

Актуальность статьи заключается в наличии проблемных вопросов, связанных с социально-правовой оценкой существования в праве юридических запретов, которые редко применяются на практике. Проанализированы причины наличия «мертвых норм» в Уголовном кодексе РФ. Рассмотрены негативные результаты криминализации, приводящие к возникновению «мертвых норм» в уголовном праве. Раскрыто содержание объективных факторов, приводящих к существованию «мертвых норм». Ввиду сложности и неоднозначности определения причин наличия «мертвых норм» особое внимание уделено мерам по повышению их правоприменительной эффективности.

Ключевые слова: криминализация; принципы криминализации; «мертвые нормы»; законодательная техника.

Александр Викторович Курсаев, канд. юрид. наук,
главный эксперт-специалист,
Договорно-правовой департамент МВД России, Москва, Россия;
kursaev@list.ru

ПРИЧИНЫ НАЛИЧИЯ «МЕРТВЫХ НОРМ» В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Введение. Одной из тенденций развития современного законодательства является увеличение количества правовых норм, которые вступают между собой в отношения подчинения, конкуренции, коллизии. «Взрывной» характер роста нормативно-правовой базы заставляет законодателя предпринимать меры по противодействию данной тенденции, в том числе путем признания утратившими силу тех правовых норм, которые фактически не находят своего применения в реальной жизни.

Данная особенность характерна и для уголовного права. Интенсивная криминализация приводит к «расширению» сферы действия УК РФ. Однако рассматриваемое явление имеет и обратную сторону – многие вновь введенные составы преступлений практически не применяются, что выражается в отсутствии регистрируемых по ним преступлений и осужденных. Такие составы преступлений получили название «мертвых норм».

Вопросы оценки «мертвых норм» в уголовном законодательстве изучались в трудах Бабаева М. М. и Пудовочкина Ю. Е. [2, с. 157 – 169], Калининной О. М. [4], Кузнецовой Н. И. [5], Никонова В. А. [6], Упорова И. В. [9] и других авторов. Однако в данных работах обосновывался взгляд о низкой эффективности, ненужности, социальной вредности «мертвых» правовых норм и о необходимости их законодательной корректировки или исключения из действующего правового поля. Между тем очевидно, что наличие значительного количества «мертвых норм» в УК РФ только одними дефектами законодательной техники оправдать невозможно. Следует предполагать, что наличие в российском уголовном законе запретительных норм, практически не применяемых в юридической практике,

обусловлено определенными причинами, которые вынужден учитывать законодатель при конструировании УК РФ. Между тем в данном аспекте изучение «мертвых норм» практически не производилось.

С учетом изложенного в качестве объекта исследования выделены общественные отношения, складывающиеся в процессе конструирования уголовно-правовых запретов и определения их эффективности.

Материалы и методы. Основой исследования является Уголовный кодекс РФ, материалы судебной практики и уголовной статистики, монографическая литература.

Методологическую основу работы составляют формально-юридический, логический и статистический методы.

Результаты. Уголовное право является одной из форм социального контроля. Оптимизация контроля предполагает и совершенствование уголовного закона. В то же время традиционное направление такого совершенствования (криминализация) во многом себя исчерпало. Новые составы преступлений появляются в основном за счет выделения специальных составов из общих, при этом в отдельных случаях недостаточная проработанность данного законотворческого подхода таково, что целые составы преступлений, введенных в УК РФ, признаются неконституционными. В качестве примера можно привести ст. 159⁴ (мошенничество в сфере предпринимательской деятельности), признанную несоответствующей Конституции Российской Федерации Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159⁴ Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа». Вновь создаваемые специальные составы вступают в неоправданную конкуренцию с общими нормами (например, специальные составы мошенничества (ст.ст. 159¹ – 159⁶ УК РФ) и общая норма о мошенничестве (ст. 159 УК РФ), при том, что наказуемость их не всегда отличается между собой.

В связи с этим криминализация общественно опасных явлений близка к «точке насыщения».

Безудержное создание новых правовых норм, явившееся следствием избыточной криминализации, также приводит к редкому применению создаваемых уголовно-правовых запретов. «Избыточная криминализация» активно критикуется и в уголовно-правовой литературе. В западноевропейской юридической литературе для этих целей в научный оборот введены специальные термины: «экспансионизм», «пролиферация» и «сверхкриминализация» [7, с. 75].

Последствием описанной ситуации является суждение о том, что недостаточная охрана уголовным законом защищаемых им благ вызвана не наличием пробелов в уголовном законе, в том числе и в УК РФ (хотя такие погрешности, безусловно, имеют место), а низкой результативностью применения действующих уголовно-правовых норм.

Итогом такого подхода является вывод о необходимости учета при конструировании уголовно-правовых норм распространенности криминализируемого деяния. Криминализации не должны подлежать единичные

деяния, так как борьба с отдельными отрицательными явлениями бессмысленна, «распыляет» уголовно-правовые возможности государства, загромождает УК РФ и приводит к излишней конкуренции и противоречиям в уголовно-правовом регулировании.

Не менее вредна и криминализация чрезмерно распространенных деяний, так как зачастую правоохранительные органы не способны обеспечить неотвратимость ответственности применительно ко всем таким фактам, реакция государства к ним начинает носить выборочный характер, широкое применение уголовной репрессии приводит к необоснованному расширению в обществе доли лиц, усвоивших криминальную субкультуру, а распространенность запрещенного социального явления нивелирует смысл установления уголовно-правового запрета за его совершение.

В то же время уголовному закону известна категория так называемых «мертвых норм», то есть тех его положений, которые практически не применяются на практике.

Так, по произведенным М. М. Бабаевым и Ю. Е. Пудовочкиным подсчетам, 83 статьи (29,8 % от их общего числа в УК РФ) применялись каждая не более 10 раз в течение года; еще по 162 статьям (58 % общего числа запретов) регистрировалось не более 300 преступлений в год [2, с. 159].

По нашим подсчетам, основанным на изучении формы 10-а «Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации», которая ведется Судебным департаментом при Верховном Суде Российской Федерации, за 2019 год по 75 статьям Особой части УК РФ к ответственности не был привлечен ни один осужденный.

«Мертвые нормы» стали массовыми в главах о преступлениях против мира и безопасности человечества, конституционных прав и свобод человека и гражданина, экологических преступлений и проч.

Не работают и вновь введенные в УК РФ нормы. Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, за 2019 год не зарегистрировано ни одного преступления по ст.ст. 127² (использование рабского труда), 141¹ (нарушение порядка финансирования избирательной кампании кандидата, избирательного объединения, деятельности инициативной группы по проведению референдума, иной группы участников референдума), 144¹ (необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение лица, достигшего предпенсионного возраста) УК РФ.

Безусловно, на практике именно показатель применения уголовно-правовой нормы является критерием ее необходимости. Неслучайно показатель относительной распространенности деяния в специальной литературе традиционно относится к числу оснований (принципов) криминализации [3, с. 137; 7, с. 227]. Так, например, С. С. Алексеев отмечал, что «введение юридических запретов оказывается необходимым в случаях, когда в социальной действительности существуют факты нарушений пределов дозволенного, в связи с этим возникает опасность для общества и требуется обеспечить при помощи юридического запрета типичные массовые процессы жизнедеятельности» [1, с. 74].

Однако такое понимание эффективности уголовно-правовой нормы может свести проблему изучения «мертвых норм» к эффективности правоприменительной деятельности правоохранительных органов. Если следовать подобной логике, то наиболее эффективной будут являться уголовно-правовые запреты (и то не все), помещенные законодателем в гл. 16 (преступления против жизни и здоровья) – осуждено в 2019 г. 71 178 чел., гл. 21 (преступления против собственности) – осуждено 228 953 чел., гл. 25 (преступления против здоровья населения и общественной нравственности) – осуждено 81 478 чел., гл. 27 (преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта) – осуждено 68 657 чел., гл. 32 (преступления против порядка управления) – осуждено 39 613 чел. Количество осужденных по данным главам УК РФ значительно по сравнению с общим количеством осужденных в 2019 году (598 214 чел.), а на долю названных пяти глав приходится 489 519 осужденных или 81,83 % от общего их числа.

Соответственно, на долю оставшихся 14 глав УК РФ приходится меньше 20 % осужденных. Более того, по гл. 34 (преступления против мира и безопасности человечества) УК РФ в 2019 году был осужден только один человек.

Между тем проведенный анализ показывает, что оценка статей Особенной части УК РФ только с позиции распространенности случаев их применения не может сама по себе являться достаточным основанием для их декриминализации, так как в этом случае исчезнут многие действительно необходимые составы преступлений. В связи с этим массовость применения уголовного запрета не может являться единственным критерием для разрешения вопроса о криминализации/декриминализации конкретного деяния.

Массовое присутствие «мертвых норм» в действующем УК РФ свидетельствует о прямой необходимости наличия в нем запретительных норм такого рода.

Исходя из этого, можно предположить, что наличие феномена «мертвых норм» в уголовном законе является не только случайным явлением или обуславливается дефектами юридической техники, а может иметь под собой и определенные объективные причины.

По нашему мнению, к данным причинам можно отнести:

1) «мертвые нормы», обеспечивающие общепредупредительное воздействие. Следует предположить, что эффективность уголовно-правового запрета выражается не только в массовости применения нормы, но и в достижении целей уголовно-правового регулирования, в том числе посредством превенции преступлений. При этом общее предупреждение преступлений направлено скорее не на 100%-ное предупреждение преступлений (идеальный вариант, если бы такое имело место, то не было бы и преступлений), а имеет своей задачей определенное ограничение распространенности преступлений. Наличие нормы уголовного права с закреплением в ней модели «негативного поведения», которое не должно совершаться, в той или иной степени принимается во внимание субъектом отнoшений при выборе модели его поведения;

2) тяжесть прогнозируемых последствий. Например, введение в УК РФ ст. 141¹ направлено на обеспечение честности избирательного процесса, исключения ситуации наличия предпочтений у одной из сторон, что может существенно исказить волю избирателей и дестабилизировать политический процесс;

3) необходимость наличия известного всем запрета, по которому будет осуществляться преследование преступников, что позволит избежать коллизии с общеправовыми принципами права. Например, в ходе Нюрнбергского процесса защита нацистских преступников ссылалась на то, что в формулировку обвинения были введены термины «Подготовка военного нападения» и «Преступления против мира», которые на момент совершения таких преступлений их подзащитными не получили формального закрепления в источниках права. Указанное позволяло им говорить о нарушении принципа недопустимости наказания за проступок, незапрещенный законом (*nulla poena sine lege*). Следствием этого является закрепление в международном праве и национальных уголовных законах (в том числе в УК РФ) преступлений, имеющих своим объектом защиту мира и безопасности человечества;

4) выполнение требований международных актов. Например, криминализация экоцида (ст. 358 УК РФ) обусловлена выполнением международных обязательств Российской Федерации, связанных с ратификацией Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Женева, 18 мая 1977 г.). При этом процесс дополнения УК РФ нормами об ответственности за преступления вследствие ратификации международных конвенций не завершен. До настоящего времени не установлена уголовная ответственность за ряд подобных преступлений: разрыв или повреждение подводных телеграфных кабелей (следует из ст. 2 Международной конвенции по охране подводных телеграфных кабелей (Париж, 14 марта 1884 г.), незаконное радиовещание (ст. 109 Конвенции ООН по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 г.);

5) установление уголовной санкции за поведение, наказуемое в соответствии с нормами позитивного права. В частности, принятие Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 224-ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» потребовало дополнение УК РФ ст.ст. 185³ (манипулирование рынком) и 185⁶ (неправомерное использование инсайдерской информации), хотя за 2019 год по данным статьям был осужден только один человек;

6) необходимость охраны специфической сферы деятельности общества, характеризующейся заранее известным небольшим количеством участников данных отношений и, как следствие, чрезвычайно редким нарушением уголовно-правового запрета. В качестве примера можно привести ст. 217² (заведомо ложное заключение экспертизы промышленной безопасности) УК РФ;

7) установление предупредительных уголовно-правовых запретов на основании прогнозирования возможного наступления неблагоприятных

последствий научно-технического прогресса. Так, развитие атомной энергетики обусловило наличие в УК РФ ст. 215, устанавливающей ответственность за нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики. Конечно же, на первый взгляд может показаться малооправданным создание отдельного уголовно-правового запрета за те деяния, которые пока не встречаются и вряд ли будут носить массовый характер, только исходя из опасения их появления в будущем. Однако высокий потенциальный риск возможного вреда обуславливает введение для операторов технических систем повышенной ответственности, в том числе и уголовной, за несоблюдение специальных правил безопасности и обращения с техникой. Тяжелые последствия аварий, подобных взрыву на Чернобыльской АЭС в 1986 году, заставляют законодателя учитывать и такую возможность.

Кроме того, «мертвые нормы» в уголовном законе часто приобретают такой статус не в силу наличия объективных причин, а исходя из нечеткости терминологии или ошибочности конструкции диспозиций уголовно-правовых статей, неточности их судебного или доктринального толкования или дефектов правосознания. По каждому из этих случаев можно привести соответствующие примеры.

Редкое применение ст. 145 УК РФ, предусматривающей ответственность за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет, сопряжено со сложностями доказывания факта увольнения или приема на работу именно по мотивам беременности женщины. Гораздо эффективнее для целей уголовно-правовой охраны было бы конституирование данной нормы по формуле административной преюдиции.

Ответственность за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат по ст. 145¹ до введения данной нормы Федеральным законом от 15 марта 1999 г. № 48-ФЗ могла наступать по ст.ст. 285 (злоупотребление должностными полномочиями) и 201 (злоупотребление полномочиями) УК РФ. Однако аморфность термина «злоупотребление полномочиями» затрудняло правоприменителю квалификацию невыплаты социального платежа по данным статьям. Введение специального правового запрета с конкретными признаками создало условия для квалификации невыплаты заработной платы в качестве преступного деяния.

Существенное значение имеют и дефекты правосознания. Среднестатистическому российскому человеку трудно свыкнуться с мыслью о том, что дискриминация является не порицаемым моралью явлением, а уголовно наказуемым деянием (ст. 136 УК РФ). Применительно к составам укрывательства и недонесения о преступлении еще в 70-е гг. XX в. по результатам специально проведенных социологических исследований было установлено, что эпизодическое применение этих норм при высоком уровне реальной преступности связано с непониманием, незнанием или неприятием признаков составов этих преступлений [10, с. 42].

Обсуждение и заключение. Проведенное исследование позволяет прийти к выводу, что редкое применение уголовно-правовых норм необязательно свидетельствует об их неэффективности и необходимости ис-

ключения из российского уголовного закона. Такие нормы обеспечивают решение задач, стоящих перед УК РФ, но только в крайне узких пределах правового регулирования.

Проблему создают только те запреты, в отношении которых допущено ошибочное конструирование состава преступления либо недооценка готовности общества к их наличию, что искусственно «умерщвляет» такие нормы. Однако и подобные дефекты уголовно-правового регулирования могут быть устранены.

Список литературы

1. **Алексеев С. С.** Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М.: 1989. Юрид. литература, 288 с.
2. **Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е.** Проблемы российской уголовной политики. М.: Проспект, 2014. 296 с.
3. **Иванчин А. В.** Конструирование состава преступления: теория и практика / Отв. ред. Л. Л. Кругликов. М.: Проспект, 2014. 352 с.
4. **Калинина О. М.** «Мертвые» нормы главы 26 Уголовного кодекса Российской Федерации // Вестник Омской юридической академии. 2018. Т. 15, № 1. С. 45 – 48.
5. **Кузнецова Н. И.** «Мертвые» нормы главы 26 Уголовного кодекса Российской Федерации «Экологические преступления» // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2016. № 2. С. 28 – 30.
6. **Никонов В. А.** Социальная вредность «мертвых» правовых норм и их ревизия в процессе мониторинга нормативных правовых актов // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 2. С. 145 – 149.
7. **Новые направления** развития уголовного законодательства в зарубежных странах: сравнительно-правовое исследование / отв. ред. Н. А. Голованова, С. П. Кубанцев. М.: Контракт, 2019. 424 с.
8. **Основания уголовно-правового запрета: Криминализация и декриминализация** / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлев. М.: Наука, 1982. 303 с.
9. **Упоров И. В.** «Мертвые нормы» в истории уголовного и уголовно-исполнительного права России // Новое слово в науке: перспективы развития. 2016. № 1-1. С. 100 – 102.
10. **Эффективность** применения уголовного закона / отв. ред. Н. Ф. Кузнецова, И. Б. Михайловская. М.: Юридическая литература, 1973. 208 с.

References

1. **Alekseyev S.S.** *Obshchiye dozvoleniya i obshchiye zaprety v sovetskom prave* [General permissions and general prohibitions in Soviet law], Moscow: 1989. Yuridicheskaya literatura, 288 p. (In Russ.).
2. **Babayev M.M., Pudovochkin Yu.Ye.** *Problemy rossiyskoy ugolovnoy politiki* [Problems of Russian criminal policy], Moscow: Prospekt, 2014, 296 p. (In Russ.).
3. **Ivanchin A.V., Kruglikov L.L. (Ed.).** *Konstruirovaniye sostava prestupleniya: teoriya i praktika* [Construction of corpus delicti: theory and practice], Moscow: Prospekt, 2014, 352 p. (In Russ.).
4. **Kalinina O.M.** [“Dead” norms of Chapter 26 of the Criminal Code of the Russian Federation], *Vestnik Omskoy yuridicheskoy akademii* [Bulletin of the Omsk Law Academy], 2018, vol. 15, no. 1, pp. 45-48. (In Russ.).

5. **Kuznetsova N.I.** [“Dead” norms of chapter 26 of the Criminal Code of the Russian Federation “Environmental crimes”], *Vestnik Kaliningradskogo filiala Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii* [Bulletin of the Kaliningrad branch of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia], 2016, no. 2, pp. 28- 30. (In Russ.).

6. **Nikonov V.A.** [Social harmfulness of “dead” legal norms and their revision in the process of monitoring regulatory legal acts], *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii* [Legal Science and Practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia], 2011, no. 2, pp. 145-149. (In Russ.).

7. **Golovanova N.A., Kubantsev S.P. (Eds.)**. *Novyye napravleniya razvitiya ugolovnoy zakonodatel'stva v zarubezhnykh stranakh: sravnitel'no-pravovoye issledovaniye* [New directions of development of criminal legislation in foreign countries: comparative legal research], Moscow: Kontrakt, 2019, 424 p. (In Russ.).

8. **Kudryavtsev V.N., Yakovlev A.M. (Eds.)**. *Osnovaniya ugolovno-pravovogo zapreta: Kriminalizatsiya i dekriminalizatsiya* [Grounds for criminal prohibition: Criminalization and decriminalization], Moscow: Nauka, 1982, 303 p. (In Russ.).

9. **Uporov I.V.** [“Dead norms” in the history of criminal and criminal-executive law in Russia], *Novoye slovo v nauke: perspektivy razvitiya* [New word in science: development prospects], 2016, no. 1-1, pp. 100-102. (In Russ.).

10. **Kuznetsova N.F., Mikhaylovskaya I.B. (Eds.)**. *Effektivnost' primeneniya ugolovnoy zakona* [The effectiveness of the application of criminal law], Moscow: Yuridicheskaya literatura, 1973, 208 p. (In Russ.).

Reasons for the Existence of “Dead Norms” in the Criminal Code of the Russian Federation

A. V. Kursaeв, *Cand. Legal Sci.*,
Chief Expert of Legal Department of the Ministry of internal Affairs of Russia,
Moscow, Russia;
kursaeв@list.ru

The relevance of the article lies in the presence of problematic issues related to the socio-legal assessment of the existence of legal prohibitions in law, which are rarely applied in practice. The author analyzes the reasons for the presence of “dead norms” in the Criminal Code of the Russian Federation. The negative results of criminalization that lead to the emergence of “dead norms” in criminal law are considered. The content of objective factors that lead to the existence of “dead norms” is revealed. Due to the complexity and ambiguity of determining the reasons for the existence of “dead norms”, special attention is paid to measures to improve their enforcement effectiveness.

Keywords: criminalization; principles of criminalization; “dead norms”; legislative technique.

© A. В. Курсаев, 2021

Статья поступила в редакцию 30.06.2020

При цитировании использовать:

Курсаев А. В. Причины наличия «мертвых норм» в уголовном кодексе Российской Федерации // *Право: история и современность*. 2021. № 1(14). С. 37 – 44. doi: 10.17277/pravo.2021.01.pp.037-044