

Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»

Факультет права

Бурятский государственный университет

Социология уголовного права

Сборник статей

Том I

Юриспруденция
Москва, 2013

УДК 343.2/.7(063)

ББК 60.56

С 69

Редакционная коллегия:

Г.А. Есаков, С.А. Маркунцов, В.М. Мельников, А.Н. Мяханова,
Э.Л. Раднаева, Е.Н. Салыгин, Ю.В. Хармаев.

Социология уголовного права: Общие вопросы социологии уголовного права и уголовного закона: Социолого-правовые аспекты Особенной части Уголовного кодекса: Сборник статей (материалы I Международной научно-практической конференции «Социология уголовного права: проблемы и тенденции развития», состоявшейся 21-22 сентября 2012 г.). Том I. / Под общ. ред. Е.Н. Салыгин, С.А. Маркунцов, Э.Л. Раднаева. – М.: Юриспруденция, 2013. – 232 с.

В сборнике представлены работы ученых, принявших участие в I Международной научно-практической конференции «Социология уголовного права: проблемы и тенденции развития», проведенной совместно и Бурятским государственным университетом и факультетом права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» в г. Улан-Удэ 21-22 сентября 2012 г.

Сборник предназначен для научных работников и преподавателей, аспирантов и студентов, изучающих уголовное право, криминологию и социологию права, практических специалистов, а также всех, кого интересуют проблемы социологии уголовного права.

ISBN 978-5-9516-0642-6



© Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики», 2013

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	5
I. Общие вопросы социологии уголовного права и уголовного закона	8
1. Салыгин Е.Н. Социальные основания изменений уголовной закона	8
2. Маркунцов С.А. Теория уголовно-правовых запретов как сквозная концепция социологии уголовного права	16
3. Зюков А.М., Корчагина В.А. Этносоциология уголовного права	25
4. Волков К.А. Эффективность реализации уголовного закона	37
5. Лопашенко Н.А. Уголовный закон и статистика преступности: параллельное существование	44
6. Есаков Г.А. «Нуллификация» уголовного закона в суде с участием присяжных заседателей: зарубежный опыт ...	58
7. Иногамова-Хегай Л.В. Принципы реформирования российского уголовного законодательства	70
8. Бычкова А.М. Принципы уголовного права в теории, законодательстве и правоприменительной практике и их социальные основания	77
9. Хамнуев Ю.Г. Конституционные основы формирования уголовно-правовых запретов	85
10. Маркунцова И.А. Социальная обусловленность моделирования уголовного закона	92
11. Раднаева Э.Л. Проблема общественной опасности деяния в уголовном правотворчестве и судебной практике ..	98
12. Афанасьева О.Р. Социальная обусловленность общественной опасности преступного деяния	105
13. Долотов Р.О. Общественная опасность и цена преступности	113
14. Тумурова А.Т. Социально-антропологические выводы исследования генезиса института кровной мести	123
II. Социолого-правовые аспекты Особенной части Уголовного кодекса	135
1. Лопашенко Н.А., Голикова А.В., Долотов Р.О., Лапунин М.М., Хутов К.Х., Чередниченко Е.Е. Вопросы справедливости наказания за некоторые преступления (по	

результатам обобщения назначенных наказаний по ст.ст. 105, 111, 126, 131, 158, 159, 162, 199, 213, 228, 290, 291 УК РФ) 135

2. **Епифанова Е.В.** Социальная обусловленность внесения в Уголовный кодекс отдельных статей об уголовной ответственности работников системы здравоохранения в силу повышенной общественной опасности деяний, совершаемых в медицинской сфере 144
3. **Баракhtина А.Н.** Заражение заболеваниями, передающимися половым путем: социальная обусловленность уголовно-правового запрета. 149
4. **Нагорная И.И.** Неоказание помощи больному: социальные и уголовно-правовые аспекты. 157
5. **Цыбелов А.А.** Социальная обусловленность уголовно-правового запрета, предусмотренного в ст. 136 УК РФ 163
6. **Козлов А.В.** Эффективность уголовно-правовых норм об ответственности за нарушение имущественных прав авторов 172
7. **Ерофеев В.В.** О нормативной конструкции преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 «Незаконное использование товарного знака» УК РФ 179
8. **Серета И.М.** Социально-экономическая обусловленность уголовно-правового запрета уклонения от уплаты налогов и сборов 187
9. **Борисичев А.А.** Социальная обусловленность уголовно-правового запрета уклонения от уплаты налогов с организации. 197
10. **Мондохонов А.Н.** К вопросу об экстремистских преступных объединениях в уголовном законодательстве России . . 206
11. **Уманский А., Маркунцов С.А.** О социальной обусловленности введения новых уголовно-правовых запретов в сфере охраны личной свободы в УК Германии. 213
12. **Хилюта В.В.** Криминологическая и социальная обоснованность установления уголовного запрета в сфере экономической несостоятельности 223

ПРЕДИСЛОВИЕ

Проведение международной научно-практической конференции «Социология уголовного права: проблемы и тенденции развития» юридическим факультетом Бурятского государственного университета и факультетом права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» в Улан-Удэ стало возможным в результате установления партнерских отношений между факультетами.

1 декабря 2009 г. был подписан договор о сотрудничестве между факультетами, а также кафедрой уголовного права факультета права НИУ ВШЭ и кафедрой уголовного права и процесса БГУ. Совместными усилиями юридического факультета БГУ и факультета права НИУ ВШЭ были организованы III Международная научно-практическая конференция «Государство и правовые системы стран Азиатско-Тихоокеанского региона» (г. Улан-Удэ, 17-19 июня 2010 г.), на пленарном заседании которого выступил проф. А.Э. Жалинский с докладом «Российская уголовно-правовая мысль на международной арене», II и III Международные конференции «Ювенальная юстиция и проблемы защиты прав несовершеннолетних» (г. Улан-Удэ, 23-25 сентября 2009 г., 16-18 сентября 2011 г.), круглый стол «Общественный запрос на социолого-правовые исследования и обучение социологии права» (г. Москва, 18 июня 2011 г.) и др. Традиционным стал обмен преподавателями для чтения лекций по дисциплинам уголовно-правового цикла, взаимный обмен учебными планами, учебно-методической литературой, осуществление совместных научно-исследовательских проектов, в т.ч. в области сравнительно-правовых исследований и ювенальной юстиции, публикация научных трудов в периодических изданиях, издаваемых вузами. С 2012 г. запланирована серия научно-практических мероприятий БГУ и НИУ ВШЭ «Байкальские встречи», в рамках которой и проведены I Международная научно-практическая конференция «Социология уголовного права: проблемы и тенденции развития» и круглый стол по теме «Про-

блемы применения условно-досрочного освобождения в контексте проекта федерального закона «О пробации».

В работе конференции приняли участие видные ученые и практические работники России (г. Москва, г. Нижний Новгород, г. Улан-Удэ, г. Саратов, г. Иркутск, г. Чита), Китая и Монголии. Проведение конференции – это попытка рассмотреть теоретический багаж социологии права применительно к уголовно-правовым реалиям, найти предметные области социолого-правовых исследований в контексте уголовного права, представляющие практическую значимость, выяснить спрос в обществе на такие исследования.

Отмечая актуальность обсуждаемых на конференции вопросов, участники конференции единодушно отметили необходимость продолжения исследований в сфере социологии уголовного права, а также проведения в будущем подобных мероприятий с приглашением более широкого круга заинтересованных сторон, при этом подчеркивалось, что эффективность и результативность таких встреч во многом будет зависеть от точно обозначенного предмета и формата обсуждения проблемных вопросов.

По мнению участников конференции, вопросы социологии уголовного права являются одним из перспективных направлений развития как в контексте науки уголовного права, так и в рамках социологии права. Социологические исследования в рамках уголовного права приобретают все большее значение на современном этапе развития науки, когда криминология (в современном виде) не исследует целый пласт социальных по своей сущности вопросов, связанных с правовой действительностью, имеющих важное значение для уголовного права. Прежде всего, это вопросы социальной обусловленности и обоснованности принятия и применения уголовно-правовых норм, социальной эффективности уголовного права и некоторые другие.

Предлагаемый сборник содержит публикации, как известных ученых, так и молодых специалистов, ставших участниками конференции. Содержательно в сборнике представлены статьи, посвященные общим вопросам социологии уголовного права и уго-

Предисловие

ловного закона, социолого-правовым аспектам Особенной части уголовного закона (не только России, но и ряда зарубежных стран), вопросам социологии уголовного права, смежным с криминологическими исследованиями, а также материалы круглого стола «Проблемы применения условно-досрочного освобождения в контексте проекта федерального закона «О пробации».

Коллектив авторов надеется, что проделанная работа окажется интересной и полезной.

Декан факультета права НИУ ВШЭ

Е.Н. Сальгин

Первый заместитель декана факультета права

НИУ ВШЭ

С.А. Маркуцов

Заведующий кафедрой уголовного права
и криминологии БГУ

Э.Л. Раднаева

Раздел I. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ СОЦИОЛОГИИ УГОЛОВНОГО ПРАВА И УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

СОЦИАЛЬНЫЕ ОСНОВАНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА¹

*Салыгин Е.Н., к.ю.н., доцент,
доцент кафедры теории права
и сравнительного правоведения,
декан факультета права
Национального исследовательского университета
«Высшая школа экономики»*

Уголовный закон, который в России в силу полной кодификации уголовного права олицетворяет уголовный кодекс, менялся многократно. Как и в случае принятия новых уголовно-правовых норм, так и в случаях их изменения лежали определенные социальные причины. Понимание и объяснение новелл уголовного кодекса возможно только в связи с установлением их взаимозависимости с этими причинами. Последние изменения УК РФ с середины 2000-х гг., по моему мнению, выражают некие более общие тренды в развитии всего законодательства России и обусловлены, в свою очередь, закономерностями развития современного российского общества и государства. Каковы эти закономерности? Как они повлияли на развитие уголовного закона? Вот те вопросы, на которые мне хотелось бы найти ответ. Но, прежде всего, необходимо прояснить некоторые методологические позиции.

¹ Статья написана в рамках проекта фундаментальных исследований Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». При написании статьи использовалась Справочная Правовая Система КонсультантПлюс.

Социальная обусловленность законов исследуется теорией и социологией права, использующими в качестве главного методологического средства объяснения взаимосвязей права и общества факторный анализ. Последний, следует отметить, характерен и для уголовно-правовой науки. Считается, что на право влияют объективные закономерности социального, экономического, политического, культурного развития, выступающие в качестве социальных факторов права. В коллективной монографии, подготовленной в 1991 г. в Институте государства и права АН СССР известными специалистами в области законодательной социологии были выделены следующие 2 группы факторов: 1) основные (правообразующие) – 1.1. экономический, 1.2. демографический, 1.3. географический, 1.4. политико-правовой, 1.5. социокультурный, 1.6. национальный, 1.7. межнациональный и др.; 2) обеспечивающие (процессуальные) – 2.1. организационный, 2.2. информационный, 2.3. научный и 2.4. программирующий¹. При этом, отмечается влияние на содержание закона интересов законодателя, так как действие социальных факторов проявляется опосредованно, лишь в той мере, в какой они осознаются законодателем. Возможно, эти факторы действительно были значимыми, но в советский период. В настоящее время сложилась совершенно иная модель общества, которая раскрывается, на мой взгляд, в концепции, предложенной Д. Нортон, Б. Вайнгастом и Дж. Уоллисом². По мнению исследователей, в истории человечества насчитывается три вида социальных порядков: 1) примитивный, характерный для малых социальных групп обществ охотников и собирателей; 2) ограниченного доступа, или естественное государство, в котором личные отношения внутри властной элиты составляют основу социальной организации; 3) открытого доступа, где личные от-

¹ Законодательная социология / Отв. ред. В.П. Казимирчук, С.В. Поленина. – М., 2010. С. 37-38.

² Норт Д., Уоллис Д., Вайнгаст Б. Насилие и социальные порядки. Концептуальные рамки для интерпретации письменной истории человечества. – М., 2011.

ношения все еще значимы, однако идентичность начинает определяться как набор безличных характеристик. Россия, как и практически все развивающиеся страны, относится к естественному государству. В нем власть принадлежит господствующей коалиции, члены которой извлекают из своего политического лидерства экономические дивиденды. Зависимость элит, входящих в коалицию, от государственных привилегий обеспечивает внутрикоалиционный и общественный порядок. Многое, если не все, зависит от личных связей и отношений.

Фактор лоббизма никогда не следует упускать при исследовании законотворческой деятельности, но в современной России, относящейся к естественному типу государства, он выражен гораздо интенсивнее. Здесь лоббисты, и скорее всего только лоббисты, имеют шансы на успех. При этом истинные замыслы введения и «надлежащего» функционирования институтов в соответствии с интересами лоббистов бывают скрыты за официально декларируемыми целями, задачами и другими аспектами правовых норм и институтов.

Известно также, что законодательная деятельность, приводящая к изменениям в уголовном кодексе, является составной частью уголовной политики государства, направленной на противодействие преступности. Я разделяю позицию ученых, в соответствии с которой уголовная политика включает в себя несколько уровней: 1) теоретической разработки; 2) концептуальный; 3) законодательный; 4) практической реализации¹. На законодательном уровне уголовной политики, помимо уголовного права, задействованы и другие отрасли законодательства: уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное. Для ясности, все, что связано с изменением уголовного права, я буду отождествлять с ре-

¹ См.: Баршова Л.В., Мартыненко Н.Э., Ревин В.П. Словарь терминов и схем по курсам: «Уголовная политика и ее реализация в деятельности органов внутренних дел» и «Организация профилактической деятельности органов внутренних дел». – М., 2000. С. 23.

лизацией уголовно-правовой политики¹. Это даст возможность соотносить выработанные наукой представления о принципах, целях и методах уголовно-правовой политики с принципами, методами и целями уголовного права. При этом не могу не согласиться с тезисами исследователей о первичности, большей подвижности уголовно-правовой политики и относительной самостоятельности, стабильности и консервативности уголовного права².

Несмотря на возможность выработки уголовной политики и уголовно-правовых инициатив достаточно широким кругом лиц, в силу особой важности для государства и общества вопросов, решаемых уголовным правом, круг субъектов, подготавливающих и вносящих изменения в УК РФ, немногочислен и ограничивается частью политической элиты (господствующей коалицией), приближенной к главе государства. Любая законодательная инициатива вряд ли будет осуществлена без положительного заключения ее официального представительства – администрации президента. А что касается новелл уголовного права, то они и вовсе разрабатываются главным образом в недрах этой структуры или при активном ее участии. Узость круга лиц, обсуждающих уголовно-правовые инициативы, поспешность, с которой они принимаются, в итоге нивелируют или, можно сказать, нейтрализуют фактор уголовной политики, требующей по определению всесторонне изученных, научно-обоснованных рекомендаций. Поэтому можно сказать, что изменения уголовного кодекса продиктованы узкогрупповыми политическими интересами правящей коалиции, в которых находят свое преломление экономические, социальные и иные факторы общественной жизни. Каковы же эти интересы и как они сопоставляются с развитием российского общества?

¹ В научной литературе такие отождествления встречаются, в частности, в работах: *Лопашенко Н.А.* Уголовная политика. – М., 2009. С. 25-26; *Пермяков Ю.Е.* Введение в основы уголовной политики. – Самара, 1993. С. 7; *Побегайло Э.Ф.* Уголовная политика современной России: концептуальный подход // Противостояние преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты. Материалы III Российского Конгресса уголовного права, состоявшегося 29-30 мая 2008 г. – М., 2008. С. 466.

² *Лопашенко Н.А.* Указ. соч. С. 36-37.

Общеизвестным является факт расколотости российского общественного сознания. Это проявлялось и продолжает проявляться (в различных ипостасях) в спорах западников и славянофилов, либералов и консерваторов, модернистов и традиционалистов. Соотношение малочисленных «ядер» двух интеллектуально противостоящих групп, носителей соответствующих ценностей, примерно одинаково. Основная часть населения традиционно проявляет пассивность в самоопределении относительно данного противостояния и полагается на государство, которое и решает, по какому пути развиваться обществу. Наше время не является исключением. Многие социологические исследования приходят к выводу, что социокультурная специфика современной России выражается в особой модели взаимоотношений общества, личности и государства, характерной для традиционалистских обществ, хотя и вступивших уже в эпоху своего разложения. Личные свободы и демократические формы организации общественной жизни и разрешения конфликтов важны для значительной части россиян, все же не являются для них решающими. Интересы макрообщности – общества, народа, страны в ней превыше интересов отдельных людей. Государство – инструмент реализации интересов этой общности. В силу права и долга государства представлять интересы общности граждане, партии и другие организации должны проявлять к нему максимальную лояльность и признавать его право вмешиваться в их жизнь, если это нужно для общества в целом, даже если это ведет к нарушению гражданских прав. Дело оппозиции, которая обязательно должна существовать в рамках этой модели, не конкурировать за власть, а контролировать правильность поведения «власти» в отношении соблюдения ею общественных интересов и помогать ей в этом главном для всех деле¹. В

¹ Тихонова Н.Е. Социокультурная модернизация в России (Опыт эмпирического анализа) // *Общественные науки и современность*. 2008. № 2; Тихонова Н.Е. Россияне на современном этапе социокультурной модернизации // *Общественные науки и современность*. 2006. № 1; Тихонова Н.Е. Россияне: нормативная модель взаимоотношений личности, общества и государства // *Общественные науки и современность*. 2005. № 6; Тихонова Н.Е. Личность, общество, власть в российской социокультурной модели // *Общественные науки и современность*. 2001. № 3.

марте–апреле 2010 г. Институт социологии РАН инициировал в сотрудничестве с Представительством Фонда им. Ф. Эберта в РФ общенациональный социологический опрос, посвященный проблематике различных аспектов модернизации, который охватил 1750 респондентов в возрасте от 18 лет и старше, жителей всех типов поселений и территориально-экономических районов РФ, представляющих основные социально-профессиональные группы населения. Полученные результаты показывают, что для большей части россиян представляется правильной более значимая роль государства, а не рынка, в экономической сфере. Так, 16% населения вообще предпочли бы видеть плановое социалистическое хозяйство, еще 42% – экономику с элементами рыночного хозяйства, но основанную все же на государственной собственности. Менее половины населения (42%) считают, что для России больше подходит экономический строй, полностью или частично основанный на рынке и частной собственности¹. При этом, исследователями констатируется, что в стране сосуществуют группы населения, различающиеся не только их представлением об оптимальной модели общества и пути развития России, но и своими ценностями, нормами, мировоззрением в целом. По данным 2010 г., доля модернистов по типу сознания составила 23%, доля традиционалистов – 15%. По сравнению с 2006 г. произошел рост доли модернистов – тогда среди экономически активного городского населения их было 25% при 13% традиционалистов. Доля неопределившихся стабильно в 2006 г. и 2010 г. оставалась 62%². Общий вывод, который делается в аналитическом докладе, состоит в том, что социальной базой модернизации в России может стать модернизационно настроенная группа населения. При этом не обойтись без изменения ценностного восприятия остальной части населения, т.е. без завершения социальной и социокультурной модернизации, прежде всего – установления реального равенства всех перед законом, без формирова-

¹ Готово ли российское общество к модернизации. Аналитический доклад. Российская Академия Наук. Институт социологии. – М., 2010. С. 25.

² Там же. С. 31-33.

ния в массовом масштабе личности нового типа, способной к целерациональным действиям. Главным тормозом же модернизационного прорыва выступает коррумпированная часть государственного аппарата¹. Уже сейчас мы видим, что с изменением персонального состава правящей коалиции уходит как модернизационная риторика, так и реальное желание (было ли оно вообще?) преодолеть те ключевые пороки российской экономики, которые мешают ей успешно развиваться: силовое давление на бизнес, незащищенность частной собственности и независимость судебной системы. Инициированные Верховным судом и ожидаемые предпринимателями поправки в ст. 159 УК РФ, идущие, казалось бы, в русле либерализации уголовного и уголовно-процессуального законодательства, на деле оказываются декоративными, имеющими мало общего с реальной помощью тем бизнесменам, которые подвергаются уголовному преследованию со стороны представителей правоохранительных структур, участвующими под видом борьбы с мошенничеством в перераспределении собственности. Законодательные инициативы по ужесточению ответственности за несанкционированные публичные манифестации, постоянно усиливающаяся ответственность за хулиганство и экстремизм, увеличивающиеся ограничения в области общественной и профессиональной деятельности для лиц, подвергшихся уголовному наказанию, и ряд других мер, направленных на борьбу с оппозицией, ясно свидетельствуют о желании правящей элиты сохранить свое господствующее положение, законсервировать разложение господствующего традиционалистского сознания. Основной социальной силой, на которую старается опереться правящая элита, является слой «традиционалистов», с архаичными представлениями о приоритете общественных ценностей, выразителем которых является государство, над частными; о государственной власти, обладающей значительной ответственностью и иными ресурсами для их «справедливого» перераспределения и т.п. Для расширения своей социальной базы, все

¹ Готово ли российское общество к модернизации. Аналитический доклад. Российская Академия Наук. Институт социологии. – М., 2010. С. 179.

чаще озвучиваются и проводятся в жизнь законодательные инициативы в области обеспечения традиционных ценностей – в сфере отношения полов, семьи, религии. Традиционализация ценностной системы российского общества, в том числе посредством уголовного преследования за действия, явно нарушающие традиционный уклад, или легитимный для традиционалистски настроенных слоев общества образ жизни, – это следование морали «социальных низов», поскольку, как показывают исследования, модернисты в основном (на две трети) представители средних слоев, в то время как традиционалисты на 81% состоят из пенсионеров и рабочих, индивидуальные доходы которых и уровень образования ниже средних по стране¹. Вопрос о более далекой перспективе, выходящей за пределы потребности использования экономической ренты из политического господства остается открытым. Сможет ли Россия, ориентируясь на традиционные ценности и связанный с ними архаичный уклад в области отношений власти и собственности, конкурировать и в каких-то отношениях противостоять развитым и развивающимся странам, ориентирующимся на другие социокультурные приоритеты и властные модели? Его следует, по крайней мере, обсуждать, в том числе и в контексте все больше возникающих законодательных инициатив и новелл в области традиционализации образа жизни россиян. И вопросы уголовного права здесь не являются исключением. Скорее, наоборот, по причине центральной роли, которую играет уголовное право в социальном контроле, этим вопросам здесь и место. Давайте, будем эти проблемы ставить и рассматривать в широком социокультурном и социально-политическом контексте.

¹ Готово ли российское общество к модернизации. Аналитический доклад. Российская Академия Наук. Институт социологии. – М., 2010. С. 135.

Социология уголовного права

Сборник статей

Том I

Подписано в печать 17.08.2013 г.

Формат 60x90/16. Печать офсетная. Бумага тип. Усл. печ. л. 14,5.

Тираж 500 экз. Заказ № ____.

Отпечатано в ОАО «Орехово-Зуевская типография»

г. Орехово-Зуево, Моск. обл., ул. Дзержинского, д. 1.

E-mail: tipografiya-oz@rambler.ru.