

УДК 343.911

DOI 10.33463/2687-122X.2021.16(1-4).4.495-502

АЛЕКСЕЙ ВИТАЛЬЕВИЧ СУМАЧЕВ,

доктор юридических наук, профессор,

профессор Института Академии ФСИН России по кафедре уголовного права,

Академия ФСИН России, г. Рязань, Российская Федерация,

e-mail: alekssumachev@mail.ru

КАТЕГОРИЯ «АДМИНИСТРАТИВНО-ПРЕЮДИЦИОННЫЙ РЕЦИДИВ» В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Для цитирования

Сумачев, А. В. Категория «административно-преюдиционный рецидив» в уголовном праве / А. В. Сумачев // Уголовно-исполнительное право. – 2021. – Т. 16(1–4), № 4. – С. 495–502. – DOI : 10.33463/2687-122X.2021.16(1-4).4.495-502.

Аннотация. В статье рассматриваются нормы предусматривающие преступления с административной преюдицией. Определяется устоявшееся в теории и законодательстве значение термина «рецидив», указываются его виды. Констатируется, что к случаям, когда речь идет о совершении деяния, предусмотренного нормами Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние, вполне применимо использование термина «рецидив». Такого рода рецидив предлагается определять как административно-преюдиционный.

Ключевые слова: рецидив, рецидив преступлений, административная преюдиция, административно-преюдиционный рецидив.

В последние годы можно наблюдать, что уровень преступности лиц, привлеченных к административной ответственности, имеет тенденцию к росту. Связано это, как представляется, с изменениями административно-деликтного (прежде всего Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях; далее – КоАП РФ) и уголовного законодательства, например, с введением в Уголовный кодекс Российской Федерации (УК РФ) преступлений с административной преюдицией (ст. 116.1 «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию», ст. 151.1 «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции», ст. 157 «Неуплата средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей», ст. 158.1 «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию», ст. 171.4 «Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции» и др.).

В общем плане факт повторного совершения общественно опасного деяния лицом, ранее привлеченным к юридической ответственности за схожие поступки, в литературе

© Сумачев А. В., 2021



Статья лицензируется в соответствии с лицензией [Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/)

принято определять термином «рецидив». В частности, в Толковом словаре русского языка С. И. Ожегова и Н. Ю. Шведовой термин «рецидив» определяется как «повторное проявление чего-нибудь (отрицательного), рецидив преступления, рецидив тоски» [1, с. 678]. В Энциклопедическом словаре правовых знаний дается следующее определение: «Как правило, рецидивом считается совершение повторного преступления в период, когда судимость за предыдущее преступление не снята или не погашена давностью в установленном законом порядке» [2, с. 404]. В более современной Юридической энциклопедии относительно термина «рецидив» указано, что «рецидив преступлений (от лат. *recidivus* – возвращающийся; англ. *recidivism, recidivation second offence*) – в уголовном праве РФ совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление (ст. 18 УК РФ)» [3, с. 758]. Кроме того, здесь отмечено, что в «УК РФ (действующем. – А. С.) термин «Р.» (рецидивист. – А. С.), в отличие от УК РСФСР 1960 г., не употребляется, акцент делается не на личности преступника, а на совершенном им преступлении» [3, с. 758]. На этот факт еще в 1997 г. в устных беседах обращал внимание заслуженный юрист Российской Федерации доктор юридических наук, профессор Николай Александрович Огурцов, который говорил, что законодатель совершенно справедливо отказался от того, чтобы вешать клеймо «рецидивист» на человека, пусть даже преступника; более правильно использовать категорию «рецидив преступлений».

В юридической литературе рецидив традиционно связывают с повторным совершением преступлений. В нашем исследовании речь идет о повторном совершении схожих по характеру совершения, но различных по степени общественной негативности деяний: в первом случае деяние является общественно вредным (административным правонарушением); во втором – аналогичное деяние признается общественно опасным (преступлением). Однако, как представляется, и к данной ситуации вполне применимо использование термина «рецидив». Отметим, что в законе и специальной литературе выделяют несколько классификационных групп рецидива:

- 1) по степени опасности: простой, опасный, особо опасный рецидив (ст. 18 УК РФ);
- 2) по видам совершаемых преступлений: общий рецидив (совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное иного рода умышленное преступление) и специальный рецидив (совершение лицом умышленного преступления, имеющим судимость за ранее совершенное аналогичное умышленное преступление). В свою очередь, специальный рецидив делят на учтенный рецидив, когда судимость лица за совершение однородных преступлений указана в качестве особо квалифицирующего признака состава преступления (ч. 5 ст. 131 УК РФ, ч. 5 ст. 132 УК РФ, ч. 6 ст. 134 УК РФ, ч. 5 ст. 135 УК РФ), и неучтенный – когда судимость лица за совершение однородных преступлений не указана в статье Особенной части УК РФ (например, лицо, имеющее судимость за насильственный грабеж, совершает разбой или иное хищение);
- 3) пенитенциарный, который характеризуется следующим: лицо, имеющее судимость за совершение умышленного преступления и отбывавшее наказание в виде лишения свободы, вновь совершает умышленное преступление, за которое ему назначается наказание в виде лишения свободы. Данный вид рецидива имеет непосредственное уголовно-правовое значение и влияет на назначение осужденным к лишению свободы вида исправительного учреждения (пп. «б», «в» ч. 1 ст. 58 УК РФ). Отметим, что в криминологии под пенитенциарным рецидивом понимают совершение лицом, отбывающим наказание в виде лишения свободы, нового умышленного преступления в период его отбывания (то есть в местах лишения свободы) [4, с. 128–129].

Однако ввиду специфики правовой оценки и правовых последствий совершения лицом деяния впервые и повторно стоит ввести в теорию правоохранительных отраслей права новую категорию – «административно-преюдиционный рецидив». При этом данный вид рецидива должен обладать следующими признаками.

1. Лицо имеет состояние наказанности за совершение административного правонарушения. В УК РФ данный признак определяется как «лицо, подвергнутое административному наказанию» (ст. 116.1 «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию», ст. 151.1 «Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции», ст. 157 «Неуплата средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей», ст. 158.1 «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию», ст. 171.4 «Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции», ст. 212.1 «Неоднократное нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования», ст. 215.3 «Самовольное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам либо приведение их в негодность», ст. 215.4 «Незаконное проникновение на охраняемый объект», ст. 264.1 «Нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию» и ст. 315 «Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта»). Однако в некоторых статьях УК РФ законодатель при определении такого рода лиц использует категорию «лицо после его привлечения к административной ответственности» (ст. 282 «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства», ст. 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» и ст. 314.1 «Уклонение от административного надзора или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений»).

Использование категорий «лицо, подвергнутое административному наказанию» и «лицо после его привлечения к административной ответственности» может создать некоторые коллизии в правоприменении. Так, согласно ст. 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления. Например, за побои (ст. 6.1.1 КоАП РФ) назначено наказание в виде обязательных работ на срок 120 ч. Поскольку обязательные работы, как правило, «отбываются не более четырех часов в день» (ч. 2 ст. 3.13 КоАП РФ), то срок исполнения такого наказания будет составлять не менее одного месяца. Следовательно, лицо будет считаться подвергнутым административному наказанию в течение 13 месяцев. Другое дело, когда речь идет об управлении транспортным средством водителем, находящимся в состоянии опьянения. Если такие действия не содержат уголовно наказуемого деяния, то данное деяние влечет за собой наказание в виде административного штрафа в размере 30 тыс. руб. с лишением права управления транспортным средством на срок от 1,5 года до 2 лет (ч. 2 ст. 3.13 КоАП РФ). При лишении права управлять транспортным средством на срок 2 года лицо будет считаться подвергнутым административному наказанию в течение 3 лет.

Когда же используется категория «лицо после его привлечения к административной ответственности»? Законодатель в УК РФ имеет в виду лицо «после его привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние в течение одного года»

(ст. 282 УК РФ) либо лицо, «которое ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение одного года» (ст. 284.1 и ст. 314.1 УК РФ). Во втором случае сроки состояния наказанности могут быть сильно сокращены. Обусловлено это, как представляется, тем, что административные наказания за указанные правонарушения выражаются в виде штрафа, который, как правило, оплачивается единовременно.

В общем плане анализируемый признак административно-преюдиционного рецидива определим следующим образом – лицо, подвергнутое административному наказанию.

2. Лицо повторно совершает аналогичное деяние (деяния). На аналогичность деяния в уголовном законодательстве, как правило, имеется прямое указание. Однако в некоторых статьях УК РФ законодатель более конкретизирует предшествующее деяние: ст. 158.1 – «совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное частью 2 статьи 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», ст. 212.1 – «если это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных статьей 20.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», ст. 264.1 – «лицом, находящимся в состоянии опьянения, подвергнутым административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения или за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения», ст. 315 – «лицом, подвергнутым административному наказанию за деяние, предусмотренное частью 4 статьи 17.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Как представляется, использование законодателем терминологии «за аналогичное деяние» с позиций теории права не вполне обосновано. Дело в том, что в рамках административно-преюдиционного рецидива речь идет о повторном совершении схожих по характеру совершения, но различных по степени общественной негативности деяний: в первом случае деяние является общественно вредным (административным правонарушением); во втором – схожее деяние уже признается общественно опасным (преступлением). Более логичным в данной ситуации было бы использование термина «схожее».

Обобщая изложенное, отметим, что административно-преюдиционный рецидив целесообразно определить следующим образом: это совершение деяния, предусмотренного в нормах Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за схожее деяние. Относительно юридической значимости административно-преюдиционного рецидива могут возникать некоторые проблемные правовые ситуации. Так, согласно ст. 2.3 КоАП РФ «административной ответственности подлежит лицо, достигшее к моменту совершения административного правонарушения возраста шестнадцати лет». В свою очередь, ответственность за «простую» (без квалифицирующих признаков) кражу может наступать с 14-летнего возраста (ч. 2 ст. 20 УК РФ). Получается парадоксальная ситуация:

– виновный, достигший 14-летнего возраста, но не достигший 16-летия, совершивший «простую» кражу на сумму до 2,5 тыс. руб., будет нести уголовную ответственность по ч. 1 ст. 158 УК РФ;

– виновный, достигший 16-летнего возраста, совершивший «простую» кражу на сумму до 2,5 тыс. руб., будет нести административную ответственность по ч. 1 или 2 ст. 7.27 КоАП РФ.

Как выйти из создавшейся ситуации? Возможно три варианта решения проблемы:

1) внести изменения в ч. 2 ст. 20 УК РФ, исключив из нее указание на «кражу» (ст. 158);

2) дополнить ст. 2.3 КоАП РФ «Возраст, по достижении которого наступает административная ответственность» частью 1.1 следующего содержания: «1.1. Лица, достигшие ко времени совершения административного правонарушения четырнадцатилетнего возраста, подлежат административной ответственности за мелкое хищение чужого имущества, стоимость которого не превышает двух тысяч пятисот рублей, путем кражи при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных частями второй, третьей и четвертой статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации»;

3) оставить указанные статьи УК РФ и КоАП РФ в прежней редакции.

Какой из данных вариантов более рациональный, еще стоит поразмышлять. Возможны и иные проблемные правовые ситуации в рамках оценки определения юридической значимости административно-преюдиционного рецидива. Например, лицо, подвергнутое административному наказанию, привлекается к уголовной ответственности за мелкое хищение (ст. 158.1 УК РФ). После исполнения (отбытия) наказания это лицо вновь совершает мелкое хищение. В данной ситуации возникает вопрос: к административной или уголовной ответственности следует привлекать виновного? С точки зрения УК РФ привлекать к уголовной ответственности данное лицо нельзя, поскольку факту мелкого хищения предшествовал факт привлечения к уголовной ответственности, а не подвержение его административному наказанию за аналогичное деяние. Как представляется, такого рода очередность не вполне логична. Следовательно, в составах преступлений с административной преюдицией нужно сделать указание и на факт привлечения виновного к уголовной ответственности за аналогичное преступление. В качестве примера можно предложить следующее:

1. «Статья 116.1. Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию

Нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в статье 115 настоящего Кодекса, и не содержащих признаков состава преступления, предусмотренного статьей 116 настоящего Кодекса, лицом, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление, – наказывается...».

2. «Статья 151.1. Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции

Розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции, если это деяние совершено неоднократно, – наказывается...

Примечание. Розничной продажей несовершеннолетнему алкогольной продукции, совершенной лицом неоднократно, признается розничная продажа несовершеннолетнему алкогольной продукции лицом, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

3. «Статья 157. Неуплата средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей

...
Примечания.

1. Неуплатой родителем без уважительных причин в нарушение решения суда или нотариально удостоверенного соглашения средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста

та, если это деяние совершено неоднократно, признается неуплата родителем без уважительных причин в нарушение решения суда или нотариально удостоверенного соглашения средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.

2. Неуплатой совершеннолетними трудоспособными детьми без уважительных причин в нарушение решения суда или нотариально удостоверенного соглашения средств на содержание нетрудоспособных родителей, если это деяние совершено неоднократно, признается неуплата совершеннолетними трудоспособными детьми без уважительных причин в нарушение решения суда или нотариально удостоверенного соглашения средств на содержание нетрудоспособных родителей, подвергнутыми административному наказанию за схожее деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

4. «Статья 158.1. Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию

Мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное частью 2 статьи 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление, – наказывается...».

5. «Статья 171.4. Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции

Незаконная розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции, если это деяние совершено неоднократно, за исключением случаев, предусмотренных статьей 151.1 настоящего Кодекса, – наказывается...

Примечания.

1...

2. Для целей настоящей статьи под незаконной розничной продажей алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции, совершенной неоднократно, понимается продажа такой продукции лицом, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

6. «Статья 212.1. Неоднократное нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования

Нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования, если это деяние совершено неоднократно, – наказывается...

Примечание. Нарушением установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования, совершенным лицом неоднократно, признается нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования, если это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за совершение администра-

тивных правонарушений, предусмотренных статьей 20.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, более двух раз в течение ста восьмидесяти дней либо имеет непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

7. «Статья 215.3. Самовольное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам либо приведение их в негодность

1. Самовольное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление, – наказывается...».

8. «Статья 215.4. Незаконное проникновение на охраняемый объект

1. Незаконное проникновение на подземный или подводный объект, охраняемый в соответствии с законодательством Российской Федерации о ведомственной или государственной охране, совершенное неоднократно, – наказывается...».

Примечание. Проникновение на указанные в настоящей статье объекты признается незаконным, если оно совершено в нарушение установленного законодательством Российской Федерации порядка, а совершенным неоднократно – если совершено лицом, подвергнутым административному наказанию за схожее деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

9. «Статья 282. Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства

1. Действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично, в том числе с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть Интернет, лицом, привлекавшимся к административной ответственности за схожее деяние в течение одного года либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление, – наказываются...».

10. «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

Руководство деятельностью на территории Российской Федерации иностранной или международной неправительственной организации, в отношении которой принято решение о признании нежелательной на территории Российской Федерации ее деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо участие в такой деятельности, совершенные лицом, ранее привлекавшимся к административной ответственности за схожее деяние два раза в течение одного года либо имеющим непогашенную и неснятую судимость за данное преступление, – наказываются...».

11. «Статья 314.1. Уклонение от административного надзора или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений

Примечание. Неоднократным несоблюдением лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административного ограничения или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, признается несоблюдение лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административного ограничения или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, при условии, что это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение одного года либо имеет непогашенную и неснятую судимость за данное преступление.».

Если рассмотренное правило не реализовывать, то для указанных случаев факт административно-преюдиционного рецидива следует учитывать при назначении наказания с позиций общих начал назначения наказания, в частности «учитываются... личность виновного... а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного» (ч. 3 ст. 60 УК РФ).

Библиографический список

1. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. М. : ООО «А ТЕМП», 2006. 944 с.
2. Энциклопедический словарь правовых знаний (советское право). М. : Советская энциклопедия, 1965. 512 с.
3. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / под ред. М. Ю. Тихомирова. 5-е изд., доп. и перераб. М., 2005. 972 с.
4. Уголовное право. Общая часть : учебник / отв. ред. А. В. Сумачев. Ханты-Мансийск : Югорский государственный университет, 2017. 231 с.