

Социальная обусловленность установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих

Аннотация. Выявлению социальной обусловленности уголовно-нормативных предписаний посвящено множество публикаций. Вместе с тем в науке уголовного права отсутствует какое-либо комплексное исследование, посвященное социальной обусловленности установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих. В связи с этим остаются практически не изученными ее суть, особенности и критерии выявления. В статье раскрываются проблемные аспекты понятия и значения социальной обусловленности установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих, сформулировано ее авторское определение. Основываясь на распространенном в теории уголовного права мнении о том, что механизм выявления указанной социальной обусловленности состоит из критериев, исследуемых законодателем на соответствующих стадиях процессов криминализации (декриминализации) и пенализации (депенализации) воинских общественно опасных деяний, автор дает их развернутый анализ. Затронута проблема способов правового регулирования уголовной ответственности и наказания военнослужащих. Констатируется, что особенностью определения указанной социальной обусловленности является разрешение законодателем, помимо прочих дилемм, вопроса о необходимости нормативного закрепления специально-воинского или общеуголовного запрета и (или) закрепления в Общей части уголовного закона соответствующих специально-воинских предписаний.

Автор приходит к выводу, что выявление социальной обусловленности уголовно-нормативного предписания об ответственности и о наказании военнослужащих является одной из важных задач современной науки уголовного права, что вызывает необходимость в разработке единого подхода к структуре и содержанию этого процесса. Важнейшим шагом в данном направлении, несомненно, следует считать установление теоретико-правовой сути данной обусловленности. Автор предлагает следующее ее определение — это соответствие уголовно-нормативных предписаний, устанавливающих ответственность и наказание за преступное поведение военнослужащих, вытекающей из потребностей общества объективной необходимости в уголовно-правовой охране воинского правопорядка и других наиболее важных для личности, общества и государства общественных отношений.

Ключевые слова: социальная обусловленность; уголовная ответственность и наказание военнослужащих; уголовно-нормативное предписание; воинские преступления; общеуголовные преступления; процесс; стадии; криминализация; декриминализация; пенализация; депенализация.

Для цитирования: Бодаевский В. П. Социальная обусловленность установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих // Lex russica. — 2020. — Т. 73. — № 6. — С. 97—109. — DOI: 10.17803/1729-5920.2020.163.6.097-109.

© Бодаевский В. П., 2020

* Бодаевский Виктор Петрович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права Крымского филиала Российского государственного университета правосудия
ул. Павленко, д. 5, г. Симферополь, Республика Крым, Россия, 295006
bvp70@rambler.ru

Social Conditionality of Establishing Criminal Responsibility and Punishment for Military Personnel

Victor P. Bodaevskiy, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Criminal Law, Crimean Branch of the Russian State University of Justice
ul. Pavlenko, d. 5, Simferopol, Republic of Crimea, Russia, 295006
bvp70@rambler.ru

Abstract. Many publications are devoted to the identification of social conditionality of criminal regulations. However, the science of criminal law does not have any comprehensive research on the social conditionality of establishing criminal responsibility and punishment for military personnel. In this regard, its essence, features and criteria for identification remain practically unknown. The paper reveals the problematic aspects of the concept and meaning of social conditionality of establishing criminal responsibility and punishment for military personnel; the author's definition is given. Based on the widespread opinion in the theory of criminal law that the mechanism for identifying this social condition consists of criteria that are studied by the legislator at the appropriate stages of the processes of criminalization (decriminalization) and penalization (depenalization) of military socially dangerous acts, the author analyses them in detail. The problem of ways of legal regulation of criminal responsibility and punishment of military personnel is touched upon. It is stated that the peculiarity of the definition of this social conditionality is the resolution by the legislator, among other dilemmas, of the question of the need for normative fixing of a special military or ordinary prohibition and (or) fixing of the corresponding special military regulations in the general part of the Criminal Law.

The author concludes that the identification of social conditionality of the criminal-normative prescription on responsibility and punishment of military personnel is one of the important tasks of modern science of criminal law, which necessitates the development of a unified approach to the structure and content of this process. The establishment of the theoretical and legal essence of this conditionality should be considered as the most important step in this direction. The author offers the following definition. It is the compliance of criminal regulations that establish responsibility and punishment for criminal behavior of military personnel, resulting from the demand of society in the objective need for criminal law protection of military law and order and other public relations that are most important for the individual, society and the state.

Keywords: social conditionality; criminal responsibility and punishment of military personnel; criminal regulative direction; military crimes; ordinary crimes; process; stages; criminalization; decriminalization; penalization; depenalization.

Cite as: Bodaevskiy VP. Sotsialnaya obuslovlennost ustanovleniya ugovnoy otvetstvennosti i nakazaniya voennosluzhashchikh [Social Conditionality of Establishing Criminal Responsibility and Punishment for Military Personnel]. *Lex russica*. 2020;73(6):97-109. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.163.6.097-109. (In Russ., abstract in Eng.).

Среди ученых, специализирующихся на исследованиях уголовного права, существует общепризнанное мнение о том, что эффективность уголовного права определяется не только тем, как оно применяется, но в значительной мере тем, как оно формируется¹. Уголовное правотворчество не может быть произвольным², оно должно быть социально обусловлено.

Большинство отечественных специалистов в указанной сфере отмечают, что криминализация (декриминализация) и пенализация (депенализация) как составляющие процесса правотворчества должны быть объективно необходимы, а также должны адекватно отражать не только соответствующий спектр существующих угроз, но и потребности личности, общества и государства в обеспечении

¹ Евстратов Ю. И. Некоторые вопросы теории криминализации // Проблемы теории и практики борьбы с преступностью. Томск, 1982. С. 52.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 19.03.2003 № 3-П «По делу о проверке конституционности положений Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующих правовые последствия судимости лица, неоднократности и рецидива преступлений, а также п. 1—8 постановления Государственной Думы от 26 мая 2000 г. «Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941—1945 годов» в связи с запросом Останкинского межмуниципального (районного) суда города Москвы и жалобами ряда граждан».

безопасности³. Соответственно, социальная обусловленность уголовной ответственности и наказания за девиантное поведение должна устанавливаться в процессе его криминализации (декриминализации) и пенализации (депенализации).

Основываясь на указанном и анализе различных подходов к теоретико-правовой сути социальной обусловленности установления уголовной ответственности и наказания, в том числе и военнослужащих, мы считаем, что под этой обусловленностью необходимо понимать соответствие уголовно-нормативных предписаний, устанавливающих ответственность и наказание за преступное поведение лиц, вытекающей из потребностей общества объективной необходимости в уголовно-правовой охране наиболее важных для личности, общества и государства общественных отношений.

Что касается социальной обусловленности установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих, то к исходным ориентирам ее выявления, на наш взгляд, необходимо отнести:

а) особый характер деяния — оно может быть направлено как непосредственно на воинский правопорядок — систему общественных отношений, складывающихся в войсках на основе норм общего и военного законодательства, уставов, приказов командиров и начальников⁴, так и на другие общественные отношения, охраняемые уголовным законом, вместе с которыми прямо или опосредованно причиняется вред и воинскому правопорядку;

б) субъекта посягательства — лицо, проходящее военную службу, или гражданин, пребывающий в запасе, во время прохождения им военных сборов (далее — военнослужащие);

в) специальную и универсальную уголовную противоправность⁵.

Как представляется, последний пункт этого перечня требует некоторых разъяснений. Противоправность рассматриваемых деяний заключается в их запрещенности системой уголовно-нормативных предписаний:

1) относящихся к Общей части уголовного закона: специально-воинские (например, предусмотренные ч. 2 ст. 12, ст. 48, 51, ч. 3 ст. 54, ст. 55, 73, ч. 1 и 6 ст. 79, ст. 80, ч. 3 ст. 81 УК РФ); специальные предписания, применяемые ко всем специальным субъектам, в том числе и к военнослужащим (ч. 4 ст. 34, ст. 42, п. «л» ч. 1 ст. 63 УК РФ и т.д.); общеуголовные предписания, не имеющие ограничений применения к военнослужащим⁶ (например, ст. 8, 14 и 56 УК РФ);

2) относящихся к Особенной части уголовного закона: о специально-воинских преступлениях (предусмотренных гл. 33 УК РФ); о преступлениях, не относящихся к специально-воинским, но непосредственно посягающих на воинский правопорядок (п. «б» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 2 ст. 111, п. «б» ч. 2 ст. 112, ст. 222—226, 275—276, 279, 281, 283—284, 285—285.2, 285.4—286, 289—292, 293, 317—319, 353—360 УК РФ); о преступлениях, не относящихся к специально-воинским, но опосредованно посягающих на воинский

³ Пудовочкин Ю. Е. Оценка судом общественной опасности преступления : науч.-практ. пособие. М. : РГУП, 2019. С. 20.

⁴ Словарь военных терминов / сост. А. М. Плехов, С. Г. Шапкин. М. : Воениздат, 1988. С. 158.

⁵ По мнению А. А. Тер-Акопова, такой способ уголовно-правового регулирования, когда одно уголовно-правовое предписание охраняет две сферы общественных отношений, получил название универсального. Исходя из этого, он выделял две группы воинских преступлений: специально воинские (предусмотренные законодательством о воинских преступлениях) и общевоинские (общеуголовные преступления, посягающие на воинский правопорядок) (Тер-Акопов А. А. Развитие системы советского военно-уголовного законодательства // 50 лет военно-юридического образования в СССР : сб. докл. науч.-практ. конференции. М., 1987. С. 113—122.). По нашему мнению, к общевоинским преступлениям относятся все общеуголовные преступления, совершаемые военнослужащими, поскольку они посягают в этом случае, прямо или опосредованно, на воинский правопорядок и прежде всего на его универсальный элемент — порядок поведения военнослужащих в быту (см.: Бодаевский В. П. Общественная опасность деяния как критерий, детерминирующий особенности правового регулирования уголовной ответственности военнослужащих // Ученые записки КФУ имени В. И. Вернадского. 2019. Т. 5 (71). № 3. С. 88—95).

⁶ УК РФ содержит ряд положений, которые не применяются или имеют некоторые ограничения в применении к военнослужащим, например предусмотренные в ст. 49, 50, 53, 53.1.

правопорядок, поскольку они совершаются военнослужащими, что, впрочем, не влияет на их квалификацию (ч. 1 ст. 105, ст. 116, 131, 138 УК РФ и др.).

Вопросы установления социальной обусловленности законодательного закрепления уголовной ответственности и наказания военнослужащих образуют специфическое направление реализации уголовной политики, представляющее собой сложный механизм, включающий ряд последовательных принятий решений и последующих действий законодателя, которые в итоге приводят к созданию правовых оснований для применения к лицам, признанным виновными в совершении определенных деяний, уголовной ответственности и наказаний или к их отмене.

Этот механизм базируется на общих началах выявления социальной обусловленности уголовно-нормативных предписаний. Однако необходимо указать, что до сих пор среди ученых нет единого мнения о количестве и содержании стадий, которые его образуют. Сложность ситуации демонстрирует отсутствие единства, например, в терминологическом обозначении критериев выявления социальной обусловленности, входящих в эти стадии. В частности, их еще называют факторами, условиями, принципами, задачами и т.д.⁷ Так как обозначенные аспекты представляют собой самостоятельную научную проблему, требующую отдельного комплексного исследования, мы не будем вступать в полемику по этому поводу и рассмотрим только их распространенные версии и воинскую специфику.

Анализ юридической литературы показывает, что этим механизмом охватываются следующие критерии и стадии процесса криминализации:

- 1) обнаружение деяний, представляющих опасность для наиболее важных для личности, общества и государства общественных отношений, борьба с которыми невозможна другими, не уголовно-правовыми средствами;
- 2) оценка природы этих деяний исходя из социально-экономических, политических, пси-

хологических и криминологических условий развития общества;

- 3) прогнозирование эффективности действия будущего уголовно-правового положения и ее оценка;
- 4) принятие решения о необходимости уголовно-правового положения⁸.

В свою очередь, механизм выявления рассматриваемой обусловленности в процессе декриминализации включает в себя те же критерии и стадии, что и при криминализации, но имеющие обратное значение. К ним, в частности, относятся:

- 1) выявление криминализированных деяний, утративших общественную опасность в результате исчезновения определенных групп общественных отношений, охраняемых УК РФ, или переоценки их значимости либо возможности воздействия на них другими, не уголовно-правовыми средствами;
- 2) оценка влияния социально-экономических, политических, психологических и криминологических условий развития общества на утрату данными деяниями общественной опасности;
- 3) оценка эффективности действия декриминализуемого уголовно-правового положения;
- 4) принятие решения о необходимости декриминализации отдельных деяний⁹.

Принятие решения о криминализации или декриминализации того или иного деяния служит основанием для формулирования и принятия соответствующих уголовно-нормативных предписаний на последующих стадиях этих процессов.

Что касается пенализации (депенализации), то она чаще всего происходит совместно с криминализацией (декриминализацией) деяния, так как не бывает преступлений, за совершение которых не предусмотрено наказание. Вместе с тем она может осуществляться и при пересмотре ранее установленных наказаний в сторону их ужесточения или смягчения, то есть может осуществляться и при изменении уголовно-нормативного предписания¹⁰. Социальная обусловленность уголовно-нормативного предписания

⁷ Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. Томск : Изд-во Томского университета, 2012. С. 41—42.

⁸ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник для вузов / под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. М. : Статут, 2012. С. 39.

⁹ Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 11.

¹⁰ Лопашенко Н. А. Уголовная политика. М. : Волтерс Клувер, 2009. С. 144.

должна в равной степени выявляться и учитываться во всех этих случаях¹¹.

Характеризуя стадию обнаружения деяний, представляющих опасность для наиболее важных для личности, общества и государства общественных отношений, требующих борьбы с ними уголовно-правовыми мерами, отметим, что в теории уголовного права распространенным является мнение, согласно которому законодатель при разрешении задач в ходе осуществления данной стадии должен использовать три критерия, два из которых являются материальными, а один правовым. К первому критерию относятся общественная опасность деяний, совершаемых военнослужащими, и их распространенность, а ко второму — отсутствие возможности осуществления борьбы с соответствующим видом антиобщественного поведения другими (не уголовно-правовыми) средствами¹². Применительно к преступлениям военнослужащих, как отмечается в юридической литературе, законодатель на данной стадии должен также установить: а) имеет ли деяние ярко выраженный воинский характер, т.е. посягает ли непосредственно на воинский правопорядок; б) отличается ли общественная опасность этого деяния от сходных общеуголовных преступлений¹³.

Общественная опасность — это свойство деяния причинить вред или поставить под угрозу причинения вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям. В доктрине уголовного права ее относят к объективно-субъективным свойствам, поскольку общественная опасность реально существует вне нашего сознания, но субъективно воспринимается законодателем (государством), обществом и гражданами. Их восприятие, исходя из интересов перечисленных участников общественных отношений, может и не совпадать. В таком случае возникает вопрос: чье мнение необходи-

мо учитывать относительно признания деяния общественно опасным? Большинство ученых едины в том, что таким барометром должно выступать общество, а точнее — общественное правосознание. Однако нельзя не согласиться и с аргументами тех ученых (например, А. И. Коробеева), которые отмечают, что «...в силу неоднородности общественного правосознания, наличия в нем определенных дефектов, противоречий и пробелов зеркальное отражение в законодательных решениях реального состояния и степени развития этого состояния было бы отступлением от принципа научности»¹⁴. Поэтому здесь уместно суждение Ю. Е. Пудовочкина, что в данном случае необходимо исходить из тех потребностей (ценностей), которые признаются и разделяются большинством общества. По его мнению, именно этот подход обеспечивает универсальное восприятие преступления общественным сознанием и оправдывает, легитимирует государственное насилие в отношении преступника¹⁵. Вместе с тем мы считаем, что применительно к общественной опасности деяний, совершаемых военнослужащими, общественное сознание относительно таких ценностей, как воинский правопорядок и военная безопасность государства, нуждается в постоянной корректировке, которая должна основываться на разъяснении значения этих ценностей в современных реалиях, а также на агитации и пропаганде современных достижений юридической науки.

Общественная опасность преступлений, совершаемых военнослужащими, как уже отмечалось, прямо или опосредованно связывается с причинением или угрозой причинения вреда воинскому правопорядку, на котором строится вся армейская жизнедеятельность. Сказанное находит свое подтверждение в положениях пп. «с» п. 39 Военной доктрины РФ¹⁶, где отмечается, что выполнение основных задач строи-

¹¹ Гамидов Р. Т. Социальная обусловленность уголовной наказуемости // Бизнес в законе. 2014. № 6. С. 46—49.

¹² Фефелов П. А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний // СГП. 1970. № 11. С. 101—105; Кудрявцев В. Н. Научные предпосылки криминализации // Криминология и уголовная политика. М., 1985. С. 105—108; Шулепов Н. А. Теоретические основы реализации уголовной ответственности военнослужащих: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 63—64.

¹³ Военно-уголовное право: учебник / Х. М. Ахметшин [и др.]. М., 2008. С. 74—82; Ермолович Я. Н. Теоретико-правовые основы военно-уголовной политики в Российской Федерации. М.: Юрлитинформ, 2012. С. 207.

¹⁴ См.: Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 85.

¹⁵ Привод. по: Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 12.

¹⁶ Военная доктрина Российской Федерации, утв. Президентом РФ 25.12.2014 № Пр-2976 // Российская газета. 30.12.2014. № 298.

тельства и развития органов, образующих военную организацию России, достигается путем укрепления воинского правопорядка. Строгое его соблюдение обеспечивает боеготовность и боеспособность войск, а кроме того, и зависящую от них военную безопасность России.

Социальная сущность вреда, причиняемого этому правопорядку, заключается в ослаблении воинской дисциплины, а соответственно, в неспособности выполнить как отдельным военнослужащим или воинским подразделением, так и Вооруженными Силами РФ в целом, другими воинскими формированиями и государственными органами, где предусмотрена военная служба (далее — военная организация РФ), стоящие перед ними задачи.

Особенность механизма причинения данного вреда в преступлениях, совершаемых военнослужащими, проявляется в том, что общественные отношения, составляющие воинский правопорядок, могут быть нарушены только изнутри и только их участниками — военнослужащими, а общественные отношения общего характера могут быть нарушены как изнутри, так и извне. Сказанное подтверждается тем, что общественные отношения общего характера, согласно указанной нами градации уголовно-нормативных предписаний о преступлениях военнослужащих, делятся на два вида:

- 1) универсальные, содержащие в том числе соответствующие элементы воинского правопорядка (например, общественные отношения, составляющие основу информационной безопасности государства или деятельности аппарата публичной власти). Преступление, совершенное военнослужащим, причиняет им вред через эти элементы (посредством причинения вреда общественным отношениям, образующим, соответственно, порядок сбережения военной тайны или порядок осуществления своих полномочий военно-должностными лицами). Степень общественной опасности преступлений, посягающих на эти общественные отношения, значительно повышается в связи с тем, что они совершаются военнослужащими, которые для исполнения специальных обязанностей наделяются дополнительными правами: на применение

оружия, специальных средств, физической силы, предъявление требований, обязательных для исполнения, подчинение строго определенным лицам¹⁷ и т.д.;

- 2) не содержащие воинской составляющей. Статус военнослужащего в этих отношениях не влияет на квалификацию посягающих на них деяний, но учитывается законодателем путем закрепления в Общей части УК РФ ряда специально-воинских нормативных предписаний, которые правоприменитель обязан принимать во внимание при привлечении лиц, проходящих военную службу, к уголовной ответственности за совершение любого вида преступлений. Например, действующий уголовный закон ограничивает применение к военнослужащим некоторых видов общеуголовных наказаний и позволяет заменять их на специально-воинские уголовные наказания либо иные общеуголовные наказания, не имеющие ограничений применения к военнослужащим.

Выявляя общественную опасность деяний, совершаемых военнослужащими, законодатель, таким образом, должен установить, к какому виду относятся общественные отношения, подлежащие уголовно-правовой охране, и, соответственно, учесть воинскую составляющую путем законодательного закрепления общеуголовного или специально-воинского запрета и (или) соответствующего специально-воинского предписания в Общей части уголовного закона.

Как правило, деяние становится общественно опасным, когда появляются новые общественные отношения (объект посягательства) или повышаются социальное значение причиняемого объекту посягательства вреда либо опасность способа совершения правонарушения¹⁸. И наоборот, деяние теряет свою общественную опасность при исчезновении общественных отношений, охраняемых уголовным законом, или при утрате степени общественной опасности, ранее требовавшей установления уголовно-правового запрета¹⁹.

Распространенность деяний среди военнослужащих означает, что они представляют собой явления в виде человеческой деятельности, имеющей место в ходе прохождения военной

¹⁷ Устав внутренней службы ВС РФ. Ст. 25 // Общевоинские уставы Вооруженных Сил Российской Федерации. М.: Эксмо, 2014. С. 15.

¹⁸ Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 35.

¹⁹ Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. С. 36.

службы, а не единичные факты поведения, поскольку уголовное право содержит в себе правила общего характера, рассчитанные не на единичное, а на неоднократное применение²⁰.

Вместе с тем в доктрине уголовного права преобладает мнение, что не подлежат криминализации всеобщие и чрезвычайно широко распространенные деяния, так как они перестают носить характер поведения, отклоняющегося от социальных норм (даже если носят общественно опасный характер), и практически исключается действие уголовно-нормативного предписания в силу того, что с реализацией уголовной ответственности не справилась бы система уголовной юстиции²¹.

В частности, на масштабы воинской преступности указывают следующие статистические данные. Так, военнослужащие на 2019 г. составляли 0,54 % в структуре населения России²². Если исходить из статистических данных о судимости лиц, проходящих военную службу, то можно заключить, что за последние 5 лет шел процесс снижения числа почти всех учтенных преступлений, совершенных этими лицами. В частности, в 2015 г. было осуждено 5 146 чел., в 2016 г. — 4 614 чел., в 2017 г. — 4 216 чел., в 2018 г. — 3 784 чел., а в 2019 г. — 3 872 чел.²³ Однако эти статистические данные не свидетельствуют в полной мере об уменьшении воинской преступности по следующим причинам. Во-первых, в связи с сокращением общей численности военнослужащих в России. Так, в период с 2015 г. по первую половину 2018 г. их численность колебалась в пределах 1 млн чел.²⁴ С середины 2018 г. по 2019 г. она уменьшилась до 798 тыс. чел.²⁵ Во-вторых, как отмечается в специальной литературе, преступления, совершаемые военнослужащими, характеризуются

высокой степенью латентности. Помимо общих причин латентности этой преступности, на сокрытие от регистрации преступлений военнослужащих значительно влияет высокая степень закрытости воинских формирований и объектов, а также строгая ответственность командного состава за противоправное поведение подчиненных, среди которых преобладают мужчины молодого возраста²⁶.

Указанное в определенной мере свидетельствует о сохранении достаточно высокого уровня общественной опасности преступлений, совершаемых военнослужащими, и о значительном пласте их девиантного поведения, разрушающего воинский правопорядок, боеготовность и боеспособность войск.

Выявляя общественную опасность и распространенность деяния, законодатель должен одновременно устанавливать и необходимость воздействия на это поведение другими, не уголовно-правовыми средствами (административного, гражданского и других отраслей права). Для военнослужащих такими средствами прежде всего являются меры дисциплинарного воздействия, установленные военным законодательством России. Надо отметить, что противодействие некоторым из правонарушений военнослужащих (например, алкоголизму, непринятию военнослужащим мер по предупреждению или пресечению дисциплинарного проступка, умышленной порче документа, удостоверяющего личность военнослужащего РФ, заведомо незаконному привлечению военнослужащего к дисциплинарной или материальной ответственности и т.д.) с помощью уголовного права невозможно. Более того, если для противодействия отдельным правонарушениям военнослужащих в военном, административном

²⁰ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 4 (6). С. 54.

²¹ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 54.

²² Данный показатель рассчитан исходя из соотношения численности постоянного населения России на 1 января 2019 г. — 146 781 095 чел. (URL: <https://ru.wikipedia.org>) и численности военнослужащих на это время — 798 000 чел. (см.: Численность Армии России в 2019 г. // URL: <https://contract-army.ru>).

²³ Отчеты о привлечении к уголовной ответственности и о применяемых видах уголовных наказаний за 2015—2019 гг. // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <https://cdep.sudrf.ru/index.php?id=79>.

²⁴ Как менялась штатная численность Вооруженных Сил РФ. Досье // URL: <https://tass.ru/>; Указ Президента РФ от 28.03.2017 № 127 «О штатной численности Вооруженных Сил Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru. 29.03.2017.

²⁵ Численность Армии России в 2019 г. // URL: <https://contract-army.ru>.

²⁶ Оноколов Ю. П. Латентная преступность военнослужащих // Военно-юридический журнал. 2011. № 8. С. 7—11; Криминология : учебник / под ред. проф. В. Д. Малкова. М. : Юстицинформ, 2006. С. 480—481.

или гражданском законодательстве появятся достаточно эффективные не уголовно-правовые средства, то целесообразна декриминализация таких деяний. По мнению Л. М. Прокументова, такой подход обусловлен общей политикой гуманизации уголовного законодательства и снижения по мере возможности его репрессии²⁷.

На следующей стадии оценивается природа деяний, что предполагает, как отмечалось выше, проведение анализа ряда условий, непосредственно влияющих на меру общественной опасности этих поведенческих актов.

При оценке социально-экономических условий анализируется влияние на меру общественной опасности того или иного деяния экономического строя государства, форм оборота и распределения общественных благ, уровня общего благосостояния населения и т.д.²⁸ Так, исследуя преступность военнослужащих, В. Е. Эминов и И. М. Мацкевич пришли к выводу, что это явление прямо пропорционально зависит от уровня стабильности общества (и прежде всего экономической): чем менее стабильно общество, тем более высокий уровень преступности в войсках²⁹.

Оценивая социально-экономические условия установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих, как отмечает В. М. Абдуллаев, основываясь на распространенном в науке уголовного права мнении, законодатель должен исходить из следующего алгоритма:

- а) изучить статистические показатели воинских правонарушений соответствующего вида (изучить оперативные донесения, приказы и иные документы органов военного управления о состоянии воинской дисциплины);
- б) изучить соотношение воинских правонарушений соответствующего вида и воинских преступлений;
- в) изучить количество воинских правонарушений определенного вида;
- г) произвести расчет экономических потерь, связанных с исключением военнослужащего из сферы военно-служебных отношений;

д) рассчитать нагрузку на органы военной юстиции (расходы на годовое денежное довольствие личного состава и обновление материально-технической базы военной юстиции);

е) рассчитать потребности пенитенциарных и военнопенитенциарных учреждений;

ж) получить конечные результаты.

Складывая суммы перечисленных показателей, законодатель устанавливает ориентировочные расходы на введение нового уголовно-нормативного предписания³⁰.

Оценка политических условий происходит исходя из анализа политической системы общества, структуры государственной власти и системы государственных органов, места политических партий и общественных организаций этой системы, а также их деятельности, роли и места личности в государстве и обществе³¹. Так, особое положение Вооруженных Сил РФ в политической системе общества, в структуре государственной власти и системе государственных органов, их реформирование, особенности правового статуса военнослужащих, предписания военной доктрины и усовершенствование юридических технологий повлекли за собой необходимость усовершенствования не только военного, но и уголовного законодательства. Например, УК РФ 1996 г., в сравнении с ранее действовавшим уголовным законодательством, доставшимся нам от СССР, содержит более развернутую систему специально-воинских нормативных предписаний Общей части и значительно урезанную систему этих предписаний в его Особенной части. В частности, в Общей части УК РФ появились специальные и специально-воинские предписания: об ответственности за совершение преступления на военном корабле или военном воздушном судне РФ и за преступления, совершенные на территории иностранного государства; о новых видах военных наказаний; об освобождении военнослужащих от уголовных наказаний в связи с болезнью и т.д. В то же время из Особенной части была исключена часть специально-воинских соста-

²⁷ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 55—56.

²⁸ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 46.

²⁹ Эминов В. Е., Мацкевич И. М. Преступность военнослужащих: исторический, криминологический, социально-правовой анализ. М., 1999. С. 29.

³⁰ Абдуллаев З. М. Теоретические основы криминализации воинских общественно опасных деяний : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 101—103.

³¹ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 49.

вов преступлений, например самовольная отлучка, разглашение военной тайны, воинские должностные преступления и т.д., а также преступления, совершаемые военнослужащими в военное время либо в боевой обстановке³².

Социально-психологические условия оцениваются путем анализа исторических правовых традиций, обычаев, характера межличностного общения, уровня правосознания³³, а также социальных ценностей, приоритетных интересов общества в данный период времени³⁴. Например, действующий УК РФ традиционно содержит, как отмечалось, систему специально-воинских предписаний в Общей и Особенной частях. В то же время, учитывая реалии переоценки обществом социальных ценностей, законодатель все больше отдает предпочтение универсальному способу регулирования уголовной ответственности военнослужащих за совершение преступлений, посягающих на общественные отношения, которые вытекают из общегражданского правопорядка и быта³⁵.

При оценке криминалистических условий проводится анализ: конституционной и уголовно-политической адекватности деяний; системно-правовой непротиворечивости; международно-правовой необходимости (необходимость выполнения международных обязательств) и допустимости криминализации; процессуальной осуществимости преследования; отсутствия пробелов или чрезмерной запрессованности; определенности и единства терминологии; полноты состава; соразмерности санкции и экономии репрессии³⁶.

Основываясь на перечисленных критериях, уголовно-нормативные предписания действующего УК РФ, устанавливающие ответственность и наказание военнослужащих, нельзя назвать эффективными. Наиболее ярко это проявляется, например, в системно-правовой противоречивости указанных предписаний. Так, согласно ч. 3 ст. 331 УК РФ, военнослужащие за совершение воинских преступлений в военное время либо в боевой обстановке будут нести

уголовную ответственность в соответствии со специальным законом военного времени (этот закон не принят). В то же время ч. 1 ст. 1 и ч. 1 ст. 3 УК РФ предусматривают, что преступность и наказуемость деяния должны устанавливаться исключительно уголовным законом. Вновь принятые законы, предусматривающие уголовную ответственность, должны быть имплементированы в УК РФ. Нормативные предписания о воинских преступлениях также не согласованы с общеуголовными предписаниями в части установления видов и размеров наказаний и с военным законодательством.

Стадия прогнозирования эффективности действия будущего уголовно-нормативного предписания и ее оценки включает в себя анализ реальной возможности, результативности и действенности применения этого положения, а также констатацию выводов о допустимости, а в итоге о целесообразности установления соответствующего запрета.

В юридической литературе выделяют два уровня эффективности нормативных предписаний:

- 1) юридическую эффективность нормативного предписания, характеризующую соответствием поведения адресатов требуемому поведению, указанному в норме;
- 2) социальную эффективность нормативного предписания, эталоном оценки которой является, как правило, не само поведение адресатов, а более отдаленная социальная цель, находящаяся вне непосредственной сферы правового регулирования³⁷.

Данное утверждение полностью касается и прогнозируемой эффективности уголовно-нормативных предписаний об ответственности военнослужащих.

В первом случае законовед должен быть убежден, что положительные результаты поведения адресатов будущего уголовно-нормативного предписания превзойдут неизбежные отрицательные последствия. Для этого должен быть проведен анализ всевозможных

³² См.: Бодаевский В. П. Указ. соч. С. 88—95.

³³ Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 49—50.

³⁴ См.: Бодаевский В. П. Указ. соч. С. 88—95.

³⁵ См.: Бодаевский В. П. Указ. соч. С. 88—95.

³⁶ См.: Основание уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. М. : Наука, 1982. С. 21—211.

³⁷ См.: Эффективность правовых норм : монография / В. Н. Кудрявцев, В. И. Никитинский, И. С. Самощенко [и др.]. М. : Юрид. лит., 1980. С. 49.

последствий криминализации. Эффективной можно считать только такую криминализацию, которая будет полностью отражать реальную общественную опасность деяния, а не воображаемую (придуманную)³⁸. Во втором случае эффективность напрямую связана с целями и задачами, которые стоят как перед уголовным законом в целом, так и перед конкретным уголовно-нормативным предписанием. Если эти цели и задачи будут достигаться и выполняться, то можно говорить об эффективности уголовно-правовых положений, если же нет, то об их неэффективности. Как отметил Я. Н. Ермолович, уголовное преследование по воинским преступлениям носит исключительно публичный характер, при этом права потерпевшего, его отношение к преступлению и преступнику приобретают второстепенную роль. Соответственно, примирение сторон по делам о воинских преступлениях недопустимо³⁹. В некоторых общеуголовных преступлениях, совершенных военнослужащими, это возможно (например, в случае причинения вреда здоровью гражданских лиц и совершения хищения).

Основной социальной целью специально-воинских нормативных предписаний УК РФ, как указывалось, является обеспечение воинского правопорядка, однако для общеуголовных предписаний она является второстепенной, но должна учитываться законодателем.

Реализуется эта цель посредством разрешения следующих задач: а) предупреждение преступлений; б) пресечение и раскрытие преступлений; в) привлечение виновных лиц к уголовной ответственности; г) исполнение воинских наказаний и т.д.⁴⁰

Анализ юридической литературы показывает, что эффективность уголовного законодательства, устанавливающего уголовную ответственность и наказание военнослужащих, определяется через:

- 1) соответствие нормативных предписаний фактически существующим общественным отношениям и конкретно-историческим условиям;

- 2) внутреннюю согласованность нормативных предписаний между собой;
- 3) согласованность уголовно-нормативных предписаний с предписаниями других отраслей права, прежде всего военного;
- 4) соответствие уголовно-нормативных предписаний теории уголовного права;
- 5) логическую непротиворечивость уголовно-нормативных предписаний;
- 6) полноту действия уголовно-нормативных предписаний (отсутствие пробелов законодательства и ошибок в квалификации)⁴¹.

Конкретными критериями эффективности уголовной ответственности и наказания военнослужащих, исходя из судебной статистики, служат: 1) уровень, структура и динамика рецидивной преступности; 2) количество приговоров, в которых назначено наказание ниже низшего предела, согласно ст. 64 УК РФ; 3) количество приговоров с назначением наказания условно; 4) поведение осужденного во время и после отбывания наказания и лиц, освобожденных от уголовной ответственности и наказания по «нереабилитирующим» основаниям⁴².

Кроме того, оценивая эффективность уголовно-нормативного предписания законодатель должен учитывать реальную возможность противодействия этому деянию (прежде всего правильно его квалифицировать).

Четвертая стадия характеризуется тем, что законодатель, анализируя материалы и результаты предыдущих стадий криминализации, должен ответить на вопросы: есть ли необходимость закрепления запрета в уголовно-нормативном предписании и каким оно должно быть — специально-воинским или общеуголовным? По нашему мнению, следует согласиться с позицией тех ученых (например, А. Д. Нечаева), которые считают, что установление такой необходимости должно являться следствием процесса определения социальной обусловленности уголовно-нормативного предписания и единственным основанием для создания уголовно-нормативного предписания, его отмены или изменения⁴³. Главным аргументом в пользу

³⁸ См.: Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний. С. 58.

³⁹ Ермолович Я. Н. Указ. соч. С. 290.

⁴⁰ См.: Ермолович Я. Н. Указ. соч. С. 290.

⁴¹ См.: Ермолович Я. Н. Указ. соч. С. 463.

⁴² См.: Ермолович Я. Н. Указ. соч. С. 463—464.

⁴³ Нечаев А. Л. Концептуальные основы и теоретическое моделирование криминализации и декриминализации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2017. С. 22.

этого утверждения, по нашему мнению, является тот факт, что обратное указывало бы на ничемность такого предписания, а его принятие — на чрезмерность уголовно-правовой репрессии и нарушение принципов справедливости (ст. 6 УК РФ) и гуманизма (ст. 7 УК РФ).

Таким образом, подводя итоги, можно констатировать, что выявление социальной обусловленности уголовно-нормативного предписания об ответственности и о наказании военнослужащих является одной из важных задач современной науки уголовного права, что вызывает необходимость в разработке единого подхода к структуре и содержанию этого процесса. Наиважнейшим шагом в данном направлении, несомненно, следует считать установление теоретико-правовой сути данной обусловленности.

Исходя из указанного, нами предлагается следующее ее определение — это соответствие уголовно-нормативных предписаний, устанавливающих ответственность и наказание за преступное поведение военнослужащих, вытекающей из потребностей общества объективной необходимости в уголовно-правовой охране воинского правопорядка и других наиболее

важных для личности, общества и государства общественных отношений.

Особенность определения социальной обусловленности установления уголовной ответственности и наказания военнослужащих заключается в том, что законодатель на соответствующих стадиях криминализации (декриминализации) и пенализации (депенализации) того или иного деяния должен разрешить следующие вопросы: а) имеет ли такое деяние ярко выраженный воинский характер, т.е. посягает ли оно непосредственно на воинский правопорядок; б) обладает ли данное деяние общественной опасностью, если да, то отличается ли она от сходных общеуголовных преступлений; в) возможно ли эффективное противодействие этому деянию путем установления общеуголовного запрета (если да, то вводить аналогичный состав воинского преступления нецелесообразно); г) необходимо ли закрепить в Общей части уголовного закона соответствующие специально-воинские предписания, чтобы учесть воинскую составляющую при применении к военнослужащим предписаний его Особенной части, предусматривающих прежде всего общеуголовные запреты.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Абдуллаев З. М. Теоретические основы криминализации воинских общественно опасных деяний : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1991. — 177 с.
2. Бодаевский В. П. Общественная опасность деяния как критерий, детерминирующий особенности правового регулирования уголовной ответственности военнослужащих // Ученые записки КФУ имени В. И. Вернадского. Юридические науки. — 2019. — Т. 5 (71). — № 3. — С. 88—95.
3. Военно-уголовное право : учебник / под ред. Х. М. Ахметшина, О. К. Зателепина. — М. : За права военнослужащих, 2008. — Вып. 93. — 384 с.
4. Гамидов Р. Т. Социальная обусловленность уголовной наказуемости // Бизнес в законе. — 2014. — № 6. — С. 46—49.
5. Евстратов Ю. И. Некоторые вопросы теории криминализации // Проблемы теории и практики борьбы с преступностью : сборник статей. — Томск, 1982. — С. 56—62.
6. Ермолович Я. Н. Теоретико-правовые основы военно-уголовной политики в Российской Федерации : монография. — М. : Юрлитинформ, 2012. — 576 с.
7. Криминология : учебник / под ред. проф. В. Д. Малкова. — М. : Юстицинформ, 2006. — 528 с.
8. Кудрявцев В. Н. Научные предпосылки криминализации // Криминология и уголовная политика. — М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1985. — С. 105—108.
9. Лопашенко Н. А. Уголовная политика. — М. : Волтерс Клувер, 2009. — 579 с.
10. Нечаев А. Л. Концептуальные основы и теоретическое моделирование криминализации и декриминализации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2017. — 33 с.
11. Оноколов Ю. П. Латентная преступность военнослужащих // Военно-юридический журнал. — 2011. — № 8. — С. 7—11.
12. Основание уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. — М. : Наука, 1982. — 303 с.

13. Прокументов Л. М. Криминологические условия криминализации и декриминализации деяний // Вестник Томского государственного университета. Право. — 2012. — № 4 (6). — С. 56—62.
14. Прокументов Л. М. Криминализация и декриминализация деяний. — Томск : Изд-во Томского университета, 2012. — 142 с.
15. Пудовочкин Ю. Е. Оценка судом общественной опасности преступления : научно-практическое пособие. — М. : РГУП, 2019. — 224 с.
16. Словарь военных терминов / сост. А. М. Плехов, С. Г. Шапкин. — М. : Воениздат, 1988. — 335 с.
17. Тер-Акопов А. А. Развитие системы советского военно-уголовного законодательства // 50 лет военно-юридического образования в СССР : сборник докладов науч.-практ. конференции. — М., 1987. — С. 113—122.
18. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник для вузов / под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. — М. : Статут, 2012. — 879 с.
19. Фефелов П. А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний // СГП. — 1970. — № 11. — С. 101—105.
20. Шулепов Н. А. Теоретические основы реализации уголовной ответственности военнослужащих : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2001. — 224 с.
21. Эминов В. Е., Мацкевич И. М. Преступность военнослужащих: исторический, криминологический, социально-правовой анализ. — М. : Пенаты, 1999. — 262 с.
22. Эффективность правовых норм : монография / В. Н. Кудрявцев, В. И. Никитинский, И. С. Самощенко [и др.]. — М. : Юридическая литература, 1980. — 280 с.

Материал поступил в редакцию 16 февраля 2020 г.

REFERENCES

1. Abdullaev ZM. Eeoreticheskie osnovy kriminalizatsii voinskikh obshchestvenno opasnykh deyaniy: dis. ... kand. jurid. nauk [Theoretical bases of criminalization of military socially dangerous acts: Cand. Sci. (Law) Thesis]. Moscow; 1991. (In Russ.)
2. Bodaevskiy VP. Obshchestvennaya opasnost deyaniya kak kriteriy, determiniruyushchiy osobennosti pravovogo regulirovaniya ugovnoy otvetstvennosti voennosluzhashchikh [Public danger of an act as a criterion determining the features of legal regulation of criminal liability of military personnel]. *Uchenye zapiski KFU imeni V.I. Vernadskogo. Yuridicheskie nauki*. 2019;5(71)(3):88-95. (In Russ.)
3. Akhmetshin KhM, Zatelepin OK, editors. Voennno-ugolovnoe pravo: uchebnik [Military criminal law: the textbook]. Issue 93. Moscow: Za prava voennosluzhashchikh; 2008. (In Russ.)
4. Gamidov RT. Sotsialnaya obuslovlennost ugovnoy nakazuemosti [Social conditionality of criminal punishability]. *Biznes v zakone [Business in Law]*. 2014;6:46-49. (In Russ.)
5. Evstratov Yul. Nekotorye voprosy teorii kriminalizatsii [Some questions of the theory of criminalization]. In: Problemy teorii i praktiki borby s prestupnostyu: sbornik statey [Problems of theory and practice of fighting crime: collection of papers]. Tomsk; 1982. P. 56-62. (In Russ.)
6. Ermolovich YaN. Teoretiko-pravovye osnovy voennno-ugolovnoy politiki v Rossiyskoy Federatsii: monografiya [Theoretical and legal bases of military criminal policy in the Russian Federation: monograph]. Moscow: Yurlitinform; 2012. (In Russ.)
7. Malkov VD, editor. Kriminologiya: uchebnik [Criminology: a Textbook]. Moscow: Justitsinform; 2006. (In Russ.)
8. Kudryavtsev VN. Nauchnye predposylki kriminalizatsii [Scientific prerequisites for criminalization]. In: Kriminologiya i ugovnaya politika [Criminology and criminal policy]. Moscow: Izd-vo IGIP AN SSSR; 1985. P. 105-108. (In Russ.)
9. Lopashenko NA. Ugovnaya politika [Criminal policy]. Moscow: Wolters Kluwer; 2009. (In Russ.)
10. Nechaev AL. Kontseptualnye osnovy i teoreticheskoe modelirovanie kriminalizatsii i dekriminalizatsii: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk [Conceptual foundations and theoretical modeling of criminalization and decriminalization: Author's abstract of Cand. Sci. (Law) Thesis]. Saratov; 2017. (In Russ.)
11. Onokolov YuP. Latentnaya prestupnost voennosluzhashchikh [Latent criminality of military personnel]. *Voennno-yuridicheskiy zhurnal [Military law journal]*. 2011;8:7-11. (In Russ.)

12. Kudryavtsev VN, Yakovlev AM, editors. Osnovanie ugovovno-pravovogo zapreta: kriminalizatsiya i dekriminalizatsiya [The basis of criminal-legal prohibition: criminalization and decriminalization]. Moscow: Nauka; 1982. (In Russ.)
13. Prozumentov LM. Kriminologicheskie usloviya kriminalizatsii i dekriminalizatsii deyanii [Criminological conditions for criminalization and decriminalization of acts]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo* [Tomsk State University Journal. Law]. 2012;4(6):56-62. (In Russ.)
14. Prozumentov LM. Kriminalizatsiya i dekriminalizatsiya deyanii [Criminalization and decriminalization of acts]. Tomsk: Tomsk University Publishing house; 2012. (In Russ.)
15. Pudovochkin YuE. Otsenka sudom obshchestvennoy opasnosti prestupleniya: nauchno-prakticheskoe posobie [Assessment by the court of the public danger of a crime: A scientific and practical guide]. Moscow: RGUP; 2019. (In Russ.)
16. Plekhov AM, Shapkin SG, editors, Slovar voennykh terminov [Dictionary of military terms]. Moscow: Voenizdat; 1988. (In Russ.)
17. Ter-Akopov AA. Razvitie sistemy sovetskogo voenno-ugolovnogo zakonodatelstva [Development of the system of Soviet military-criminal legislation]. In: *50 let voenno-yuridicheskogo obrazovaniya v SSSR: sbornik dokladov nauch.-prakt. konferentsii* [50 years of military-legal education in the USSR: collection of scientific and practical conference reports]. Moscow; 1987. P. 113-122. (In Russ.)
18. Komissarov VS, Krylova NE, Tyazhkova IM, editors. Uголовное право Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya chast: uchebnik dlya vuzov [Criminal law of the Russian Federation. General part: A textbook for universities]. Moscow: Statut; 2012. (In Russ.)
19. Fefelov PA. Kriterii ustanovleniya ugovovnoy nakazuemosti deyanii [Criteria for establishing criminal punishability of acts]. *SGP*. 1970;11:101-105. (In Russ.)
20. Shulepov NA. Teoreticheskie osnovy realizatsii ugovovnoy otvetstvennosti voennosluzhashchikh: dis. ... d-ra yurid. nauk [Theoretical bases of realization of criminal responsibility of military personnel: Dr.Sci. (Law) Dissertation]. Moscow; 2001. (In Russ.)
21. Eminov VE, Matskevich IM. Prestupnost voennosluzhashchikh: istoricheskiy, kriminologicheskiy, sotsialno-pravovoy analiz [Criminality of military personnel: historical, criminological, social and legal analysis]. Moscow: Penaty; 1999. (In Russ.)
22. Kudruabtsev VN, Nikitinskiy VI, Samoshchenko IS, et al. Effektivnost pravovykh norm: monografiya [Effectiveness of legal norms: monograph]. Moscow: Yuridicheskaya literatura; 1980. (In Russ.)