

На правах рукописи



Асланян Сурен Георгиевич

**ОБЕСПЕЧЕНИЕ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА
ПОСРЕДСТВОМ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ**

Специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

Автореферат

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар – 2019

Работа выполнена на кафедре уголовного права в Федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего образования «Кубанский государственный университет»

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ
Коняхин Владимир Павлович

Официальные оппоненты: **Бойко Александр Иванович**
доктор юридических наук, профессор,
Южно-Российский институт управления —
филиал ФГБОУ ВО «Российская академия
народного хозяйства и государственной
службы при Президенте Российской
Федерации», заведующий кафедрой
уголовно-правовых дисциплин

Кленова Татьяна Владимировна
доктор юридических наук, профессор,
ФГАОУ ВО «Самарский национальный
исследовательский университет имени
академика С.П. Королева», заведующий
кафедрой уголовного права и криминологии

Ведущая организация: ФГБОУ ВО «Российский государственный
университет правосудия»

Защита состоится « 21 » июня 2019 года в 13⁰⁰ часов на заседании диссертационного совета Д 220.038.11 на базе ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина», по адресу: 350044, г. Краснодар ул. Калинина, 13, главный корпус университета, ауд. 215.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в библиотеке университета и на сайтах: ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина» – www.kubsau.ru и ВАК – <https://vak.minobrnauki.gov.ru>.

Автореферат разослан « ___ » _____ 2019 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета



А.В. Шульга

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Самостоятельным и важным аспектом принципа равенства граждан перед законом выступает гендерное равенство, нашедшее отдельное закрепление в ч. 3 ст. 19 Конституции РФ, согласно которой мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации. Это положение составляет важнейший элемент юридического статуса личности в любом современном демократическом правовом государстве. В то же время признание формального равенства представителей разных полов не означает и не может означать абсолютного тождества их фактического статуса. В рамках установленного в нашей стране правопорядка, находят свое закрепление также предписания, предусматривающие определенные изъятия, ограничения и исключения из единого стандарта нормативного регулирования, обусловленные гендерной принадлежностью человека. Государство не может игнорировать объективные физиологические, социальные и культурные факторы, обуславливающие различающееся положение мужчин и женщин в некоторых сферах жизнедеятельности. Рождение детей и исторически особая роль в их воспитании – наиболее значимые из них, вызывающие потребность в специальном правовом регулировании.

Россия, будучи одной из первых стран в мире, провозгласивших равенство прав мужчин и женщин, и имея значительный опыт его нормативного воплощения, тем не менее до сих пор сталкивается с определенными проблемами, которые свидетельствуют о декларативном характере отдельных правовых предписаний. Тенденции последних лет отражают все большее возрастание социальной активности женщин. Однако действительные правовые возможности их участия в различных видах социальной деятельности остаются ограниченными, и фактическое положение вещей лишь подтверждает этот тезис.

Сказанное не в последнюю очередь относится и к уголовному праву. Гендерные различия проявляются в этой отрасли многолико: в назначении наказания, в возможности применения некоторых уголовно-правовых предписаний, закрепляющих правовые последствия совершения лицом преступления, в особенностях составов отдельных преступлений. Фактически это создает предпосылки для формирования льготного, привилегированного статуса женщины в уголовном праве, что само по себе требует проверки с точки зрения социальной обусловленности и соответствия иным правовым принципам.

Реальность ставит множество вопросов, требующих кардинального решения. В частности, дискуссионными с точки зрения равенства остаются отдельные законодательные предписания, продиктованные гендерными различиями, не все уголовно-правовые нормы можно оценивать как гендерно сбалансированные, имеются недостатки в толковании и применении соответствующих положений закона.

Представляется, что в настоящее время подходы к уголовно-правовой оценке юридически значимых деяний, фактов и обстоятельств, обусловленных признаками пола, не отличаются единообразием. В этой связи характеристика конкретных уголовно-правовых норм, предусматривающих те или иные правила, связанные с гендерной принадлежностью человека (ст. 49, 50, 53¹, 54, 57, 58, 59, 61, 63, 82, 105, 106, 110, 110¹, 111, 117, 123, 126, 127, 127¹, 131, 145, 206 УК РФ), должна быть осуществлена не просто с точки зрения принципа равенства, а через призму сбалансированности данных норм с позиции гендера, что по-новому ставит ряд традиционных и имеющих, на первый взгляд, очевидное решение вопросов.

Все сказанное свидетельствует о необходимости углубленного изучения проблем, связанных с обеспечением гендерного равенства уголовно-правовыми нормами, и обуславливает актуальность избранной темы исследования.

Степень научной разработанности темы. Проблема гендерного равенства не относится к числу распространенных тем научных исследований в уголовном праве. Как правило, соответствующие вопросы затрагиваются в контексте анализа отдельных законодательных предписаний, регулирующих вопросы уголовной ответственности и уголовно-правовой охраны представителей разных полов. Так, гендерное равенство исследуется авторами научных работ об отдельных видах наказаний, отсрочке отбывания наказания, об уголовной ответственности за преступления, предусмотренные ст. 106, 123, 127¹, 131, 132, 145, 240, 241 УК РФ.

К числу диссертационных исследований, непосредственно посвященных проблемам гендерного равенства, следует отнести кандидатские диссертации Е.Ю. Сергеевой (Уголовная ответственность и наказание женщин по российскому законодательству: гендерный аспект. Саратов, 2006), В.А. Андриенко (Равенство граждан по признаку пола в уголовном праве и его соблюдение при реализации уголовной ответственности и наказания женщин. Пятигорск, 2007), К.В. Дядюн (Гендерный подход в уголовном и уголовно-исполнительном законодательстве Российской Федерации: влияние на реализацию принципов равенства граждан перед законом, справедливости и гуманизма. Владивосток, 2009), Л.Ю. Чернышковой (Уравнивающий и распределяющий аспекты справедливости в сфере уголовно-правовой охраны и ответственности женщин. Саратов, 2012), Б.Н. Хачак (Гендерный подход в институте уголовного наказания: уголовно-правовые, пенитенциарные и криминологические проблемы. Краснодар, 2014). В то же время ни одна из названных работ не рассматривает проблему через призму общих критериев формирования гендерно нейтральных и гендерно сбалансированных уголовно-правовых норм. Кроме того, ряд выводов, представленных в этих исследованиях, носит дискуссионный характер и нуждается в дополнительном обсуждении. Последняя диссертация была защищена почти пять лет назад, и за это время произошли определенные изменения как в жизни общества, так и в уголовном законодательстве.

Все изложенное позволяет констатировать, что степень научной разработанности темы исследования не является достаточно высокой.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования выступают уголовно-правовые отношения, возникающие в связи с обеспечением и реализацией принципа равенства граждан перед законом по признаку половой принадлежности.

Предмет исследования составляют теоретические представления о правовом аспекте гендерного равенства; нормы российского уголовного права, обеспечивающие гендерное равенство; нормы зарубежного законодательства и международного права, а также практика применения существующих уголовно-правовых предписаний.

Цель и задачи исследования. Целью диссертации является разработка научной концепции обеспечения гендерного равенства посредством уголовно-правовых норм, которая в своих основных положениях основывалась бы на понятиях гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых норм.

Основными задачами исследования выступают:

выявление, в том числе в историко-правовом контексте, основных направлений влияния социокультурной динамики на уголовно-правовое обеспечение гендерного равенства;

анализ принципов уголовного права через призму гендерного равенства;
формулирование и обоснование понятий гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых норм;

гендерный анализ диспозиций уголовно-правовых норм;

гендерный анализ санкций уголовно-правовых норм;

обоснование, в том числе с учетом положительного международного и зарубежного опыта, основных направлений преодоления проблем обеспечения гендерного равенства при применении уголовно-правовой нормы.

Методологическая основа исследования. Методологическую основу работы составляют диалектический метод, в соответствии с которым явления анализируются в развитии и взаимосвязи. Работа опирается на общенаучные методы (анализ, синтез, дедукция, индукция, системный подход). Использовались также частнонаучные методы познания уголовно-правовых явлений: формально-юридический, исторический, сравнительно-правовой, лингвистический, а также статистические (сводка и группировка данных) и социологические (экспертный опрос, анкетирование) методы.

Теоретическая основа исследования. Теоретическую основу работы составляют разработанные отечественными учеными и имеющие широкое признание общеправовые и уголовно-правовые концепции, в частности: учение об уголовно-правовой норме (А.И. Бойко, Т.В. Кленова, В.П. Коняхин, А.В. Наумов, В.Д. Филимонов и др.); учение о принципах уголовного права (С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев, В.В. Мальцев, Ю.Е. Пудовочкин и др.); учение о квалификации преступлений против личности (С.В. Бородин, А.Н. Игнатов, А.П. Дьяченко, Э.Ф. Побегайло и др.).

Нормативная база исследования. Нормативную базу исследования составляют Конституция РФ; международно-правовые документы, устанавливающие стандарты прав человека (Международный пакт о гражданских и политических правах, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и др.); Уголовный кодекс РФ; Уголовно-исполнительный кодекс РФ, постановления Государственной Думы РФ об амнистии; иные законодательные и подзаконные акты, имеющие отношение к теме диссертации. Для обеспечения сравнительно-правовых аспектов исследовано уголовное законодательство зарубежных стран (ФРГ, Япония, КНР, Дания, Украина, Иран и др.).

Эмпирическая база исследования. Эмпирическую базу исследования составляют:

– результаты анализа постановлений и определений Конституционного Суда РФ, раскрывающих конституционно-правовое содержание и смысл уголовно-правовых и иных правовых норм (всего – 11 документов);

– данные, полученные при изучении постановлений Европейского Суда по правам человека (всего – 6 документов);

– итоги изучения постановлений Пленума Верховного Суда РФ, посвященных вопросам квалификации преступлений и назначения наказания (всего – 9 документов);

– результаты изучения и обобщения судебной практики по конкретным делам (были исследованы судебные акты Верховного Суда РФ, размещенные в свободном доступе на его официальном интернет-сайте, а также документы региональных судов, как размещенные на портале «Росправосудие» (Верховного Суда Республики Бурятия, Кировского, Ленинградского, Московского, Свердловского, Тульского областных судов, Санкт-Петербургского городского суда, а также районных судов Алтайского, Пермского краев, Мурманской, Оренбургской, Свердловской, Смоленской, Тамбовской областей, г. Санкт-Петербурга), так и исследованные непосредственно в архивах судов Краснодарского и Ставропольского краев, Республики Адыгея);

– итоги статистического анализа данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ о состоянии и тенденциях судимости, о практике назначения уголовных наказаний за период с 2010 по 2017 годы;

– данные специальной переписи осужденных и лиц, содержащихся под стражей (12–18 ноября 2009 г.);

– информация, полученная при проведении анкетирования 214 профессиональных юристов, из них 52 судьи, 88 сотрудников правоохранительных органов, 36 иных практических работников, а также 38 представителей научных и научно-педагогических организаций.

Научная новизна исследования. Диссертация представляет собой одно из первых системных исследований проблем обеспечения гендерного равенства посредством уголовно-правовых норм. Ранее данная тема с точки зрения содержания гендерно нейтральных и гендерно сбалансированных уголовно-правовых норм не исследовалась. Работа восполняет существовавший долгое время пробел в научном осмыслении обозначенной проблематики, выявляет несовершенство действующего уголовного законодательства в части обеспечения гендерного равенства. В результате проведенного исследования изучена социокультурная обусловленность уголовно-правового обеспечения гендерного равенства; гендерное равенство подвергнуто анализу через призму принципов уголовного права; проанализированы теоретические представления о гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых нормах; сформулировано авторское определение таких норм и критерии, которым они должны отвечать; показано отражение гендерного равенства в диспозиции и санкции уголовно-правовой нормы, а также при применении уголовно-правовой нормы. На основании сделанных выводов внесены предложения по совершенствованию действующего законодательства и практики его применения.

Основные положения, выносимые на защиту.

1. Гендер, представляющий собой социальное явление, не предполагает оценку исключительно физиологических (половых) особенностей мужчины и женщины, но требует учета роли и статуса человека в системе общественных отношений. Исходя из этого, специальная правовая регламентация факторов, относящихся к полу, а не гендеру (в частности, беременности и родов), не может рассматриваться с точки зрения гендерных различий и, как следствие, не может быть признана нарушающей принцип равенства.

2. Гендерный статус человека и связанные с ним особенности поведения являются исторически и культурно обусловленными феноменами, отражением социальных процессов, затрагивающих взаимоотношения полов,

в данном конкретном обществе. В настоящее время, вопреки распространенному мнению о существовании дискриминации женщин, уголовное право и практика его реализации, напротив, демонстрируют крен в сторону дискриминации мужчин.

3. Между принципами уголовного права в аспекте обеспечения гендерного равенства существуют коллизии, которые проявляются на политико-правовом и на правоприменительном уровнях. Для их разрешения необходимо использовать теоретические, не закрепленные в уголовном законе правила выбора приоритетного действия того или иного принципа в каждой конкретной ситуации. Такие правила должны быть объективно обусловленными и едиными для обоих уровней проявления коллизий. При этом внесение каких-либо изменений в сами нормы-принципы является нецелесообразным.

4. Теоретические правила разрешения коллизий принципов уголовного права должны исходить из начал разумности, обеспечивать баланс различных социальных ценностей и учитывать социокультурную специфику современного российского общества. Это гарантирует рациональное сочетание дифференциации и унификации правового регулирования для наиболее эффективного упорядочения общественных отношений и укрепления всеобщего формального равенства.

5. Уголовно-правовые нормы могут обладать гендерным содержанием, т. е. предусматривать такие правила поведения участников общественных отношений, которые в той или иной степени определяются гендерной принадлежностью человека. Гендерное содержание отсутствует в гипотезах уголовно-правовых норм, но представлено в диспозициях отдельных, довольно немногочисленных, норм, а также в санкциях большинства из них.

6. Гендерное равенство обеспечивается гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовыми нормами. Под гендерно нейтральной уголовно-правовой нормой предлагается понимать норму, которая не предусматривает каких-либо зависящих от гендера правил, т. е.

выражает индифферентные по отношению к гендерной принадлежности человека положения. Под гендерно сбалансированной уголовно-правовой нормой предлагается понимать норму, в которой предусматривается социально обоснованная дифференциация уголовной ответственности в зависимости от гендерной принадлежности человека. Антиподами гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых норм являются гендерно пристрастная и гендерно несбалансированная уголовно-правовые нормы соответственно.

7. Обоснованность гендерного содержания уголовно-правовой нормы определяется с помощью социальной оценки разумного соответствия установленных различий в отношении мужчин и женщин объективным факторам, отражающим социокультурно обусловленные особенности гендерных отношений в данном обществе, а также конкретным целям, которые преследует правило, предусматривающее гендерную дифференциацию правового регулирования.

8. Диспозиции существующих уголовно-правовых норм не обеспечивают гендерное равенство в части правовой регламентации уголовной ответственности за убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ), за изнасилование (ст. 131 УК РФ) и насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ), за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет (ст. 145 УК РФ).

9. Санкции существующих уголовно-правовых норм не обеспечивают гендерное равенство в части правил назначения наказаний в виде обязательных работ (ч. 4 ст. 49 УК РФ), исправительных работ (ч. 5 ст. 50 УК РФ), принудительных работ (ч. 7 ст. 53¹ УК РФ), ареста (ч. 2 ст. 54 УК РФ), пожизненного лишения свободы (ч. 2 ст. 57 УК РФ), смертной казни (ч. 2 ст. 59 УК РФ), а также видов исправительных учреждений, в которых отбывается наказание в виде лишения свободы (п. «а» и «б» ч. 1 ст. 58 УК РФ).

10. На уровне статистических обобщений наблюдается тенденция гендерно несбалансированного применения уголовно-правовых норм в аспекте в целом менее репрессивного воздействия на женщин. В частности, к мужчинам чаще применяются те виды наказаний, карательные элементы которых предполагают реально большее воздействие личного характера, даже если формально они не относятся к наиболее строгим (обязательные работы и лишение свободы). Напротив, женщинам чаще назначаются виды наказаний и иных мер воздействия, которые предусматривают меньшую степень вмешательства в жизнь осужденного, т. е. «обезличенное», имущественное воздействие на него (штраф, исправительные работы и условное осуждение). Такая практика складывается стихийно, является результатом более снисходительного отношения к женщине в обществе, однако не имеет под собой достаточных правовых оснований.

11. Большая частота и более льготные условия применения амнистии в отношении женщин не нарушают гендерного равенства, поскольку это предполагает, что акт об амнистии соответствует общим правовым требованиям, предъявляемым к нормативным правовым актам уровня федерального закона, основывается на приоритетном учете принципа гуманизма и в отсутствие специального регулирования находится в пределах дискреционных полномочий федерального законодателя, который реализует их при обязательном условии обеспечения баланса конституционно значимых ценностей, включая интересы лиц, потерпевших от преступлений.

Теоретическая и практическая значимость исследования.

Теоретическая и практическая значимость исследования определяется тем, что оно вносит вклад в разработку научных проблем обеспечения гендерного равенства посредством уголовно-правовых норм. Результаты исследования способствуют развитию таких разделов уголовно-правовой науки, как учение об уголовно-правовой норме, о принципах уголовного права, о преступлениях против личности, о назначении наказания и иных мер уголовно-правового характера. Результаты исследования могут быть

использованы при дальнейших научных изысканиях, в учебном процессе, а также в законотворчестве (в качестве информационно-аналитических материалов при разработке проектов законов о внесении изменений в УК РФ в части обеспечения надлежащей защиты прав человека) и в правоприменительной деятельности (в качестве научно-методической основы квалификации преступлений против жизни, против половой свободы и неприкосновенности, при решении вопросов, связанных с оценкой критериев индивидуализации уголовного наказания).

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре уголовного права и криминологии юридического факультета Кубанского государственного университета, где проходило обсуждение ее основных положений.

Выводы, полученные в ходе исследования, нашли отражение в 7 опубликованных работах, в том 5 в пяти научных статьях, размещенных в изданиях, рекомендованных ВАК при Министерстве науки и высшего образования РФ.

Результаты работы стали предметом обсуждения 1 международной («Юридический факультет Кубанского государственного университета: 60 лет служения науке и практике» Краснодар, ФГБОУ ВО «КубГУ», 2018) и 2 всероссийских научно-практических конференциях («Актуальные проблемы теории и практики применения уголовного закона» М., ФГБОУ ВО «РГУП», 2018; «Актуальные проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики» Краснодар, ФГБОУ ВО КубГАУ, 2018); внедрены в учебный процесс Кубанского государственного университета; используются в правоприменительной деятельности.

Структура диссертации. Диссертация состоит из введения, 2 глав, 6 параграфов, заключения, 314 наименований использованных источников и 2 приложений.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность темы диссертации; освещается степень ее научной разработанности; обозначаются объект и предмет исследования; формулируются его цели и задачи; характеризуются его методология и теоретическая основа; описываются нормативная и эмпирическая база; раскрывается научная новизна; излагаются основные положения, выносимые на защиту, приводятся данные о теоретической и практической значимости диссертации, о апробации результатов исследования, а также сведения о структуре работы.

Первая глава «Гендер и уголовное право: теоретические основы анализа» включает три параграфа.

В первом параграфе «Социокультурная обусловленность уголовно-правового обеспечения гендерного равенства» анализируются внеправовые основания юридических гарантий гендерного равенства.

Исходя из принятого в социальных науках значения понятия «гендер», автор рассматривает вопросы обеспечения гендерного равенства в уголовном праве и приходит к выводу о социокультурной обусловленности такового.

Гендер представляет собой социальный статус человека в системе различных общественных отношений. Поэтому беременность и иные факторы, имеющие исключительно физиологическую природу, не могут рассматриваться через призму гендера. Следовательно, уголовно-правовые нормы, учитывающие беременность, остаются за рамками настоящего исследования, что вовсе не свидетельствует о их ненужности или необоснованности.

В рамках краткого сравнительно-правового исследования показываются различия в подходах к учету гендерного фактора в уголовном законе. Такие различия обусловлены многими социокультурными факторами, присущими современному обществу. Эти факторы находят свое отражение, в том числе и в уголовном праве. На примере правовых позиций Конституционного Суда

РФ и Европейского Суда по правам человека обосновывается тезис о приоритете национальных особенностей в социокультурной обусловленности уголовно-правового регулирования.

На основе современной отечественной судебной практики раскрываются возможные различия в общественном восприятии гендерного статуса личности, что в определенных ситуациях оказывает влияние на решение значимых для уголовного права вопросов.

В работе также утверждается, что в общественном сознании существует стереотип, согласно которому женщины находятся в более ущемленном положении, нежели мужчины. Однако в уголовно-правовой сфере это не соответствует действительности. Оставляя в стороне вопрос о фактическом гендерном неравенстве, автор приходит к выводу о существовании в современном российском уголовном праве дискриминации мужчин, которая имеет многоликую форму своего высшего проявления.

Второй параграф «Принципы уголовного права как гарант гендерного равенства» посвящен принципам уголовного права в их применении к проблемам гендерного равенства.

Принципы уголовного права как основополагающие начала отрасли призваны обеспечить, в том числе и гендерное равенство. Последнее подвергается последовательному анализу с позиции закрепленных в уголовном законе принципов равенства (ст. 4 УК РФ), справедливости (ст. 6 УК РФ) и гуманизма (ст. 7 УК РФ). Формулируется вывод о том, что к нарушению гендерного равенства приводит конкуренция между содержанием принципов уголовного права.

В этой связи исследуется проблема соотношения и взаимодействия принципов уголовного права. Солидаризируясь с теми учеными, которые допускают возможность существования коллизии принципов права, автор высказывает мнение о существовании подобной коллизии на двух уровнях: политико-правовом (коллизия различных фундаментальных идей) и

правоприменительном (коллизия отдельных нормативных предписаний в конкретной ситуации).

Поскольку некоторые из существующих ситуаций, свидетельствующих о нарушении гендерного равенства, становились предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, который принимал решение часто именно со ссылками на баланс различных интересов и принципы уголовного права постольку для решения вопроса о соблюдении либо нарушении гендерного равенства необходимо обращение к еще более базовым ценностям.

Единое для обоих уровней разрешение коллизии видится в использовании неких наиболее основополагающих и фундаментальных положений – концептуальных начал («сверхпринципов», «надпринципов»). Одним из таковых необходимо признавать принцип разумности. В параграфе раскрывается его содержание, а также потенциал его возможного использования в уголовном праве.

Кроме того акцентируется внимание на том, что стратегические начала отрасли, которые в силу своей фундаментальности должны оставаться наиболее стабильными, в том числе в современных условиях форсированного изменения уголовного закона. Исходя из того делается вывод о том, что на сегодняшний день не требуется изменение существующих законодательных формулировок принципов уголовного права.

В завершении параграфа вопросы гендерного равенства рассматриваются в преломлении тех принципов уголовного права, которые не нашли своего законодательного закрепления, однако выделяются в доктрине. К их числу отнесены принципы целесообразности, дифференциации ответственности, неотвратимости ответственности (обязательности уголовно-правового воздействия), экономии репрессии, индивидуализации наказания и личной ответственности.

В третьем параграфе «Гендерно нейтральная и гендерно сбалансированная уголовно-правовые нормы» раскрываются понятие и

признаки гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых норм.

На основании положений доктрины о видах и структуре уголовно-правовых норм утверждается, что необходимо разграничивать понятия уголовно-правовой нормы и статьи уголовного закона. Уголовно-правовая норма может объединять множество различных предписаний, расположенных в различных частях законодательного текста. Поэтому даже если в рамках конкретной статьи УК РФ не усматривается нарушений гендерного равенства, это еще не свидетельствует о гендерной нейтральности или гендерной сбалансированности соответствующей уголовно-правовой нормы.

Уголовно-правовая норма может обладать гендерным содержанием, т. е. предусматривать такие правила поведения участников общественных отношений, которые тем или иным образом определяются гендерной принадлежностью человека. Несмотря на то, что признак гендера непосредственно указан в крайне малом числе статей уголовного закона, большинство уголовно-правовых норм в силу своей логической структуры все же наделены гендерным содержанием.

Гендерное содержание уголовно-правовой нормы иногда оказывается «замаскированным» в силу ее бланкетного характера. Но основным элементом нормы, концентрирующим гендерное содержание, следует признать ее санкцию.

Гендерное равенство обеспечивается гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовыми нормами и, напротив, нарушается гендерно несбалансированной уголовно-правовой нормой. Сам факт и обоснованность существования гендерного содержания уголовно-правовой нормы предлагается рассматривать через призму социальной оценки гендерной принадлежности человека в тех или иных значимых с точки зрения уголовного права ситуациях.

В работе предлагается авторское определение гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых норм, анализируются их признаки.

В завершении параграфа проводится краткий текстологический анализ отдельных уголовно-правовых норм. Формулируется вывод, что использование в них для указания на субъекта уголовных правоотношений так называемого обобщающего мужского рода не нарушает гендерное равенство. На взгляд автора в российском уголовном праве и существующей правоприменительной практике гендерный дисбаланс проявляется в диспозиции и санкции уголовно-правовой нормы, а также при ее применении.

Вторая глава «Обеспечение гендерного равенства в уголовно-правовой норме и при ее применении» объединяет три параграфа.

Первый параграф «Отражение гендерного равенства в диспозиции уголовно-правовой нормы» содержит анализ отдельных предписаний уголовного закона, содержащих гендерно-дифференцированный подход к уголовной ответственности и предусмотренных в ст. 106, 131, 132, 145 УК РФ.

Уголовно-правовая норма об убийстве матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ) нарушает гендерное равенство. Признаки, которые используются в данной норме в качестве привилегирующих, не связаны с физиологическими особенностями организма женщины или социальными ценностями, диктующими необходимость смягчения уголовной ответственности. Так, признак времени (во время или сразу же после родов) является формальным, т. е. не зависит от момента возникновения умысла и иных обстоятельств содеянного. Признак обстановки (психотравмирующая ситуация) является исключительно объективным, т. е. его содержание определяется только условиями жизни женщины, родившей ребенка, при этом те же факторы могут присутствовать и в жизни мужчины, ставшего отцом (например, в случае гибели матери во время родов, отказа матери от

ребенка и др.). Аналогичные соображения касаются и признака вменяемости субъекта (психическое расстройство, не исключающее вменяемости). Более того, такие обстоятельства сами по себе не могут являться основаниями для смягчения уголовной ответственности. В этой связи для обеспечения справедливой дифференциации ответственности требуется, чтобы признаки убийства матерью новорожденного ребенка были связаны с особенностями психофизиологического состояния родившей женщины, которые, в свою очередь, вызваны исключительно воздействием процессов беременности и родов на ее организм.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается ст. 106 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Статья 106. Убийство матерью новорожденного ребенка

Убийство матерью новорожденного ребенка, совершенное во время или сразу же после родов, в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, вызванных особым психофизиологическим состоянием матери, связанным с воздействием процессов беременности и родов на ее организм, наказывается ограничением свободы на срок от двух до четырех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок».

Уголовно-правовая норма об изнасиловании (ст. 131 УК РФ) фактически представляет собой специальный случай по отношению к насильственным действиям сексуального характера (ст. 132 УК РФ), который исторически оказался выделен в самостоятельную статью. Реальных причин к этому, кроме традиций, нет; ни физиологические особенности потерпевшего лица или части объективной стороны (полового сношения), ни социальные факторы не предполагают самостоятельную уголовно-правовую охрану данных общественных отношений. Как известно, квалифицирующие признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 131 и 132 УК РФ, и наказания за них полностью совпадают. Более того, «разведение»

изнасилования и всех иных насильственных действий сексуального характера по разным статьям порождает ряд проблем при квалификации содеянного (в частности, возможность признания женщины соисполнителем изнасилования, различные подходы к вменению виновному одного либо двух составов преступлений при совершении различных действий сексуального характера, возможность вменения признака группового совершения преступления при совершении соучастниками действий, предусмотренных ст. 131 и 132 УК РФ соответственно, и др.). Изложенное позволяет сделать вывод о необходимости установления уголовной ответственности за любые насильственные действия сексуального характера в одной норме – ст. 132 УК РФ – с одновременным исключением из уголовного закона самостоятельного состава изнасилования.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается внесение следующих изменений в действующее уголовное законодательство:

– ст. 131 УК РФ признать утратившей силу;

– абз. 1 ч. 1 ст. 132 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Половое сношение, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера с применением насилия или с угрозой его применения к потерпевшему (потерпевшей) или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей)»;

– дополнить уголовный закон примечанием к ст. 132 УК РФ в следующей редакции:

«К преступлениям, предусмотренным пунктом «б» части четвертой настоящей статьи, относятся также деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных частями третьей – пятой статьи 134 и частями второй – четвертой статьи 135 настоящего Кодекса, совершенные в отношении лица, не достигшего двенадцатилетнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий».

Нарушения гендерного равенства обнаруживаются и в уголовно-правовой норме о необоснованном отказе в приеме на работу или необоснованном увольнении беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет (ст. 145 УК РФ). Наряду с очевидной асимметрией существующего подхода, оставляющего за рамками уголовно-правовой охраны соответствующие права мужчин, данная норма не учитывает ряда обстоятельств, вытекающих из бланкетного законодательства, что является дискриминационным и несправедливым. В этой связи предлагается распространить действие ст. 145 УК РФ также на мужчин, имеющих детей в возрасте до трех лет, в случаях, когда соответствующие действия запрещены трудовым законодательством.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается абз. 1 ст. 145 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение с работы лица с семейными обязанностями в случаях, когда такие отказ или увольнение запрещены трудовым законодательством».

Во втором параграфе «Отражение гендерного равенства в санкции уголовно-правовой нормы» исследуются правила назначения уголовного наказания с учетом половой принадлежности осужденного, отраженные в ст. 49, 50, 53¹, 54, 57, 58, 59 УК РФ.

Установленные ограничения в назначении отдельных видов наказаний только женщинам, имеющим детей (в возрасте до трех лет – для целей обязательных работ (ч. 4 ст. 49 УК РФ), исправительных работ (ч. 5 ст. 50 УК РФ) и принудительных работ (ч. 7 ст. 53¹ УК РФ), в возрасте до четырнадцати лет – для целей ареста (ч. 2 ст. 54 УК РФ)), демонстрируют нарушение гендерного равенства. Уголовно-правовые нормы, содержащие данные правила, устанавливают такие изъятия исключительно в зависимости от пола лица, имеющего детей определенного возраста, при этом не сделано никаких оговорок, например, относительно состава семьи осужденного или

каких-либо иных факторов (материального положения, трудовправового статуса и т. п.). Такие правила не имеют под собой разумных оснований. В то же время подход к регламентации этих видов наказания должен отличаться. Запрет применения обязательных работ и исправительных работ целесообразен в отношении лиц, имеющих детей в возрасте до трех лет, и являющихся единственными родителями. Наказания же в виде принудительных работ и ареста вовсе не должны применяться к лицам, имеющим детей соответствующего возраста.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается внесение следующих изменений в действующее уголовное законодательство:

– в ч. 4 ст. 49 УК РФ слова «женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет» заменить словами «лицам, имеющим детей в возрасте до трех лет и являющимся единственными родителями»;

– в ч. 5 ст. 50 УК РФ слова «женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет» заменить словами «лицам, имеющим детей в возрасте до трех лет и являющимся единственными родителями»;

– в ч. 7 ст. 53¹ УК РФ слова «женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет» заменить словами «лицам, имеющим детей в возрасте до трех лет»;

– в ч. 2 ст. 54 УК РФ слова «женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет» заменить словами «лицам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет».

Неприменение самых строгих мер уголовного наказания – пожизненного лишения свободы (ч. 2 ст. 57 УК РФ) и смертной казни (ч. 2 ст. 59 УК РФ) – к женщинам принято обосновывать ссылками на принцип гуманизма. В то же время в уголовном законодательстве отсутствуют нормы, дающие основания для вывода о приоритете принципа гуманизма над принципом равенства в ситуации совершения особо тяжкого преступления, наказуемого пожизненным лишением свободы и смертной казнью. Характер и степень общественной опасности преступления и лица, его совершившего, не зависят

от половой принадлежности виновного, пол не признается смягчающим или отягчающим наказанием обстоятельством, соответствующие преступления могут быть совершены и реально совершаются как мужчинами, так и женщинами. Изложенное обуславливает вывод о том, что необходимо изменить законодательное регулирование, предусмотрев возможность назначения женщинам указанных видов наказания. При этом необходимо сохранить запрет назначения пожизненного лишения свободы и смертной казни женщинам, находящимся в состоянии беременности. С учетом статистических показателей совершения женщинами преступлений, наказуемых пожизненным лишением свободы, реальная нагрузка на соответствующие виды исправительных учреждений существенно не возрастет, однако подобный шаг законодателя позволит повысить превентивный потенциал уголовного наказания в отношении лиц женского пола, что явно необходимо с учетом тенденций женской преступности. Что касается смертной казни, то она не применяется и в обозримом будущем не будет применяться в принципе. Поэтому подобное решение будет носить исключительно декларативный характер, но оно все же необходимо для обеспечения гендерного равенства.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается внесение следующих изменений в действующее уголовное законодательство:

– ч. 2 ст. 57 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Пожизненное лишение свободы не назначается лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, беременным женщинам, а также лицам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста»;

– ч. 2 ст. 59 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Смертная казнь не назначается лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, беременным женщинам, а также лицам,

достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста».

Кроме того, по мнению автора, ограничение видов исправительных учреждений, в которых женщины могут отбывать наказание в виде лишения свободы, только колониями-поселениями и исправительными колониями общего режима (ч. 1 ст. 58 УК РФ) не может быть оправдано ссылками на физиологические особенности организма женщин, поэтому не объясняется принципом гуманизма и не отвечает требованиям дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания. Следует предусмотреть возможность отбывания женщинами лишения свободы также в исправительных колониях строгого и особого режима. В качестве ключевого критерия, обуславливающего необходимость дифференциации условий отбывания наказания лицами женского пола, предлагается избрать рецидив преступлений, характеризующий личность осужденной и свидетельствующий о ее стойкой антиобщественной направленности.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается внесение следующих изменений в действующее уголовное законодательство:

– п. «б» ч. 1 ст. 58 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершение тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишение свободы, а также женщинам, осужденным к лишению свободы за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишение свободы, – в исправительных колониях общего режима»;

– п. «в» ч. 1 ст. 58 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Мужчинам, осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, ранее не отбывавшим лишение свободы, а также при рецидиве или опасном рецидиве преступлений, если осужденный ранее отбывал лишение свободы, а также женщинам, осужденным при любом виде рецидива преступлений, – в исправительных колониях строгого режима»;

– п. «г» ч. 1 ст. 58 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Мужчинам, осужденным при особо опасном рецидиве преступлений, а также лицам, осужденным к пожизненному лишению свободы, – в исправительных колониях особого режима».

Третий параграф «Обеспечение гендерного равенства при применении уголовно-правовой нормы» посвящен зависящим от гендера особенностям реализации уголовно-правовых предписаний, что вытекает из содержания ст. 82 и 84 УК РФ, а также из реально складывающейся правоприменительной практики по уголовным делам.

Уголовно-правовая норма об отсрочке отбывания наказания (ст. 82 УК РФ) нарушает гендерное равенство. Она предполагает применение данного вида освобождения от наказания к лицам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, однако для женщин это условие является единственным, а для мужчин сделана дополнительная оговорка, согласно которой он должен являться единственным родителем. Как и применительно к невозможности назначения отдельных видов наказаний в связи с наличием детей, данное правило фактически ставит возможность отсрочки в зависимость именно от пола осужденного, для чего не существует разумных оснований. Поэтому предлагается исключить из названного предписания указание на то, что мужчина должен являться единственным родителем ребенка. При этом для родителей обоего пола необходимо предусмотреть также дополнительное условие – лицо, чтобы претендовать на отсрочку отбывания наказания, не должно отказываться от ребенка и уклоняться от исполнения обязанностей по его воспитанию.

Для устранения выявленного дисбаланса в обеспечении гендерного равенства предлагается в ч. 1 ст. 82 УК РФ слова «Беременной женщине, женщине, имеющей ребенка в возрасте до четырнадцати лет, мужчине, имеющему ребенка в возрасте до четырнадцати лет и являющемуся единственным родителем» заменить словами «Беременной женщине, а равно лицу, имеющему ребенка в возрасте до четырнадцати лет, если оно не

отказалось от ребенка и не уклоняется от исполнения обязанностей по воспитанию ребенка».

Тот факт, что амнистия (ст. 84 УК РФ) реально чаще распространяется на женщин, а также то, что для них предусматриваются менее строгие условия ее применения, не нарушает гендерного равенства. Подобные различия обусловлены учетом заслуживающих внимания социальных факторов, что в соответствии с Конституцией РФ находится в пределах дискреционных полномочий федерального законодателя.

Учет статистических данных, включая те, которые характеризуют структуру мужской и женской преступности и количественное соотношение этих видов преступности друг с другом, позволяет утверждать, что меры уголовно-правового воздействия в отношении женщин в целом менее строгие, чем в отношении мужчин. В рамках конкретного дела решение вопроса о мере наказания находится в пределах предусмотренного законом судебского усмотрения, основанного, в свою очередь, на более лояльном отношении к женщине в обществе, даже в контексте ее неправомерного поведения. Однако на уровне статистических зависимостей подобная практика образует дискриминационную тенденцию.

В заключении подводятся итоги исследования, излагаются его результаты, формулируются выводы по основным вопросам.

В приложениях наглядно отражены используемые в работе данные о доле отдельных видов наказаний и иных мер уголовно-правового характера в общей структуре наказуемости осужденных различной гендерной принадлежности, а также приводятся образец анкеты и результаты проведенного анкетирования профессиональных юристов.

**Основные положения диссертации опубликованы
в следующих научных работах автора (общим объемом более 3,5 п. л.)**

Статьи в изданиях, рекомендованных ВАК:

1. Асланян, С.Г. К вопросу о гендерно нейтральной и гендерно сбалансированной уголовно-правовых нормах / С.Г. Асланян // Вестник Северо-Кавказского гуманитарного института. – 2017. – № 4. – С. 244–250.

2. Асланян, С.Г. Социокультурная обусловленность уголовно-правового обеспечения гендерного равенства / С.Г. Асланян // Библиотека уголовного права и криминологии. – 2017. – № 6. – С. 91–98.

3. Асланян, С.Г. Амнистия в зеркале гендерного равенства / С.Г. Асланян // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2017. – № 3. – С. 22–28.

4. Асланян, С.Г. Анализ отсрочки отбывания наказания через призму гендерного равенства / С.Г. Асланян // Библиотека уголовного права и криминологии. – 2018. – № 3. – С. 37–43.

5. Асланян, С.Г. Вопросы соблюдения гендерного равенства в правовой регламентации высших мер уголовного наказания/ С.Г. Асланян // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2018. – № 3. – С. 26–30 .

Статьи в иных научных изданиях:

6. Асланян, С.Г. Гендерное равенство в контексте принципов уголовного права / С.Г. Асланян // Актуальные проблемы теории и практики применения уголовного закона: сб. мат. V Всерос. науч.-практ. конф. / под ред. Ю.Е. Пудовочкина, А.В. Бриллиантова. – М.: РГУП, 2018. – С. 367–376.

7. Асланян, С.Г. Гендерное измерение правовой регламентации уголовной ответственности за насильственные половые преступления / С.Г. Асланян // Юридический факультет Кубанского государственного университета: 60 лет служения науке и практике: материалы междунар. науч.-практ. конф. – Краснодар: 2018. – С. 688–696.