваліфікації за стат­тями розділу II „Злочини проти життя і здоров'я" Особливої частини КК України, має визначатися на підставі співставлення санкцій, які передбачені за вчинення складеного злочину, а також злочинів проти життя і здоров'я (тобто діянь, які є спо­собом учинення складеного злочину).

Утім, законодавець при конструюванні складених злочи­нів не завжди дотримується правила, згідно з яким максима­льна межа покарання за складений злочин не може бути мен­шою, ніж максимальна межа кожного з покарань, передбаче­них законом за діяння, які утворюють складений злочин. Здій­снивши аналіз складених злочинів, які є спеціальними видами і іерєвищення влади, Г.М. Анісімов дійшов висновку про те, що в ч. 2 ст. 160, ч. 2, 3 ст. 161, ч. 2 ст. 162, ч. 2 ст. 189, ч. З ст. 206, ст. 371, ч. 1 ст. 372, ст. 373, ст. 374, ст. 375 КК України не одер­жали відповідної соціально зумовленої юридичної оцінки, ви­раженої у співвідносній суворості покарання, закріпленого в санкції. Як зазначає науковець, цей та подібні випадки приз­водять до того, що правозастосовна практика найчастіше вдається до створення „штучної" сукупності злочинів, зумовленої недосконалістю санкцій, у яких не взято до уваги небезпеч­ність і караність діяння, яке виконує функції способу вчинен­ня злочину.

Як було зазначено вище, проблематика множинності зло­чинів є однією із найскладніших як у доктрині кримінального права, так і в правозастосовній діяльності, у науковій літера­турі висловлені часто діаметрально протилежні позиції щодо поділу множинності злочинів на види. Єдиної позиції щодо цього вченими не вироблено досі . У нашій роботі буде вико­ристано поділ множинності, запропонований та обґрунтова­ний А.М. Яковлєвим, П.С. Дагелем, М.І. Бажановим та рядом інших авторів, згідно з яким множинність поділяється на три види: повторність, сукупність та рецидив злочинів. Тим біль­ше, що із назви та змісту розділу VII Загальної частини КК України „Повторність, сукупність та рецидив злочинів" одно­значно випливає, що законодавцем сприйнято запропонова­ний підхід поділу множинності на вказані види.

В.О. Навроцьким запропоновано алгоритм кваліфікації множинності злочинів. Він включає послідовне вчинення та­ких дій:

1. *кваліфікація кожного з одиничних злочинів, які входять у множинність, чи встановлення того, яка кваліфікація була дана цьому злочину раніше та чи зберігає вона юридичну силу;*
2. *визначення того, має місце вчинення ускладненого одиничного злочину чи множинності злочинів;*
3. *встановлення виду множинності злочинів;*
4. *остаточна кваліфікація вчиненого з врахуванням виду множинності - за однією чи кількома статтями КК України.*

**2. Кваліфікація повторності злочинів.**

У процесі кримінально-правової кваліфікації виникають значні труднощі, коли суб'єкт злочину скоює не один, а два чи більше таких злочинів. Вчинення декількох злочинів є суспі­льно небезпечнішим, свідчить про антисоціальні погляди осо­би.

Згідно з ч. 1 ст. 32 КК України під повторністю злочинів розуміється вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України. Розвиваючи це положення, законодавець у ч. З ст. 32 КК України зазначив, що вчинення двох або більше злочинів, передбачених різними статтями КК України, визнається пов­торним лише у випадках, передбачених у Особливій частині КК України. Таким чином, на законодавчому рівні було закрі­плено, що дії особи слід кваліфікувати як вчинені повторно, і у випадку вчинення тотожних злочинів, і у випадку вчинення однорідних злочинів.

Злочин не може бути визнаний повторним, якщо винний перший раз вчинив такі дії, які, хоча формально і підпадають під ознаки будь-якої статті Особливої частини КК, але в силу малозначності відносяться до категорії адміністративних, дис­циплінарних правопорушень або інших антисуспільних про­ступків.

На думку деяких науковців, у КК України також закріпле­но так звану загальну повторність, про яку йдеться в п. 1 ч. 1 ст. 67 Кодексу2. Не погоджуючись із таким підходом, зауважи­мо таке. Оскільки у п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України жодних застере­жень не зроблено, то при встановленні змісту передбаченої цією нормою обтяжуючої покарання обставини треба керува­тись ст. 32 і ст. 34 КК України. Через це неодночасне вчинення особою кількох злочинів, які, відповідно до ст. 32 КК України, не утворюють повторності, а, відповідно до ст. 34 КК України, - рецидиву, не може вважатись обставиною, яка обтяжує пока­рання. Такий підхід враховує відмінність формулювань п. 1 ч. 1 ст. 67 КК 2001 р. і п. 1 ст. 41 КК 1960 р., у якому йшлося про вчинення злочину особою, яка раніше вчинила будь-який злочин, що давало змогу говорити про повторність різнорід­них злочинів (загальну повторність) як обтяжуючу покарання обставину.

Отже, у кримінальному законодавстві України закріплено повторність тотожних і однорідних злочинів, вчинення яких впливає на кваліфікацію дій винних осіб.

Одним зі складних питань, яке розв'язується в ході кваліфікації вчиненого за ознакою повторності, є питання, чи слід окремо оцінювати ті злочини, які утворюють повторність. Із цього приводу в теорії та на практиці існують різні позиції. Перша полягає в тому, що кваліфікація злочину як повторного охоплює собою вчинення й попередніх злочинів, тому самос­тійно їх кваліфікувати немає потреби. Друга точка зору поля­гає в тому, що кожний злочин, який є елементом повторності, кваліфікується окремо, причому другий і решта - із урахуван­ням наявності повторності.

Третя точка зору зводиться до того, що злочини, які становлять собою елементи повторності, під­лягають окремій кваліфікації, якщо:

1) вони неоднорідні;

2) мають місце різні стадії вчинення злочинів;

3) один із зло­чинів вчинено у співучасті, а інший – «одноосібно».

Як відзначає В.О. Навроцький, Верховний Суд України у своїх постановах займає протилежні позиції щодо кваліфікації повторності. Стосовно посягань проти власності він рекомен­дує кваліфікувати вчинене лише за частиною статті, яка пе­редбачає повторний злочин. І лише за наявності різновидних посягань, різних стадій та вчиненні окремих діянь у співучасті, вчинене пропонується кваліфікувати окремо. Коли ж йдеться про злочини проти особи, то вищий судовий орган держави виходить із необхідності кожне посягання кваліфікувати окре­мо1.

Розглядаючи питання про кваліфікацію злочинів, перед­бачених однією і тією ж частиною статті (статтею) Особливої частини КК України, деякі фахівці роблять висновок про те, що такі злочини повинні кваліфікуватись як сукупність зло­чинів, тобто кожен злочин відображається у формулі кваліфі­кації окремим буквеним і цифровим позначенням, а у вироку за кожен із цих злочинів суд призначає окреме покарання, оскільки точності й повноті, як принципам кримінально-правової кваліфікації, відповідає окрема (самостійна) кваліфі­кація кожного злочину, який є елементом повторності. Зазна­чена позиція є прийнятною, але тільки щодо вдосконалення законодавства. Із урахуванням чинних редакцій ст. 32 і ст. 33 КК України тотожні злочини не можуть утворювати сукуп­ність як множинність злочинів, лише за якої кожен зі злочинів підлягає кваліфікації за відповідною нормою Особливої час­тини КК (ч. 2 ст. 33 КК). Подібної норми ст. 32 КК України не містить, через що кожен із тотожних злочинів (злочинів із од­наковими складами), які утворюють повторність як форму множинності злочинів, не повинен кваліфікуватись окремо (самостійно) на етапі остаточної кримінально-правової оцінки вчиненого.

Підхід, відповідно до якого скільки фактично вчинено то­тожних злочинів, стільки у формулі остаточної кваліфікації і має бути зазначено статей (частин статей) Особливої частини КК України, може вважатись правомірним лише після внесе­них ініційованих Т.І. Созанським змін до ст. 33 КК України, згідно з якими сукупність утворюватимуть, у тому числі, злочини, передбачені однією і тією самою статтею (частиною статті) Особливої частини КК (тобто зміст сукупності розши­риться за рахунок не пов'язаної із засудженням повторності тотожних злочинів)1.

Цікаво, що подібний підхід втілено у КК РФ внаслідок за­конодавчих змін від 8 грудня 2003 року і 21 червня 2004 року. Відповідно до ст. 17 КК РФ сукупність злочинів можуть утво­рювати й тотожні злочини, за жоден із яких особу не було за­суджено; у випадку вчинення особою кількох злочинів кожен із них має отримати самостійну кримінально-правову оцінку, за кожен зі злочинів призначається покарання, а далі призна­чається покарання за сукупністю злочинів.

Злочин кваліфікується як повторний незалежно від того, вчинений другий злочин до засудження винного чи новий злочин мав місце після засудження винного в період відбуван­ня або після відбуття покарання, окрім випадків, коли в статті прямо передбачена підвищена кримінальна відповідальність за вчинення повторного злочину особою, яка раніше була за­суджена за цей злочин.

Кваліфікація повторності злочинів передбачає криміна­льно-правову оцінку як попереднього, так і наступного злочи­нів. При цьому не має значення, чи були два чи більше злочи­нів, які її утворюють, закінченими або стосовно до одного з них констатовано лише готування до злочину або замах на нього. Для кваліфікації дій як повторних не мають значення форми співучасті (вчинення першого злочину без розподілу ролей, а другого - з розподілом ролей тощо) та ролі, які вико­нують співучасники у злочинах, які утворюють повторність (у першому злочині особа може бути виконавцем, у другому -підбурювачем тощо). Так, І, раніше засуджений Октябрським районним судом м. Полтави за ч. 1 ст. 229-6, ст. 42 із застосуван­ням ст. 75 КК України до 3 років 6 місяців позбавлення волі з іспи-

Із огляду на системний характер права, при кваліфікації дій винних осіб важливо виокремлювати таку самостійну ознаку множинності злочинів, як відсутність кримінально-процесуальних перешкод для притягнення особи до криміна­льної відповідальності (для кримінального переслідування особи). Мається на увазі, зокрема, відсутність скарги потерпі­лого у кримінальних справах так званого приватного і прива­тно-публічного обвинувачення (ст. 27 КПК України), відсут­ність заяви (згоди) власника (співвласника) юридичної особи приватного права, виключно інтересам якої заподіяно шкоду внаслідок вчинення злочину, передбаченого ст. 235і, ст. 2352 або ст. 2353 КК України (ст. 27і КПК України). На підтвер­дження того, що подібні кримінально-процесуальні перешко­ди здатні впливати на зміст кримінально-правового інституту множинності злочинів, наведемо одне з роз'яснень Пленуму Верховного Суду України. Згідно з п. 8 постанови Пленуму від ЗО травня 2008 року № 5 „Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи" якщо особа, потерпіла від першого злочину, не пору­шувала питання про притягнення винної особи до криміна­льної відповідальності і кримінальну справу на підставі ч. З ст. 27 КПК України не порушено прокурором, то наступне вчинення цією ж особою зґвалтування іншої особи не може розцінюватись як повторний злочин.

При кваліфікації повторності злочинів потрібно, як уяв­ляється, керуватися такими правилами:

1. визначити, чи має місце повторення діянь, спрямова­них на вчинення одного злочину, чи вчинення двох або біль­ше злочинів;
2. дати кримінально-правову оцінку кожному злочину окремо, визначити, чи зберігаються його правові наслідки (не сплила давність кримінальної відповідальності або судимість не погашена чи не знята, немає процесуальних перепон для притягнення до кримінальної відповідальності);
3. визначити вид повторності;
4. встановити, чи надає ЦК повторності кваліфікуючого значення;
5. остаточно кваліфікувати вчинене з врахуванням по­вторності другого злочину (наступних злочинів).

**3. Кваліфікація сукупності злочинів.**

У ч. 1 ст. 33 КК України сукупністю злочинів визнається вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених різ­ними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК, за жоден із яких її не було засуджено.

Видові ознаки сукупності злочинів достатньо повно і точ­но відображені у її законодавчому понятті. Конкретизуючи ці ознаки, можна сказати, що сукупність злочинів має місце тоді, коли:

1) вчинене повністю не охоплюється будь-якою однією статтею Особливої частини КК;

2) кожний зі злочинів, які утворюють сукупність, підлягає кваліфікації за окремою стат­тею чи частиною статті Особливої частини КК;

3) ці злочини передбачені різними статтями чи частинами статті Особливої частини КК;

4) за жодний зі злочинів, які утворюють сукуп­ність, особу не було засуджено.

Вирішуючи важливе з погляду застосування ст. 33 КК України питання про те, коли особу слід вважати засудженою, деякі науковці висловлюють у літературі позицію, згідно з якою у даному разі треба орієнтуватись на момент не постановлення вироку, а набрання вироком законної сили2.

Варто звернути увагу на те, що поняття засудження у чинному кримінальному та кримінально-процесуальному за­конодавстві не розкривається, однак у КПК України зустріча­ється термін „засуджений", під яким розуміють особу, щодо якої було винесено обвинувальний вирок суду (ст. ст. 335, 344, 345, 355 та ін.). Далі. Хоч інститут множинності злочинів у КК України 2001 р. є складовою вчення про злочин, при з'ясуванні його змісту ми не можемо ігнорувати норми, які утворюють інший інститут Загальної частини кримінального права, -призначення покарання. У ч. 4 ст. 70 КК України прямо гово­риться про те, що злочин як елемент так званої „розірваної" сукупності злочинів має бути вчинений до постановлення по­переднього вироку, а зі ст. 71 КК України випливає, що прави­ла призначення покарання за сукупністю злочинів (ст. 70 КК України) не застосовуються у випадках вчинення нового зло­чину після постановлення вироку (а не після набрання виро­ком законної сили). Натомість за сукупністю вироків (ст. 71 КК України) призначається покарання у випадках вчинення засу-дженим нового злочину після проголошення вироку за попе­редній злочин, у тому числі тоді, коли вирок ще не набрав за­конної сили (абз. 1 п. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року № 7 „Про практику призна­чення судами кримінального покарання"). Як бачимо, Пленум не пов'язує засудження особи з набранням законної сили ви­року, постановленим щодо цієї особи.

Таким чином, не лише матеріальні (пов'язані із суспіль­ною небезпекою особи), а й формальні обставини не дозволя­ють погодитись у питанні про те, коли саме особу слід вважати засудженою і, відповідно, коли можуть бути вчинені злочини, які утворюють сукупність як форму множинності злочинів. Ми підтримуємо висунуту в науковій літературі позицію, згі­дно з якою особа є засудженою з моменту винесення вироку суду.

У теорії кримінального права традиційно виділяють два види сукупності злочинів: ідеальну та реальну. Реальна суку­пність має місце, коли особа вчиняє два чи більше злочини двома чи більше діяннями. За правилами реальної сукупності кваліфікуються не тільки закінчені неоднорідні діяння, але й ті випадки вчинення неоднорідних або однорідних злочинів, коли один із них є готуванням або замахом, а інший - закінче­ним злочином або всі вчинені злочинні дії були незакінчени-ми злочинами чи співучастю у злочинах. Наприклад, якщо винна особа вбиває потерпілого, а потім підпалює автомобіль, у якому знаходиться труп потерпілого, із метою приховати сліди злочину, то такі дії потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст. 115 та ч. 2 ст. 194 КК України.

Ідеальна сукупність передбачає, що два чи більше злочи­ни виконуються одним діянням. При кваліфікації ідеальної сукупності злочинів слід мати на увазі, що в подібних випад­ках суспільно небезпечне діяння може мати разовий характер, а може розвиватися впродовж тривалого часу. Однак у будь-якому разі за ідеальної сукупності діяння особи має характер єдиної злочинної дії

Від сукупності злочинів слід відрізняти конкуренцію кри­мінально-правових норм, за якої дії винної особи одночасно підпадають під ознаки декількох складів злочинів (двох чи бі­льше) але кваліфікуються лише за однією кримінально-правовою нормою.

Від сукупності злочинів слід відрізняти вчинення злочину з **альтернативними діяннями.** Переважна більшість сучасних дослідників вважає, що, наприклад, у ст. 199, ст. 263, ст. 300, ст. 307 КК України закріплені ознаки відповідного (одного) складу злочину з кількома альтернативними діяннями - різ­новиду складного (одиничного) злочину, відмінного і від про­довжуваного злочину, і від повторності злочинів.

При вчиненні злочину з альтернативними діяннями дії винної особи утворюють не сукупність злочинів, а один єди­ний злочин, об'єктивна сторона якого може складатися як з одного, так і з декількох діянь, передбачених диспозицією статті КК України, вчинених послідовно й охоплених єдиним умислом винної особи. Такі альтернативні діяння можутьутворювати реальну сукупність лише за наявності двох підс­тав: по-перше, вони вчинені з більш-менш значною перервою у часі; по-друге, не охоплюються єдиним умислом винної осо­би.

Наприклад, особа незаконно придбала нарізну мисливсь­ку зброю,.а через деякий час, втративши інтерес до полюван­ня, продала її іншій особі. Видається, що її дії потрібно квалі­фікувати за ч. 1 ст. 263 та ч. 1 ст. 263 КК України.

1. **Кваліфікація рецидиву злочинів.**

Дефініція рецидиву, яка міститься у ст. 34 КК України, обмежує його лише випадками вчинення нового умисного злочину особою, засудженою за умисний злочин. Із цього ви­значення випливає, що рецидив є видом повторності, яка пов'язана з засудженням винного за попередній злочин. За таких обставин необережні злочини не можуть утворювати ре­цидив.

При розв'язанні питання про кваліфікацію злочинів ре­цидив спричиняє ті самі правові наслідки, що й інші різнови­ди повторності. Так, згідно з п. 7 постанови Пленуму Верхов­ного Суду України від 24 жовтня 2003 року № 7 „Про практику призначення судами кримінального покарання", для вирі­шення питання про наявність рецидиву злочину не має зна­чення, чи був закінчений умисний злочин, за який особа засу­джується за останнім вироком або засуджувалася раніше, а та­кож була вона виконавцем чи співучасником цих злочинів. Про тісний зв'язок рецидиву та повторності свідчить той факт, що законодавець у Особливій частині КК України не викорис­товує поняття „рецидив", а для підсилення кримінальної від­повідальності за рецидив злочинів у ряді статей використовує такі кваліфікуючі ознаки, як „повторне вчинення злочину" та „вчинення злочину, особою раніше судимою за злочин" або близькі до них.

Наукою кримінального права розроблені різноманітні класифікації рецидиву злочинів. Однак, як слушно зазначає В.О. Навроцький, для кримінально-правової кваліфікації значення має рецидив:

1) спеціальний - для якого характерно, що особа була засуджена за певний злочин і знову вчинила зло­чин, ознакою складу якого є вчинення його особою, раніше судимою за такий злочин;

2) пенітенціарний - має місце за умови, що новий злочин вчинений під час відбування пока­рання за раніше вчинений злочин, причому це передбачене законом як ознака складу злочину.

Також слід звернути увагу на так званий загальний реци­див, який, за загальним правилом, на кваліфікацію не впливає, за виключенням ст. 395 „Порушення правил адміністративно­го нагляду" КК України, яка передбачає відповідальність для осіб, котрі мають судимість.

Кваліфікація рецидиву простіша, ніж інших видів мно­жинності, адже при цьому потрібно дати кримінально-правову оцінку лише другому (рецидивному) злочину. Пер­ший злочин, за який особа має судимість, вже отримав свою оцінку у вироку суду.

Аналіз статей Особливої частини КК України дає можли­вість зробити висновок про те, що спеціальний рецидив може виступати кваліфікуючою чи особливо кваліфікуючою озна­кою злочину (ч. 2 ст. 133, ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 165, ч. 2 ст. 188, ч. 2 ст. 197і, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 203, ч. 2 ст. 204, ч. З ст. 212, ч. З ст. 212і, ч. 2 ст. 213, ч. 2 ст. 225, ч. 2 ст. 226, ч. 2 ст. 228, ч. 2 ст. 234, ч. 2 ст. 248, ч. 2 ст. 249, ч. З ст. 296, ч. 2 ст. 302, ч. 2 ст. 310, ч. 2 ст. 382 КК України), і таким чином визначати кримінально-правову кваліфікацію.

Кваліфікація злочину, ознакою складу якого є спеціаль­ний рецидив, включає в себе встановлення ознак складу відпо­відного простого складу злочину. Тому, під час кваліфікації рецидиву злочинів потрібно:

* встановити, що особа вчинила новий злочин у період після вступу в силу вироку за раніше вчинений злочин і до погашення або зняття судимості за нього;
* кваліфікувати новий (рецидивний) злочин - установи­ти наявність ознак складу простого злочину, врахувати поло­ження КК України про стадії вчинення злочину, форму спів­участі та вид співучасті;
* визначити, що раніше вчинений злочин, за який особа була засуджена, є таким, на який вказує диспозиція статті про рецидивний злочин;
* остаточно кваліфікувати вчинене з врахуванням наяв­ності спеціального рецидиву.

На відміну від спеціального рецидиву відповідальність за пенітенціарний рецидив передбачена лише у ст. ст. 390 - 393 КК України. Виходячи зі змісту цих кримінально-правових норм, вона настає, коли особа, засуджена до обмеження або позбавлення волі, у період відбування цього покарання вчиняє новий умисний злочин.

Кваліфікація пенітенціарного рецидиву включає:

1) вста­новлення того, що злочин вчинений особою в період відбу­вання покарання за раніше вчинений злочин;

2) підтверджен­ня законності призначення особі покарання, під час відбуван­ня якого вона вчинила новий злочин;

3) кваліфікація нового (рецидивного) злочину - встановлення наявності ознак складу простого злочину, кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак, урахування положень КК України про стадії вчинення злочину, форму співучасті та вид співучасника.