

О понимании административной преюдиции как особого средства юридической техники и расширении ее использования в Уголовном кодексе Российской Федерации



С.А. Маркунцов

доцент кафедры уголовного права и криминалистики Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», доктор юридических наук. Адрес: 101000, Российская Федерация, Москва, Мясницкая ул., 20. E-mail: smarkuntsov@hse.ru



Аннотация

В статье анализируется тенденция к увеличению в Уголовном кодексе РФ числа уголовно-правовых запретов, сконструированных с использованием административной преюдиции. В настоящее время в Особенной части УК содержится девять статей, содержащих такие запреты. Отмечается, что все введенные уголовно-правовые запреты с административной преюдицией различны по своим конструктивным особенностям. С реализацией некоторых из них в правоприменительной практике наблюдаются существенные трудности. Делается вывод, что использование административной преюдиции при конструировании уголовно-правовых запретов должно быть научно обоснованным. Одновременно наряду с практическими проблемами применения соответствующих уголовно-правовых запретов существует проблема с пониманием административной преюдиции. В доктрине уголовного права одни ученые при определении административной преюдиции пытаются обойтись исключительно уголовно-правовыми (отраслевыми) понятиями, другие используют в этих целях преимущественно общетеоретические конструкции. Определяя административную преюдицию, ученые также по-разному расставляют акценты в понимании ее правовой природы и сущности: они либо рассматривают ее в основном как явление исключительно правоприменительной практики, либо — прежде всего как явление юридической (законодательной) техники. Административную преюдицию определяют через понятия «преюдициальная (правовая) связь», «специфическое правоотношение», «элемент процесса доказывания», «юридическое правило», «особый способ верификации фактов», «юридический» признак состава преступления», «прием юридической техники» и т.д. По мнению автора, оптимальным является рассмотрение этого правового явления как особого средства юридической техники наряду с правовыми аксиомами, презумпциями и фикциями. Такое понимание административной преюдиции отражает ее специфику в узком отраслевом смысле; вместе с тем это правовое явление можно определять в более широком смысле, отражая, прежде всего, его межотраслевой характер с позиции правовой (уголовной) политики. С позиции такого подхода ученые отмечают, что административная преюдиция — это «особая взаимосвязь уголовного и административного права», «средство криминализации и декриминализации», «средство предупреждения преступлений», «средство противодействия преступности» и т.п.



Ключевые слова

административная преюдиция; уголовно-правовой запрет; юридическая техника; состав преступления; уголовное право; административное право.

Библиографическое описание: Маркунцов С.А. О понимании административной преюдиции как особого средства юридической техники и расширении ее использования в Уголовном кодексе Российской Федерации // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. № 4. С. 31–42.

Проблема конструирования уголовно-правовых запретов с административной преюдицией не является новой в отечественном уголовном праве. Известно, что административная преюдиция применялась уже в дореволюционном уголовном законодательстве. Она использовалась, например, при изложении ст. 322 и 908 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1885)¹. В советском уголовном законодательстве она получила широкое распространение. В частности, по оценке А.Г. Безверхова, в Уголовном кодексе РСФСР (1960) было около 15 такого рода статей².

В последнее время наблюдается интенсивное внедрение в Уголовный кодекс Российской Федерации (далее — УК РФ) уголовно-правовых запретов, сконструированных с использованием административной преюдиции. В 2014–2016 гг. деятельность по их введению особенно активизировалась. Если в 2009 и 2011 гг. в УК РФ было добавлено два таких запрета, содержащихся в ст. 178 и 151.1³, то за период с июля 2014 по июль 2016 гг. административная преюдиция появилась еще в восьми уголовно-правовых запретах, закрепленных в ст. 212.1, 215.4, 314.1 (ч. 2), 264.1, 284.1, 116.1, 157, 158.1 УК РФ⁴. Отме-

¹ См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издано Н.С. Таганцевым. Петроград, 1916.

² Безверхов А.Г. «Административная преюдиция» в уголовном законодательстве России: историко-правовой анализ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы IX Международной научно-практической конференции. М., 2012. С. 145.

³ Статья 178 «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции» в указанной редакции введена в УК РФ Федеральным законом от 29.07.2009 № 216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 31. Ст. 3922. Статья 151.1 «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции» УК РФ введена Федеральным законом от 21.07.2011 № 253-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер по предотвращению продажи несовершеннолетним алкогольной продукции» // СЗ РФ. 2011. № 30 (ч. I). Ст. 4601.

⁴ Статья 212.1 «Неоднократное нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования» УК РФ введена Федеральным законом от 21.07.2014 № 258-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования законодательства о публичных мероприятиях» // СЗ РФ. 2014. № 30 (ч. I). Ст. 4259.

Статья 215.4 «Незаконное проникновение на охраняемый объект» УК РФ введена Федеральным законом от 30.12.2015 № 441-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 61.

Часть 2 ст. 314.1 «Уклонение от административного надзора или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений» УК РФ введена Федеральным законом от 31.12.2014 № 514-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 67.

Статья 264.1 «Нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию» УК РФ введена Федеральным законом от 31.12.2014 № 528-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу усиления ответственности за совершение правонарушений в сфере безопасности дорожного движения» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 81.

Статья 284.1 «Осуществление деятельности на территории Российской Федерации иностранной или международной неправительственной организации, в отношении которой принято решение о признании нежелательной на территории Российской Федерации ее деятельности» УК РФ введена Федеральным законом от 23.05.2015 № 129-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 21. Ст. 2981.

Статьи 116.1 «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию», 157 «Неуплата средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей» и 158.1 «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию» в указанных редакциях введены Федеральным законом от 3.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 27. Ст. 4601.

тим, что согласно Федеральному закону от 8 марта 2015 г. № 45-ФЗ⁵ ст. 178 УК РФ была изложена в новой редакции уже без использования административной преюдиции. Таким образом, необходимо констатировать, что факт наличия уголовно-правовых запретов, сконструированных с административной преюдицией, и постепенного расширения их числа в УК РФ⁶ — это реальность⁷. Возможно расширение круга уголовно-правовых запретов с административной преюдицией постепенно нивелирует «границу» между уголовным и административным (административно-деликтным) правом и позволит со временем утвердиться концепции уголовного права в «широком» смысле⁸. Так или иначе использование конструкции административной преюдиции будет способствовать сближению административно-правовых и уголовно-правовых запретов или точнее — содержательному расширению их предупредительного воздействия.

Следует отметить, что вводимые уголовно-правовые запреты с административной преюдицией различны по своим конструктивным особенностям. Так, например, если в ст. 264.1 и некоторых других статьях УК РФ речь идет о лице, «подвергнутом административному наказанию за аналогичное деяние» (*ранее совершенное административное правонарушение* — С.М.), то в примечании к ст. 212.1 УК РФ — о лице, которое ранее «привлекалось к административной ответственности за совершение административных правонарушений...»⁹. С реализацией некоторых уголовно-правовых запретов с административной преюдицией возникают существенные проблемы в правоприменительной практике¹⁰.

Очевидно, что использование административной преюдиции при конструировании уголовно-правовых запретов должно быть научно обоснованным. Следует согла-

Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. II). Ст. 4256.

⁵ Федеральный закон от 8.03.2015 № 45-ФЗ «О внесении изменений в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1415.

⁶ В доктрине уголовного права существует достаточно предложений по использованию административной преюдиции при конструировании отдельных уголовно-правовых запретов. Об этом, напр., см.: *Климов А.С., Кузнецова Н.Н.* К вопросу о криминологической обоснованности применения административной преюдиции в современном российском уголовном праве в сфере защиты избирательных прав // *Материалы X Российского конгресса уголовного права 26–27 мая 2016 г.* / отв. ред. В.С. Комиссаров. М., 2016. С. 110–113 и др.

⁷ В силу этого рассмотрение доводов сторонников и противников введения (использования) административной преюдиции в рамках данной статьи не представляется целесообразным.

⁸ Подробнее, см., напр.: *Есаков Г.А.* От административных правонарушений к уголовным проступкам, или о существовании уголовного права в «широком» смысле // *Библиотека криминалиста. Научный журнал.* 2013. № 1(6). С. 37–45.

⁹ Как справедливо отмечает Э.Л. Сидоренко, непоследовательность в нормативном оформлении преюдиционных норм (норм, содержащих элемент административной преюдиции) ставит перед юридической практикой ряд сложных проблем, одной из которых является определение начального времени исчисления срока привлечения к административной ответственности. Проанализировав более детально этот вопрос, она пришла к выводу, что в судебной практике момент привлечения лица к административной ответственности связывается либо со временем вынесения соответствующего постановления, либо с моментом вступления его в юридическую силу. Подробнее об этом см.: *Сидоренко Э.Л.* Административная преюдиция в уголовном праве: проблемы правоприменения // *Журнал российского права.* 2016. № 6. С. 128–130.

¹⁰ Об этом, напр., см.: *Маркунцов С.А., Одоев О.С.* Назначение справедливого наказания за проступления, составы которых сконструированы с использованием административной преюдиции (на основе анализа судебной практики по ст. 151.1 УК РФ) // *Уголовное право.* 2016. № 3. С. 69–77.

ситься с мнением А.В. Козлова, что нужно разработать (желательно в небольшие сроки) научные основы (уголовную политику и юридическую технику) ее использования в уголовном законодательстве России, чтобы предотвратить ошибки законодателя¹¹. Вместе с тем, необходимо констатировать: несмотря на то, что понятие преюдиции¹² разрабатывается в контексте уголовно-правовой науки уже более полувека¹³, до настоящего времени не выработано относительно единого подхода к пониманию этого правового явления. Это объясняется сложностью его правовой природы и его межотраслевым характером.

Отметим, что даже в рамках теории права отсутствует единый подход в вопросе понимания преюдиции. Так, Т.Н. Радько пишет, что преюдиция — это «разновидность нетипичного нормативного предписания (здесь и далее курсив наш — С.М.), предрешающего признание обязательности для разбираемого юридического дела ранее вступивших в законную силу тех или иных актов применения права и затрагивающих интересы сторон другого дела»¹⁴. По мнению В.К. Бабаева, «преюдиция — это вступивший в законную силу приговор или решение суда либо административный акт, изданный компетентным органом в установленном законом порядке, о наличии или отсутствии юридического факта или правоотношения, обязательных для суда, разрешающего дело, связанное с ранее разрешенным»¹⁵. Иное определение преюдиции предлагает А.В. Карданец, полагая, что «преюдиция — это прием юридической техники, представляющий собой правило доказывания о том, что вступившее в законную силу правоприменительное решение уполномоченного органа, принятое в установленном законом процессуальном порядке о наличии или отсутствии юридического факта, обязательно для всех правоприменительных органов, разрешающих юридическое дело, связанное с ранее разрешенным по поводу этого факта»¹⁶. Представляется, что последнее из обозначенных определений сформулировано под влиянием понимания административной преюдиции с позиции уголовно-процессуального права.

В рамках указанной отрасли права также отсутствует единый подход к пониманию соответствующего правового явления. О.В. Левченко полагает, что «преюдиция — это юридическое правило, согласно которому вступивший в законную силу приговор (решение) одного суда (судьи), обязателен для другого, а поэтому исключается повторное рассмотрение одного же дела в целом или в части»¹⁷. Во многом схожие определения пре-

¹¹ Козлов А.В. О допустимости административно-правовой преюдиции в уголовном законодательстве России // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2012. № 1(22). С. 42–50.

¹² Термин «преюдиция» происходит от латинского *praejudicium* (*praе* — приставка, обозначающая в одном из значений нахождение впереди, упреждение, преждевременность, действие до, прежде чего-либо, перед чем-либо; и *judicium* — судебное решение, приговор) — предрешение вопроса, заранее принятое решение, либо обстоятельство, позволяющее судить о последствиях. См.: Дворецкий И.Х. Латино-русский словарь. М., 1976. С. 565, 790, 796.

¹³ См.: Пушечников А.Г. Вопросы общественной преюдиции по советскому уголовному праву // Вопросы государства и права. Сборник трудов юридического факультета Казахского государственного университета. Алма-Ата, 1963. С. 266–268.

¹⁴ Радько Т.Н. Теория государства и права в схемах и определениях. М., 2011. С. 35.

¹⁵ Бабаев В.К. Презюмции в советском праве. Горький, 1974. С. 33–38.

¹⁶ Карданец А.В. Преюдиции в российском праве. Проблемы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 30.

¹⁷ Левченко О.В. Общеизвестные, преюдициально установленные и законом презюмируемые факты и особенности их использования в уголовно-процессуальном доказывании: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1994. С. 8.

юдиции в уголовном судопроизводстве дают и некоторые другие ученые¹⁸. Несколько отличное от указанных определений предлагает И.В. Чащина. Она рассматривает преюдицию как *элемент процесса доказывания*, выражающийся в признании судом, прокурором, следователем и дознавателем без дополнительной проверки обстоятельств, установленных вступившим в законную силу приговором либо иным решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, если они не опровергаются доказательствами собранными, проверенными и оцененными в ходе производства по уголовному делу в порядке, предусмотренном законом¹⁹.

Однако, пожалуй, самая большая палитра мнений в понимании административной преюдиции существует в рамках уголовного права. Представляется, что в вопросе определения административной преюдиции можно выделить два подхода: одни ученые при определении административной преюдиции пытаются обойтись исключительно уголовно-правовыми (отраслевыми) понятиями, другие используют в этих целях преимущественно общетеоретические конструкты. Отметим, что, определяя административную преюдицию с позиций доктрины уголовного права, ученые по-разному расставляют акценты в понимании ее правовой природы и сущности: либо в основном рассматривают ее как явление исключительно правоприменительной практики, либо — прежде всего — как явление юридической (законодательной) техники.

Как указывает В.П. Малков, *объявление правонарушений уголовно-наказуемыми* при условии, что к лицу уже применялись меры общественного, дисциплинарного или административного воздействия, в науке уголовного права получило наименование использования в уголовном праве общественной, дисциплинарной или административной преюдиции²⁰. Ч.Ф. Мустафаев указывает, что «административная преюдиция — это *придание* уголовно-правовой нормой факту законного и обоснованного применения административного взыскания за проступок значения необходимого предварительного условия признания совершенного после этого такого же или аналогичного по объективной стороне деяния преступлением»²¹. А.Г. Безверхов полагает, что сущность «административной преюдиции» состоит в признании неоднократно совершенных виновным лицом в течение определенного периода времени административных правонарушений после наложения за первое из них административной ответственности, юридическим фактом, порождающим уголовно-правовые последствия²². Ряд ученых определяет административную преюдицию через понятие повторности деяния. В частности, Н.Ф. Кузнецова определяла ее как повторное совершение деяния, первые случаи кото-

¹⁸ См., напр.: Березин А.С. Преюдиции в отечественном уголовном судопроизводстве: дисс. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 63–64 и др.

¹⁹ Чащина И.В. Преюдиция в уголовном процессе России и зарубежных стран (сравнительно-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 7. Справедливости ради отметим, что некоторые ученые в области уголовного права дают в общем схожие определения этого правового явления. В частности, А.И. Бойко указывает, что преюдиция представляет особый способ верификации фактов, а не закона. См.: Бойко А.И. Есть и иное мнение // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 2. С. 57.

²⁰ Малков В.П. Административная и дисциплинарная преюдиция как средства декриминализации и криминализации в уголовном праве // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 196.

²¹ Мустафаев Ч.Ф. Административная преюдиция в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986. С. 7–8.

²² Безверхов А.Г. Указ. соч. С. 141–142.

рого образуют административное правонарушение²³. Однако наиболее распространенным в уголовно-правовой доктрине, по утверждению В.И. Колосовой, является определение административной преюдиции как *привлечение лица к уголовной ответственности*, если оно в течение определенного периода времени (чаще всего в течение года) после одного или двух административных взысканий за правонарушение совершит такое же правонарушение²⁴. Схожим образом определяют административную преюдицию и другие ученые²⁵. Г.А. Есаков относит административную преюдицию к числу «юридических» признаков состава преступления, «которые, будучи включены законодателем в его описание (*в описание состава преступления наряду с классическими объективными и субъективными признаками — С.М.*), составляют, с одной стороны, его неотъемлемую часть, но, с другой — не могут быть охарактеризованы ни как объективные, ни как субъективные, поскольку существуют в объективной реальности вне деяния и психики субъекта или связаны с нею наименьшим образом»²⁶. В рамках обозначенных определений административная преюдиция раскрывается преимущественно в контексте правоприменительного процесса. На наш взгляд, административную преюдицию следует рассматривать также в рамках правотворческого процесса.

Оригинальное определение административной преюдиции предложил И.О. Грунтов. Ученый определяет ее как «закрепленную специальной конструкцией состава преступления *преюдициальную связь* между несколькими аналогичными административными правонарушениями, совершенными в течение года после применения к виновному мер административного взыскания за одно из правонарушений, в силу которой содеянное оценивается как преступление и к виновному применяются меры уголовной ответственности»²⁷. В.Л. Зуев указывает, что «административная преюдиция в конструкции состава преступления есть предусмотренное уголовно-правовой нормой *специфическое правоотношение*, образуемое постановлением о наложении административного взыскания, в силу которого лицо, в течение года совершившее аналогичное административно наказанному правонарушение, признается субъектом преступления»²⁸. В рамках обозначенных выше определений административной преюдиции ученые оперируют общетеоретическими понятиями правоотношения и правовой (преюдиционной) связи, отражая правоприменительный аспект соответствующего правового явления. Вместе с тем в последнем определении наряду с понятием автор довольно вольно оперирует понятиями состава преступления²⁹, уголовно-правовой нормы и правоотношения.

²³ Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность / Избранные труды. СПб., 2003. С. 501.

²⁴ Колосова В.И. Административная преюдиция как средство предупреждения преступлений и совершенствования уголовного законодательства // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2011. № 5. С. 248.

²⁵ См., напр.: Овечкина Е.В. Административная преюдиция как средство криминализации и декриминализации в уголовном праве России // Закон и право. 2009. № 5. С. 51–52; Ямашева Е.В. К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе России // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 69 и др.

²⁶ Есаков Г.А. «Юридические» признаки состава преступления / Уголовное право: стратегия развития в XXI веке... С. 161.

²⁷ Грунтов И.О. Уголовно-правовые нормы с административной преюдицией: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Минск, 1985. С. 7.

²⁸ Зуев В.Л. Особенности доказывания по делам о преступлениях с административной преюдицией: дис ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 7.

²⁹ Как известно в науке уголовного права существует три основных подхода к пониманию состава преступления: реальный, нормативный и абстрактной конструкции (модели). Об этом, напр., см.: Маркунцов С.А. Теория уголовно-правового запрета: Монография. М., 2015. С. 106–115.

Ряд ученых для определения административной преюдиции используют общетеоретические, а точнее — юридико-технические понятия. Так, А.В. Наумов, давая определение преюдиции, указывает, что в уголовном праве это «своего рода прием законодательной техники, заключающийся в установлении специфических оснований уголовной ответственности...»³⁰. Схожее определение этого правового явления дает А.В. Козлов, считающий, что административно-правовая преюдиция представляет собой такой «прием юридической техники, при котором повторно совершенное административное правонарушение в случае, если лицо ранее привлекалось за аналогичное административное правонарушение к административной ответственности, рассматривается как преступление и влечет уголовную ответственность»³¹. Обозначенной позиции придерживаются и некоторые другие ученые. В этих определениях административная преюдиция рассматривается прежде всего как специфический прием юридической техники в контексте законодательного конструирования уголовного закона. В целом разделяя данный подход, отметим, что определение административной преюдиции через понятие «прием юридической техники» является не вполне удачным.

Еще в 1972 г. С.С. Алексеев писал, что юридическая техника — совокупность средств и приемов нематериального, «технического» порядка. В этом состоит субстрат, ядро рассматриваемого правового явления³². По мнению ученого, средства юридической техники изложения воли законодателя — нематериальные формы³³, при помощи которых оказывается возможным «строить право». Главными средствами юридической техники рассматриваемого вида³⁴ являются: а) нормативное построение, б) юридические конструкции, в) отраслевая типизация. Существенное значение среди средств юридической техники имеет и юридическая терминология³⁵. В.К. Бабаева указывал, что «среди средств юридической техники есть такие, которые играют важную роль в правовом ре-

³⁰ Словарь по уголовному праву / отв. ред. А.В. Наумов. М., 1997. С. 470.

³¹ Козлов А.В. Указ. соч. С. 42

³² Алексеев С.С. Собр. соч. Т 3: Проблемы теории права. М., 2010. С. 525. Отметим, что многие ученые в структуре юридической техники также выделяют правила. В частности, А.В. Малько указывает, что юридическая техника — это система средств, правил и приемов подготовки и упорядочения правовых актов, применяемая в целях обеспечения их совершенства и повышения эффективности. См.: Теория государства и права: учебник / отв. ред. А.В. Малько. М., 2010. С. 190.

³³ В теории права существует мнение, согласно которому средства юридической техники — это материальные предметы, объекты, с которыми в процессе юридической работы производятся манипуляции для достижения поставленной цели: тексты законов, которые необходимо усовершенствовать, опубликовать, систематизировать; периодические издания, где публикуются нормативные акты, или средства множительной техники, используемые для их распечатки; карточки, вклейки, журналы, книги, тетради, разъемные блоки, если речь идет о систематизации нормативных актов; компьютеры, используемые в процессе написания судебного решения или других юридических документов; фотоаппараты, применяемые для фиксации расположения предметов на месте происшествия, и т.д. См.: *Кашанина Т.В.* Юридическая техника. М., 2011. С. 87. В связи с этим вполне оправданной является классификация юридических средств, предложенная В.Н. Карташовым. Ученый подразделяет средства юридической техники на общесоциальные (язык, знаки, буквы, цифры, символы, и т.п.), специально-юридические (юридические конструкции, правовые понятия, термины, правовые предписания и др.) и технические (компьютеры, оргтехника). См.: *Карташов В.Н.* Юридическая техника, тактика, стратегия и технология (к вопросу о соотношении) / Проблемы юридической техники: Сб. ст. / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 18.

³⁴ С.С. Алексеев выделял также юридическую технику документального выражения содержания нормативного акта.

³⁵ Алексеев С.С. Указ. соч. С. 530.

гулировании общественных отношений, но оказались обойдены вниманием правовой и в особенности учебной литературы... речь, прежде всего, идет об аксиомах, юридических конструкциях, правовых символах, презумпциях и фикциях»³⁶.

Пожалуй, наиболее широкий перечень средств юридической техники приводит С.Н. Болдырев, отмечающий, что это арсенал технических устройств, материальных предметов и объектов, логических (структура документа в целом, внутренняя структура норм), языковых, комплекс выразительных средств данного языка, в том числе терминология, речевые клише, метафоры, языковые символы и т.д., формально-атрибутивных (реквизиты документа) и специально-юридических (конструкции, презумпции, фикции, отсылки, примечания и т.д.) средств, технико-юридический инструментарий (понятия, определения), с которыми в процессе юридической деятельности производятся манипуляции для достижения поставленной цели и создания конечного продукта конструирования совершенного и безупречного текста нормативного правового акта³⁷. В данном контексте вполне логично рассматривать преюдицию в качестве одного из средств юридической техники наряду с правовыми аксиомами, презумпциями и фикциями.

Отнесение административной преюдиции к числу приемов юридической техники не вполне обосновано в силу того, что «приемом юридической техники является процедура или действие по применению технико-юридических средств, представляющие собой определенный установленный порядок и способ их целесообразного и рационального использования...». Одновременно, как справедливо отмечает С.Н. Болдырев, в исходных положениях приема юридической техники содержится соответствующее средство юридической техники³⁸. Таким образом ученый, устанавливая различия между средствами и приемами юридической техники, вместе с тем отмечает взаимосвязь между ними. На сложность разграничения понятий «средство» и «прием» юридической техники, в частности, указывает Э.Ф. Мамедов. По его мнению, средство показывает, с помощью чего достигаются определенные цели, а прием — каким образом возможно достижение этих целей. В самом общем виде средства юридической техники можно определить как специфические инструменты, используемые в правотворческой деятельности при создании текстов нормативных правовых актов³⁹.

По мнению С.С. Алексеева, «приемы юридической техники, используемые при юридическом изложении воли законодателя, выражают особенности юридико-словесного построения закрепленной в нормативном акте воли законодателя... По степени обобщения конкретных показателей нормы различаются два приема: абстрактный и казуистический... По способу изложения элементов юридической нормы различаются три приема: прямой, ссылочный и бланкетный»⁴⁰. С.Н. Болдырев предлагает несколько более широкий перечень приемов юридической техники, относя к ним наряду с вышеуказанными, в частности, прием отсылок к другому нормативному акту, а также приемы примечания и дефиниции⁴¹.

³⁶ Общая теория права: Курс лекций / под общ. ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород: НВШ МВД РФ, 1993. С. 100.

³⁷ Болдырев С.Н. Юридическая техника: теоретико-правовой анализ: дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2014. С. 126–127.

³⁸ Там же. С. 10.

³⁹ Мамедов Э.Ф. Термины и дефиниции как средства юридической техники правотворчества: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2015. С. 72.

⁴⁰ Алексеев С.С. Указ. соч. С. 534–535.

⁴¹ Болдырев С.Н. Указ. соч. С. 140.

Таким образом, представляется, что административная преюдиция — это особое средство юридической техники, устанавливающее сложный фактический состав, заключающийся в учете при привлечении к уголовной ответственности факта(ов) привлечения лица к административной ответственности (наложения административного наказания) при повторном (неоднократном) совершении лицом в течение определенного периода времени после этого аналогичного деяния. В данном определении наиболее удачно отражена сущность административной преюдиции с позиции доктрины уголовного права, т.е. в узком отраслевом смысле.

Некоторые ученые определяют это правовое явление в широком смысле, пытаются отразить прежде всего его межотраслевой характер. Так, Н.И. Пикуров указывает, что «административная преюдиция — это особая форма взаимосвязи уголовного и административного права, которая представляет собой предусмотренный законом способ коррекции границы между преступлением и проступком применительно к конкретному деянию...»⁴². В рамках данного определения отражается как межотраслевой, так и надотраслевой характер этого правового явления, ибо оно характеризуется здесь не столько с позиции правовой догматики, сколько с позиции правовой (уголовной) политики⁴³.

Одновременно, как справедливо отмечает М.А. Кауфман, вопрос о разграничении преступлений и административных правонарушений — это, скорее вопрос законодательной техники, нежели теории уголовного права, которая вряд ли сможет восполнить недостатки, допущенные законодателем⁴⁴. С этой точки зрения понимание административной преюдиции в узком смысле как особого средства законодательной техники, на наш взгляд, первично относительно ее широкого восприятия как особой формы взаимосвязи соответствующих отраслей права. При этом бесспорным остается тот факт, что это средство законодательной техники способствует коррекции границы между преступлением и проступком применительно к конкретному деянию.

Таким образом, конструкция уголовно-правовых запретов с административной преюдицией не является новой для отечественного уголовного права. С 2009 г. по настоящее время в УК РФ внесено 10 таких запретов, а исключен один. Однако до сих пор не выработаны научные основы использования административной преюдиции при конструировании уголовно-правовых запретов, вследствие чего возникают затруднения в практике их применения. В доктрине уголовного права отсутствует относительно единый подход в понимании административной преюдиции.

Представляется, что административная преюдиция — прежде всего особое средство юридической техники, устанавливающее сложный фактический состав, заключающийся в учете при привлечении к уголовной ответственности лица за повторное совершение в течение определенного периода времени аналогичного деяния факта(ов) привлечения лица к административной ответственности (наложения административ-

⁴² Пикуров Н.И. Отраслевая специфика современного уголовного права России // Актуальные проблемы уголовного права: курс лекций / под ред. О.С. Капинус. М., 2016. С. 20.

⁴³ Ученые, раскрывающие административную преюдицию через понятия «средство криминализации и декриминализации», «средство предупреждения преступлений», «средство противодействия преступности» и т.п., также определяют это правовое явление в широком смысле. Например, см.: Малков В.П. Указ. соч.; Колосова В.И. Указ. соч.; Комиссарова Е.Г., Кузнецова О.А., Борисевич Г.Я. Межотраслевая преюдиция как средство противодействия экономической преступности // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2013. № 3. С. 90–97 и др.

⁴⁴ Кауфман М.А. Преступление и административное правонарушение: вопросы идентификации // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке ... С. 176.

ного наказания) при повторном совершении лицом в течение определенного периода времени после этого аналогичного деяния, выступающее специфическим основанием уголовной ответственности. Это средство, способствующее «коррекции границы между преступлением и проступком применительно к конкретному деянию», коррекции границ между административным и уголовным правом. Во многом от того, насколько будет научно обосновано введение уголовно-правовых запретов с административной преюдицией, зависит эффективность борьбы с преступностью, а, следовательно, и социальное благополучие российского общества.



Библиография

Алексеев С.С. Собрание сочинений. В 10 т. Т. 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М.: Статут, 2010. 781 с.

Безверхов А.Г. «Административная преюдиция» в уголовном законодательстве России: историко-правовой анализ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы IX Международной научно-практической конференции (26–27 января 2012 г.). М.: Проспект, 2012. С. 140–147.

Болдырев С.Н. Юридическая техника: теоретико-правовой анализ: дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2014. 468 с.

Грунтов И.О. Уголовно-правовые нормы с административной преюдицией: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 1985. 22 с.

Есаков Г.А. От административных правонарушений к уголовным проступкам, или о существовании уголовного права в «широком» смысле // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 1(6). С. 37–45.

Карданец А.В. Преюдиции в российском праве. Проблемы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 181 с.

Кауфман М.А. Преступление и административное правонарушение: вопросы идентификации // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XII Международной научно-практической конференции (29–30 января 2015 г.). М.: РГ-Пресс, 2015. С. 174–177.

Козлов А.В. О допустимости административно-правовой преюдиции в уголовном законодательстве России // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2012. № 1(22). С. 42–50.

Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность / Избранные труды / Предисл. В.Н. Кудрявцева. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 400–531.

Малков В.П. Административная и дисциплинарная преюдиция как средства декриминализации и криминализации в уголовном праве // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 195–198.

Мамедов Э.Ф. Термины и дефиниции как средства юридической техники правотворчества: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2015. 215 с.

Мустафаев Ч.Ф. Административная преюдиция в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986. 25 с.

Пикуров Н.И. Отраслевая специфика современного уголовного права России // Актуальные проблемы уголовного права: курс лекций / под ред. О.С. Капинус. М.: Проспект, 2016. С. 9–33.

Сидоренко Э.Л. Административная преюдиция в уголовном праве: проблемы правоприменения // Журнал российского права. 2016. № 6. С. 125–133.

Ямашева Е.В. К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе России // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 69–79.

Administrative Prejudice as a Special Legal Tool and Expanding its Use in the Criminal Code of Russia



Sergey A. Markuntsov

Associate Professor, Criminal Law and Criminalistics Department, Law Faculty, National Research University Higher School of Economics, Doctor of Juridical Sciences. Address: 20 Myasniatskaya Str., Moscow 101000, Russian Federation. E-mail: smarkuntsov@hse.ru



Abstract

The paper analyzes the increase in the number of criminal law prohibitions, constructed using administrative prejudice as a trend in the Russian Federation Criminal Code. Currently, the Special part of the Code contains nine articles with such prohibitions. According to the author, all the introduced criminal law prohibitions with administrative prejudice differ in their design features. The implementation of some of them causes serious difficulties in law enforcement practice. It is concluded that the use of administrative prejudice in the design of criminal law prohibitions should be scientifically substantiated. Besides, along with the practical problems of applying the relevant criminal law prohibitions, there is a problem of the administrative prejudice interpretation. In the doctrine of criminal law, some scholars in determining administrative prejudice attempt to create only the concepts of criminal law (sectoral) concepts, other scholars use mostly theoretical constructs. Defining administrative prejudice, scientists also interpret differently its legal nature and essence. Some of them see it as a phenomenon exclusively of law enforcement practice, others tract it primarily as a phenomenon of legal (legislative) techniques. Administrative prejudice is defined by the concept of prejudicially (legal) relationship, specific relationship, part of the process of proof, legal rule, a special way of verifying facts, a legal technique etc. From the point of view of author, the best solution is considering this legal phenomenon as a special means of legal techniques along with legal axioms, presumptions and fictions. This interpretation of administrative prejudice reflects its specificity in a narrow sectoral sense. Besides, this legal phenomenon can be defined in a broader sense, reflecting primarily its cross-sectoral nature of the position legal (criminal) policy. From the position of the approach, the scholars point out that administrative prejudice is a special relationship of criminal and administrative law, means of criminalization and decriminalization, means of preventing crimes, means of combating criminality, etc.



Keywords

administrative prejudice; criminal law prohibition; administrative prejudice; legal technique; *corpus delicti*; criminal law; administrative law.

Citation: Markuntsov S.A. (2016) Understanding Administrative Prejudice as a Special Legal Tool and Expanding its Use in the Criminal Code of Russia. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*, no 4, pp. 31–42 (in Russian)

DOI: 10.17323/2072-8166.2016.4.31.42



References

Alekseev S.S. (2010) *Sobranie sochineniy. V 10 t. Tom 3: Problemy teorii prava: Kurs lektsiy* [Collection of Works in 10 vols. Vol. 3. Problems of Legal Theory. Course of Lectures]. Moscow: Statut, 781 p. (in Russian)

Bezverhov A.G. (2012) «Administrativnaya preyarditsia» v ugovnom zakonodatelstve Rossii: istoriko-pravovoi analiz [Administrative prejudice in Criminal Law of Russia: Historical and Legal Analysis]. *Ugovnoe pravo: strategiya razvitiya v XXI veke: materialy IX Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Moscow: Prospekt, pp. 140–147.

Boldyrev S.N. (2014) *Yuridicheskaya tehnika: teoretiko-pravovoy analiz* (Diss. Doktor Jurid. Nauk) [Legal Technique: Theoretical and Legal Analysis. Doctor of Juridical Sciences Dissertation]. Rostov-na-Donu, 468 p.

Gruntov I.O. (1985) Ugolovno-pravovye normy s administrativnoy preyditsiei (Avtoref. diss. ...kand. jurid. nauk) [Norms of Criminal Law with Administrative Prejudice. Summary of Candidate of Juridical Sciences Dissertation]. Minsk, 22 p.

Esakov G.A. (2013) Ot administrativnykh pravonarusheniy k ugovolnym prostupkam, ili o suschestvovanii ugovolnogo prava v «shirokom» smysle [From Administrative Violations to Criminal Offenses, or Existence of Criminal Law in the Broad Sense]. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyi zhurnal*, no 1(6), pp. 37–45.

Kardanets A.V. (2002) *Preyditsii v rossiyskomprave. Problemy teorii i praktiki. (Dis. ... kand. jurid. nauk)* [Prejudice in Russian Law. Issues of Theory and Practice. Dissertation of Candidate of Juridical Sciences]. Nizhniy Novgorod, 181 p. (in Russian)

Kaufman M.A. (2015) Prestuplenie I administrativnoe pravonarushenie: voprosy identifikatsii [The Crime and Administrative Violations: Issues of Identification]. *Ugolovnoepravo: strategiya razvitiya v XXI veke: materialy XII Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Moscow: RG-Press, pp. 174–177.

Kozlov A.V. (2012) O dopustimosti administrativno-pravovoi preyditsii v ugovolnom zakonodatelstve Rossii [Admissibility of Administrative Legal Prejudice in Russian Criminal Law of Russia]. *Vestnik Dalnevostochnogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, no 1(22), pp. 42–50.

Kuznetsova N.F. (2003) Prestuplenie I prestupnost. Izbrannye trudy [Crime and Criminality. Selected Works]. Saint Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press, pp. 400–531.

Malkov V.P. (2008) Administrativnaya I distsiplinarnaya preyditsia kak sredstva dekriminalizatsii I kriminalizatsii v ugovolnom prave [Administrative and Disciplinary Prejudice as Means of Decriminalization and Criminalization in Criminal Law]. *Probely v rossiyskom zakonodatelstve*, no 2, pp. 195–198.

Mamedov E.F. (2015) *Terminy I definitsii kak sredstva yuridicheskoy tehniki pravotvorchestva. (Dis. ... kand. jurid. nauk)* [Terms and Definitions as a Means of Legal Technique of Lawmaking. Candidate of Juridical Sciences Dissertation]. Irkutsk, 215 p.

Markuntsov S.A. (2015) *Teoriya ugovolno-pravovykh zapretov. Monografiya* [Theory of Criminal Law Prohibition. Monograph]. Moscow: Yurisprudentsiya, 560 p. (in Russian)

Mustafaev C.F. (1986) *Administrativnaya preyditsia v sovetskom ugovolnom prave. (Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk)* [Administrative Prejudice in Soviet Criminal Law. Summary of Candidate of Juridical Sciences Dissertation]. Moscow, 25 p.

Pikurov N.I. (2016) *Otraslevaiy spetsifika sovremennogo ugovolnogo prava Rossii. Aktualnye problemy ugovolnogo prava* [Branch Specifics in Modern Russian Criminal Law. Issues in Criminal Law]. Moscow: Prospekt, pp. 9–33.

Sidorenko E.L. (2016) Administrativnaya preyditsia v ugovolnom prave: problema pravoprimeneniya [Administrative Prejudice in Criminal Law: the Issue of Enforcement]. *Zhurnal rossiyskogo prava*, no 6, pp. 125–133.

Naumov A.V. (ed.) (1997) *Slovar po ugovolnomu pravu* [Dictionary of Criminal Law]. Moscow: BEK, 686 p. (in Russian)

Yamasheva E.V. (2009) K voprosu o vosstanovlenii institute administrativnoy preyditsii v ugovolnom zakone Rossii. [Re the question on the restoration of the institution of administrative prejudice in criminal law of Russia]. *Zhurnal rossiyskogo prava*, no 10, pp. 69–79.