

*Симонова Екатерина Юрьевна
соискатель кафедры уголовного права
Российский государственный университет правосудия
Россия, г. Москва
e-mail: sandrarizh@mail.ru*

*Научный руководитель: Пудовочкин Ю.Е.,
доктор юридических наук, профессор
Российский государственный университет правосудия
Россия, г. Москва*

К ВОПРОСУ О ДИСКУССИИ ПРИЕМЛЕМОСТИ КОНСТРУКЦИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРЕЮДИЦИИ

***Аннотация:** В статье обобщаются и излагаются представленные в науке позиции по вопросу о допустимости конструирования составов преступлений с административной преюдицией. Также сделан вывод о нецелесообразности исследования этого института с позиции специально-юридического содержания права, и характерных для него сугубо юридических категорий и критериев, без должного погружения в социально-политический уровень содержания права и поиска социально-криминологических закономерностей обуславливающих его необходимость.*

Ключевые слова: уголовное право, уголовное законодательство, юридическая ответственность, нормы с административной преюдицией, декриминализация деяний

*Simonova Ekaterina Yurievna
Competitor of the Department of Criminal Law
Russian State University of Justice
Russia, Moscow*

*Scientific adviser: Pudovochkin Yu.E.,
Doctor of Law, Professor
Russian State University of Justice
Russia, Moscow*

TO THE QUESTION OF THE DISCUSSION OF THE ACCEPTABILITY OF THE CONSTRUCTION OF ADMINISTRATIVE PREJUDICE

***Abstract:** The article summarizes and sets out the positions presented in science on the issue of the admissibility of constructing elements of crimes with administrative*

prejudice. It is also concluded that it is inappropriate to study this institution from the standpoint of the special legal content of law, and the purely legal categories and criteria characteristic of it, without proper immersion in the socio-political level of the content of law and the search for socio-criminological patterns that determine its necessity.

Keywords: criminal law, criminal law, legal responsibility, norms with administrative prejudice, decriminalization of acts

Дискуссия о приемлемости конструкции административной преюдиции зародилась еще в дореволюционной российской доктрине уголовного права. Так, видный ученый этого периода В.Д. Спасович писал: «Проанализировав учение о повторении, можно прийти к выводу, что оно должно быть исключено из уголовного права, так как нарушает правило *non bis in idem*, в связи с тем, что в меру наказания за новое преступление оно вводит признаки и элементы, заимствованные из прежнего, которое было уже погашено наказанием; оно есть признак только дурного нрава подсудимого, его злохарактерности, причем признак тем более сильный, чем более похоже новое преступление на прежнее и чем меньшим промежутком времени они разделены» [1, с. 295-297]. Считаем именно это критическое суждение, высказанное известным правоведом по поводу установлений дореволюционного законодательства, послуживших прообразом административной преюдиции, положило начало полемике о допустимости административной преюдиции в уголовном законодательстве, и, по существу, уже отразило в себе все те аргументы, которыми вооружены современные ученые противодействуя существованию административной преюдиции в уголовном праве.

В советской литературе, существование в уголовном законодательстве норм с административной преюдицией и увеличение их числа, вызывало неоднозначную оценку ученых, как это часто бывает, одобрение одних и критику других. Полемика по этому поводу началась в 70-х гг. XX в.

Сторонники института административной преюдиции признавали справедливой идею об усилении юридической ответственности за совершение деяния повторно после применения к лицу меры административного взыскания,

противники приводили доводы за отказ от использования административной преюдиции.

По мнению Ч.Ф. Мустафаева, посвятившего проблеме административной преюдиции в советском уголовном праве специальное диссертационное исследование, использование такого способа конструирования составов преступлений оправдано тем, что:

- «Конструкция уголовно-правовых норм с признаком административной преюдиции - одна из юридических форм законодательного решения требований уголовной политики об ограничении области уголовно-правовой регламентации борьбы с деяниями, не представляющими большой общественной опасности, которое позволяет осуществлять процесс постепенной декриминализации этих деяний»;

- «Будучи одним из отражений принципиального пути развития советского уголовного права, нормы, устанавливающие административную преюдицию, нередко служат "промежуточной формой" постепенного перехода от уголовной ответственности к административной»;

- «В рассматриваемых нормативных решениях основанием трансформации административного деликта в преступление является более высокая общественная опасность деяния, совершенного повторно, и стойкость асоциальных свойств личности виновного, выразившаяся в повторном совершении им, невзирая на применение административного взыскания, общественно опасного деяния» [2, с. 8-10].

Противники института преюдиции в советском уголовном праве высказывали следующие соображения.

Так, М.И. Ковалев, полагал, что если под преступлением понимается деяние, признаки которого описаны в законе, т.е. определенное фиксированное в законе поведение субъекта, то повторность поведения не может быть его составной частью, так как налицо два самостоятельных действия. В этом смысле и реакция закона на повторное его нарушение не может быть иной, чем на первое. Он считал, что повторность проступка не в состоянии превратить его в

качественно новое явление, которое требует уже не административно-правового, а другого, более строгого регулирования. Иное противоречило бы органическому принципу нашей правовой системы, согласно которому разграничение различных правонарушений производится по предмету регулирования, а не по его субъекту. Повторность, - писал он, - не может изменить внутреннюю сущность поступка как события объективной действительности, следовательно, не может изменить и предмет правового регулирования. Из этого, по мнению ученого, следует, что повторность обстоятельство, характеризующее степень опасности личности преступника, а не его деяние. Он полагал, коль скоро преступность и не преступность деяния определяется важностью объекта посягательства и значительностью причиненного ущерба, степень общественной опасности личности не может быть конструктивным, обязательным признаком преступления.

Существование в отечественном законодательстве традиционной практики учета повторности проступка как конструктивного (криминообразующего) признака преступления, Ковалев М.И. объяснил тем, что законодатель в этом случае исходил из чисто практических соображений, главным из которых было стремление усилить репрессии за склонность к повторению однотипных действий[3, с. 10-11].

В настоящее время дискуссия по данному вопросу также не прекращена. В этой связи представляется необходимым обозначить ключевые аргументы противников административной преюдиции и представить контраргументы в пользу рассматриваемой конструкции:

1. Использование такого способа конструирования состава преступления, при котором применение уголовной ответственности ставится в зависимость от наложения административного наказания за ранее совершенное лицом административное правонарушение, противоречит принципу «non bis in idem», т.е. запрету на повторное осуждение лица за одно и то же правонарушение, нашедшему отражение в Конституции РФ (ч.1 ст.50) и международных документах (п.3 ст.34 Декларации прав и свобод человека и гражданина). Как

правило, это положение выдвигается как наиболее веская антитеза практике использования в УК уголовно-правовых норм с административной преюдицией.

В таком случае, по мнению противников административной преюдиции, происходит двойной учет одного проступка: вначале за его совершение лицо несет административную ответственность, затем этот же проступок учитывается в качестве конструктивного признака состава преступления и получает соответствующую уголовно-правовую оценку[4, с. 9-14].

На наш взгляд, в таком случае административный проступок как таковой вовсе не подлежит повторной ответственности в рамках уголовно-правовых отношений, а лишь используется как один из признаков состава преступления с административной преюдицией, то есть включается в качестве одного из обстоятельств в сложную юридико-фактическую конструкцию вызывающую наступление уголовной ответственности. Подобный прием не нарушает указанный принцип, поскольку первичное административное правонарушение и состав преступления с признаком административной преюдиции как со стороны социально-криминологического, так и специально-юридического содержания вовсе не одно и то же деяние.

В таком случае в отличие от административной, уголовная ответственность наступает за факт повторного или неоднократного совершение лицом деяния.

2. Использование такого способа конструирования состава преступления, как считают противники в уголовном праве норм преюдициального характера, ведет к размыванию границ между уголовной и административной противоправностью, расплывчатости состава преступления и смежного с ним административного правонарушения.

На это вполне справедливо возразить тем, что и в реальной жизни подобных четко очерченных, объективных и жестких границ между деяниями вовсе не существует, оценка вреда и опасности во многом зависит от законодателя и является условной, а поскольку право является отражением этой жизни, то и оно должно учитывать такого рода «пограничные состояния»

общественной опасности, ее «переливы» из одной степени, характерной для административных правонарушений, в другую, достаточную для преступления, в случае если поведение лица характеризуется неоднократностью. Разумеется, что право являет огрублением жизни, призванным поставить ее в формальные, точно определенные рамки правовой регламентации, но целесообразнее находить такие модели и вырабатывать такие конструкции, которые не в ущерб правовым принципам, позволят учитывать изменения в характере поведения лица в целях более эффективного запретительно-карательного воздействия на него. Эти обстоятельства и вызвали к жизни институт административной преюдиции в уголовном праве, призванный учесть во многом условный и относительных характер границ между сферами уголовной и административной ответственностью применительно к ряду общественно опасных деяний.

3. Административный проступок, какое бы количество раз он ни повторялся, не может обрести общественной опасности как материального, существенного признака преступления, тем самым перейти в новое качество.

По мнению А.Н. Тарбагаева: «Повторное административное правонарушение не может образовывать новое качество, т.е. менять характер и степень общественной опасности... Повторные административные правонарушения, безусловно, должны влечь более строгие меры воздействия, но обязательно в рамках своей отрасли права» [5, с. 63].

Во-первых, как представляется, употребляя слова «обязательно в рамках своей отрасли» сторонники такой точки зрения исходят из специально-юридического содержания права, из институционального деления его на отрасли уголовного и административно-деликтного права. Что, на наш взгляд, является неверным, так как в основе должно лежать социально-политическое содержание и отражение присущих ему закономерностей.

Во-вторых, мы не считаем общественную опасность уникальным свойством преступления, которым оно отличается от административных правонарушений, поскольку и они, причиняя вред интересам личности,

общества или государства, обладают пусть в меньшей степени этим качеством[6, с. 91].

В-третьих, повторно совершенное после наложение административного наказания деяние несет большую общественную опасность по сравнению с первоначальным фактом административного правонарушения. Такой качественный скачок уровня общественной опасности факта неоднократного совершения правонарушения обуславливается устойчивостью криминогенной направленности виновного лица и линии его девиантного поведения, существеннее отклоняющейся от принятой в обществе нормы по мере повторения определенного деяния.

4. Уголовно-правовые нормы с административной преюдицией, по мнению их критиков, противоречат принципу равенства граждан перед законом и судом, поскольку за совершение аналогичных правонарушений одни лица привлекаются к административной, другие к уголовной ответственности[7, с. 123-124].

Высказанные нами выше соображения о том, что в случае с административной преюдицией происходит повышение общественной опасности как самого деяния, так и лица его совершившего, вполне достаточны для того, чтобы поспорить с этим аргументом.

5. Применение административного наказания как условие признания повторного аналогичного деяния преступлением, в соответствии с административно-деликтным законодательством может производиться во внесудебном порядке и широким кругом органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, в то время как признание лица виновным в совершении преступления и привлечение его к уголовной ответственности отнесено к исключительной компетенции суда. Это, по мнению противников административной преюдиции, снижает его процессуальные гарантии[8, с. 96].

Недостаточность такого аргумента нам видится в том, что он опять же берется на уровне специально-юридического содержания права и к тому же

привносится из процессуальной отрасли в качестве критерия для оценки явления отрасли материального права. Разумеется, что процессуальная осуществимость и иные факторы процессуального характера необходимо учитывать при криминализации, но есть более существенные социально-криминологические причины, обуславливающие необходимость уголовно-правовых норм с административной преюдицией. К тому же такие более широкие процессуальные гарантии подключаются и отчасти компенсируются, когда неоднократное совершение лицом правонарушения перемещается в плоскость уголовно и уголовно-процессуальных отношений, так как обстоятельства совершения предикатного проступка входят в предмет исследования.

6. Составы преступлений с административной преюдицией не соответствуют понятию единого сложного преступления.

Так, по мнению Н.А. Лопашенко, «все административные правонарушения, совокупность которых на определенном этапе объявляется законодателем преступной абсолютно по механическому признаку - повторяемости и накоплению самостоятельных административных правонарушений, - никоим образом не связаны между собой; они - разные: каждый раз воля лица, совершившего это правонарушение, реализуется в указанном отдельном правонарушении до конца». Поэтому «преступления с административной преюдицией составляют несколько самостоятельных, окончательно исполненных административных правонарушений, не связанных между собой умыслом лица. Умысел на каждое правонарушение возникает отдельно и реализуется полностью, окончательно» [9, с. 68].

Рассматривая нормы с административной преюдицией с точки зрения критериев законодательного конструирования составов единичных преступлений Д.С. Чикин приходит к выводу о том, что «поскольку совокупность административных правонарушений, образующая преступление с административной преюдицией, не обладает содержательным единством, ее законодательная оценка как единичного преступления представляется необоснованной. Ключевым критерием единства преступного деяния,

положенным в основу конструирования состава единичного преступления, должна являться именно внутренняя взаимосвязь его элементов, которая в преступлениях с административной преюдицией отсутствует [10, с. 17-18].

На наш взгляд, неверно отказывать составам с административной преюдицией в праве на существование на том основании, что они не отвечают критериям законодательного конструирования составов единичных преступлений, так как это совершенно другой по своей правовой природе институт, обусловленный иными социально-криминологическими и правовыми факторами и имеющий другое предназначение.

Таким образом, как показывает обзор критических суждений и контраргументов противников института административной преюдиции в уголовном праве, по большому счету, все они тяготеют к попытке оспорить целесообразность и обосновать исключение этого института из российского уголовного законодательства с позиции специально-юридического содержания права, и характерных для него сугубо юридических категорий и критериев, без должного погружения в социально-политический уровень содержания права и поиска социально-криминологических закономерностей обуславливающих его необходимость. На этом основании мы не можем считать их вескими и неопровержимыми.

Список литературы:

1. Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Т. 1. Вып. 1. СПб.: тип. И. Огризко, 1863. 178 с.
2. Мустафаев Ч.Ф. Административная преюдиция в советском уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Баку, 1986. 203 с.
3. Ковалев М.И. Преступление и проступок // Проблемы совершенствования законодательства по укреплению правопорядка и усилению борьбы с правонарушениями. Межвуз. сбор. науч. тр. Свердловск: Изд-во Свердловск. юрид. ин-та, 1982. С. 3-14.

4. Лопашенко Н.А. Новая редакция ст. 178 УК РФ // Законность. 2009. № 11. С. 9–14.
5. Тарбагаев А.Н. Административная ответственность в уголовном праве // Правоведение. 1992. № 2. С. 62-68.
6. Пудовочкин Ю.Е., Пикуров Н.И. Взаимодействие уголовного и административно-деликтного права: монография. М.: РГУП, 2017. 479 с.
7. Кибальник А.Г. Недопустимость административной преюдиции в уголовном законодательстве // Библиотека криминалиста. 2013. № 2. С. 123–124.
8. Прошляков А.Д. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1997. 39 с.
9. Лопашенко Н.А. Административной преюдиции в уголовном праве - нет! // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2011. № 3. С. 68-72
10. Чикин Д.С. Преступление с административной преюдицией как вид сложного единичного преступления // Российский следователь. 2012. № 23. С. 17-21.