



К ВОПРОСУ О КРИЗИСЕ НАКАЗАНИЯ

Екатерина БУХТИЯРОВА,

аспирант кафедры уголовного права

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

The article observes characteristics of several approaches to a definition of criminal punishment and its essence. Philosophic and moral patterns are the central objects of the study, and the emphasis is done at them. Historical stages of criminal punishment development were analyzed, more precisely – since the moment of its origination till contemporaneity. Today's situation in penology can be identified as a crisis, in scientific literature we can often find proposals to provide non-punitive measures instead or in addition to criminal punishment. Searching for due resolution of the crisis in penology we propose to address to another spheres of social network, rather to a law, in order to find there new reasons, which would deter unstable personalities from commission of crimes. In the light of above mentioned, we propose to refer to the experience of the Orthodox Church in its counteraction to a sin.

Key words: punishment, punishment crisis, retributivism, consequentialism, legalism, moralism, non-punitive measures impact.

Аннотация

В научной статье представлена обзорная характеристика некоторых подходов к определению сущности уголовного наказания. Более детально рассмотрены философско-правовая и моральная концепции наказания. Проанализированы исторические этапы развития института наказания с момента его возникновения до сегодняшнего времени. Современное состояние в пенологии определяется как кризисное; в уголовно-правовой доктрине всё чаще звучат предложения о применении наряду с наказанием иных мер некарательного воздействия. В поиске путей выхода из пенологического кризиса предлагается обращаться к неправовым сферам социальной жизни, в них искать аргументы для убеждения и способы предотвращения преступлений. В данном случае ценным является опыт Православной церкви в борьбе с грехом.

Ключевые слова: наказание, кризис наказания, ретрибутивизм, консеквенциализм, легализм, морализм, меры некарательного воздействия.

Постановка проблемы. Оценивая сложившуюся ситуацию в уголовно-правовой политике и доктрине, следует согласиться с исследователями, которые утверждают о давно существующем кризисе уголовного наказания. По их мнению, «...кризис уголовного наказания – это современная реальность, которая наблюдается во всех странах мира» [1, с. 2]. Ему способствуют «...недостаточная определённость уголовно-правовых норм, многозначность некоторых терминов и понятий, вариативность наказания, отсутствие в законе детальных и чётких правил, критериев назначения наказания...» [2, с. 209].

Назревший пенологический кризис нередко приводит к выводам о необходимости замены уголовного наказания иными мерами, способными, по мнению учёных, более эффективно противодействовать преступности.

Целью статьи является попытка исследовать институт уголовного наказания в исторической динамике его развития; приблизиться к разрешению пенологических проблем; оценить степень влияния культурных детерминант на формирование наказания; определить пути выхода из пенологического кризиса.

Анализ последних публикаций. Фундаментальные исследования ин-

ститута наказания можно встретить в работах большинства учёных как отечественной, так и зарубежной науки уголовного права. Вместе с тем в работах Л. Бабаховой, О. Бибик, В. Бурдина, Н. Гуторовой, Т. Денисовой, С. Дикаева, В. Дуюнова, А. Костенко, А. Макаренко, В. Махинчука, А. Музыки, Е. Назимко, И. Подройкиной, Ю. Пономаренко, И. Рагимова, В. Тулякова, В. Тютюгина, Е. Фроловой и др. предлагается анализ отдельных проблемных вопросов и аспектов наказания, а также пути преодоления пенологических проблем.

Содержание работы. Согласно словарю этики, «наказание – это вид негативной санкции, применяемой в случае нарушения принятых установлений (правил, законов) и заключающейся в ограничении возможностей и понижении социального статуса (лишение прав, имущества, свободы) виновного в этом». [3] Уголовно-правовая доктрина определяет наказание как меру государственного воздействия, применяемую к лицу, признанному виновным в совершении преступления. Согласно ч. 1 ст. 50 УК Украины наказание является мерой принуждения, которая применяется от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предус-

мотренном законом ограничении прав и свобод.

В общем, наказание представляет собой негативную санкцию карательного и восстановительного характера. Так, И. Анденес, исследуя природу наказания, настаивает: «Я выбираю уголовное право, которое имеет открытый и прямой карательный характер и не пытается спрятаться за великодушной риторикой об исправлении и восстановлении личности, то есть уголовное право, основанное, главным образом на общем удержании и соображениях справедливости, и предсказываю, что ему принадлежит будущее» [4, с. 261].

Вместе с тем, периодически возникающее в уголовно-правовой доктрине желание исключить наказания «из лестницы наказаний тогда, когда они более совершенно не соответствуют взглядам и нравам общества вследствие происшедшего смягчения этих нравов, не допускающих более совершения жестокостей и насилий ни в частной, а тем более, в общественной жизни» [5, с. 129], вполне объяснимо, но необдуманно, поскольку полная замена уголовного наказания иными мерами может привести к плачевным для общества и государства последствиям.

Помимо этого, кризис в пенологии вызван стремительными изменениями в политической, экономической и иных



сферах жизни общества. А поскольку немаловажным условием эффективности уголовного закона является его актуальность, соответствие не только государственному курсу противодействия преступности, но и общественной морально-нравственной позиции и правовой культуре, изменения, внедряемые законодателем, прежде всего, должны выражать ценностную позицию большинства членов общества.

Так, соглашаясь с утверждением О. Бундаевой, что «наказание – это ещё и ценностно окрашенная реакция на нарушение норм» [6], целесообразным обратиться к истории становления данного уголовно-правового института и проследить изменения в понимании и практике наказания под влиянием культурно-политического развития общества.

До появления государства наказание рассматривалось в духе равного воздаяния, соответствующего принципу талиона; основной формой наказания была кровная месть. Кровная месть считалась обязательной по отношению к «чужакам» и не требовала в этом случае оправдания, но категорически исключалась во внутривидовых отношениях. Непосредственное отмщение по закону талиона могло быть как родовым, так и индивидуальным. Наказание регулировалось стихийно сложившимися локальными традициями и обычаями, которые не имели ни морального, ни правового обоснования; регулирование носило преимущественно запретительный характер [7].

На ранних этапах развития государства принцип возмездия трансформировался в материальное вознаграждение (выкуп). В эпоху античности талион уступает место новому моральному принципу: «Поступай по отношению к другим так, как ты хочешь, чтобы другие поступали по отношению к тебе»; наиболее действенным наказанием признаются моральные санкции (совесть, порицание).

Эпоха средневековья, переосмыслив теорию наказания в религиозном духе, наделила его целями осознания личной греховности, искупления вины и покаяния. Воплощением справедливости теперь становится только Бог,

потому и наказывать может исключительно Он. И, хотя наказание понимается как божественное воздаяние, как расплата за зло, которое совершает человек по своей свободной воле, в этот период начинают различаться наказания в земной и в загробной жизни. Так, в качестве действенного средства наказания в правовой практике средневековья широкое распространение получает ордалия («Божий суд»). По мнению А.Я. Гуревича, «Божий суд представлял собой средство установления юридической истины путем обращения к воле Творца. Тяжущиеся лица добровольно соглашались подвергнуться испытанию, сопряженному с пыткой, для того чтобы обнаружить, на чьей стороне правда... Ритуальный характер ордалии как нельзя лучше соответствовал культурным представлениям и верованиям того периода» [8, с. 400–404]. Изначально наказания отличались особой жестокостью и представляли собой телесные истязания. Позже, как альтернатива телесному наказанию, был введён штраф. Так, не имеющий собственности человек, был вынужден отвечать за свои проступки собственным телом, а тот, у кого были средства, мог выкупить («искупить») свою вину.

Вместе с эпохой абсолютизма наступает новая фаза в развитии практики наказания, теперь вместо Бога функцию воздаяния принимает на себя государство [9].

Новое время рассматривало наказание как страдание (зло), причиняемое в ответ на злодеяние. Поскольку целью наказания выступает укрепление монархической власти, главной его функцией признаётся устрашение; наказания становятся жестокими, многообразными и изощрёнными.

Однако карательная практика абсолютных монархий очень скоро показала свою несостоятельность. Так, с изменением политических режимов происходят изменения в практике наказаний.¹ Впервые в труде «О преступлениях и наказаниях» (1764) Чезаре Беккариа подвергает наказания критике за их безнравственность, жестокость и неэффективность. По мнению учёного цель наказания «заключается не в чём

ином, как в предупреждении новых деяний преступника, наносящих вред его согражданам, и в удержании других от подобных действий. Поэтому следует применять такие наказания и такие способы их использования, которые, будучи адекватны совершенному преступлению, производили бы наиболее сильное и наиболее длительное впечатление на души людей и не причиняли бы преступнику значительных физических страданий» [10, с. 105]. Представления Беккариа легли в основу так называемой классической школы уголовного права и получили воплощение как в современной уголовно-правовой доктрине, так и в действующем законе, а также послужили дальнейшей гуманизации системы наказаний.

Анализ эволюции практики наказаний, который был проведен французским философом Мишелем Фуко в исследовании «Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы» (1975), указывает на коренную перемену в стилях наказания. На смену традиционной публичной казни с применением пыток приходят более практичные методы устрашения и реабилитации без применения телесных истязаний. Начинается «эра карательной сдержанности» [11, с. 22], одновременно наказание перестаёт быть телесным, эффективность наказания понимается в идее его неотвратимости, а не зрелищном устрашении [12].

Реформы в пенологии приводят к либерализации и диверсификации наказания, а также замене его иными мерами уголовно-правового воздействия. Призыв Н. Кристи: «Ищите альтернативу наказанию, а не альтернативные наказания» [13, с. 22] возрождает среди учёных интерес к теории некарательного воздействия, а утверждение о том, что «изучение карательной практики даёт весьма убедительную информацию относительно того, что считается желательным, а что – нежелательным» [13, с. 127] побуждает к поиску новых правовых теорий.

В настоящее время не существует единой эффективной теории наказания, которая послужила бы фундаментом для построения пенологической практики [14]. Потому в уголовно-правовой доктрине Украины используются разработки учёных, разделяющих нередко противоположные взгляды на

¹История развития уголовного права и пенологии знает большое количество школ, теорий и концепций. В рамках заданной темы видится целесообразным проанализировать лишь некоторые из существующих концепций и теорий, наиболее (по мнению автора) раскрывающих исследуемую тему.



наказание и относящихся к различным пенологическим направлениям.

Так, с точки зрения морального оправдания наказания существуют два направления: ретрибутивистское (основанное на идее заслуженного возмездия) и утилитарное (консеквенциалистское), ориентированное на результат.

Сторонники ретрибутивистских концепций рассматривают наказание как естественную реакцию на совершенное преступление. Оно заключается в возмездии преступнику за совершенное им злодеяние. Преступника необходимо наказывать пропорционально тяжести его преступления, ни больше и ни меньше. Таким образом, требование наказания может основываться на гнусности самого преступления или злой, или порочной природе преступника. Целью наказания признаётся кара.

Сторонники утилитарного направления допускают наказание только в том случае, если тем самым будут предотвращены будущие преступления; наказание способствует общественному благу, а именно выполняет функцию устрашения, предупреждая аналогичные преступления. Наказание оправдано, если оно имеет своим следствием хорошие результаты, которые перевешивают плохие [15, с. 24].

По мнению Э. Позднякова, результатом утилитаризма явилось то, что стали говорить не о наказании, а об исправлении преступника, а вместо слова «тюрьма» часто стал употребляться термин «исправительное учреждение». Теперь наказание – отнюдь не бессмысленная жестокость со стороны общества, а факт искупления, возмещения зла, нанесенного им обществу и его нравственным чувствам [16, с. 202, 204].

Ретрибутивистское и консеквенциалистское направления отражают соответственно идеи карательного и некарательного уголовно-правового воздействия, дискуссии об эффективности каждой из которых уже долгое время не прекращаются в научных кругах.

И, хотя сегодня существует несколько путей преодоления кризиса наказания: последовательная гуманизация системы наказаний, её либерализация или диверсификация – общее решение не найдено. Возможно, этому также способствует правовая культура и существующие в ней позиции в от-

ношении наказания. Так, «проблема степени эффективности наказания не может быть удовлетворительно решена без обращения к нравственному состоянию общества, к развитию его правовой культуры» [8], которая, в свою очередь, формируется под воздействием доминирующей в социуме религии, морали и нравственности.

О наказании как о «культурно обусловленной коллективной реакции на преступление» [17, с. 71] писал ещё Э. Дюркгейм. Необходимость при исследовании любых артефактов культуры, в том числе наказания, обращения к религиозным и морально-этическим системам, отмечает О. Бибик [18, с. 9]. Очевидно, что свои функции и цели наказание сможет реализовать только в таком обществе, где развито как правосознание, так и нравственное сознание.

Так, анализ русской правовой мысли и нравственной философии, основанных на православном понимании преступного и наказуемого, показывает, что наказание рассматривалось с различных сторон, однако, нравственное (с позиции христианской нравственности) его осмысление всё же имело решающее значение. Обоснование наказания с нравственной позиции можно встретить в работах Н. Алексеева, Н. Бердяева, С. Булгакова, Ф. Достоевского, И. Ильина, А. Кони, А. Лосева, П. Новгородцева, Л. Петражицкого А. Солженицина, Л. Толстого, Б. Чичерина и др.

Впервые, как элемент нравственно-философской системы, наказание было рассмотрено В. Соловьёвым [19]. Основывая свои идеи на православной этике, философ отвергал крайние цели отмщения и рассматривал наказание как нравственно оправданное средство, ограничивающее проявление злой воли преступника ради безопасности общества и самого злодея. А. Кони при определении вида и размера наказания взывал к нравственности судьи [20]. А Л. Толстой, утверждающий идею «ненасилия», призывал к любви, ответу добром на зло, всепрощению и отмене наказания как такового [21].

Более иных была близка к православному обоснованию наказания концепция Ф. Достоевского. В своих произведениях великий русский писатель и философ очень точно отобра-

зил путь исправления преступника: от осознания своей вины к покаянию, через страдание к прощению [22].

Отечественная философско-правовая мысль в отношении института наказания разделилась на две крайние ценностные позиции, которые утверждаются в правовой культуре: легализм и морализм. Так, сторонники легализма, происходящего от естественно-правовой идеи верховенства права, озвучивали тезис: «за каждое преступление должно следовать симметричное (справедливое) наказание»; зло должно быть наказано, а применение наказания является долгом государства перед своими гражданами. В свою очередь, сторонники морализма указывали на аморальность всякого насилия и, потому, неприемлемость правового наказания.

По мнению О. Бундаевой, фиксация на одной из позиций приведёт к уничтожению правовой культуры, и, следовательно, неэффективности закона. Опасен как абсолютный морализм, отрицающий наказание, так и легализм в чистом виде, усматривающий в морали только страх перед наказанием. Правовая культура же существует между легализмом и морализмом и равноудалена от каждой позиции [6, с. 19].

Анализируя современную уголовно-правовую политику Украины, следует признать, что наше государство скорее движется в сторону морализма, нежели занимает нейтральную позицию. Этому, несомненно, способствует курс по гуманизации уголовного законодательства, хотя совершенно ясно, что принцип гуманизма не должен превалировать над принципом справедливости.

В свою очередь, Православная церковь сегодня, как носитель нравственности, ставшей основой отечественной философии и правовой мысли, не исключая необходимости уголовного наказания, предлагает обществу и государству свой способ борьбы с преступностью, основанный не на гуманизме, а на человеколюбии. Он состоит в оказании помощи человеку в исцелении от греховности, которая и является, по мнению церкви, причиной совершения людьми преступлений. Такие своего рода некарательные меры воздействия, как пощение,



покаяние, сострадание, кормление, предлагаемые церковью, несомненно, могут служить подспорьем в осуществлении государством уголовно-правовой политики.

Выводы. Пересмотр идей и теорий уголовно-правовой доктрины, изучение наказания, как сложного культурного явления, и его аксиологических основ позволяет не только постичь прошлое, но и найти пути выхода из сложных нравственно-правовых ситуаций настоящего и будущего. Поскольку понимание сущности наказания зависит от идеологических установок в обществе, следует учитывать все культурные детерминанты, оказывающие влияние на формирование мировоззрения, правосознания и правовой культуры. В свою очередь, формирование правовой культуры, а равно, правильного, адекватного отношения к преступнику, определения наказания как средства, а не как цели борьбы с преступлениями возможно только в обществе, где правовые, моральные и религиозные воззрения находятся в процессе взаимовлияния, а государство способно на конструктивный диалог с Церковью.

Очевидно, что наказание, с его устрашающим характером и карательной функцией, не способно самостоятельно бороться с преступностью. Вместе с тем и меры некарательного воздействия, предлагаемые рядом учёных как заменитель уголовного наказания, лишены способности в полном объёме искоренить преступность. На данном этапе развития уголовного права Украины и пенологии видится целесообразным использовать параллельно с уголовным наказанием меры некарательного воздействия. А поскольку система мер некарательного воздействия основана исключительно на принципах восстановления личности преступника, то, очевидно, она должна быть обращена не к уголовному закону, а к иным сферам социальной жизни, в них искать аргументы для убеждения. Так как основой теории некарательного воздействия являются сострадание, утешение, забота и доброта, которые проповедуются Православной церковью, как непреложные истины, и лежат в основе любых её действий, в поисках мер убеждения следует об-

ращаться к опыту церкви и использовать этот опыт параллельно с уголовно-правовыми мерами.

Список использованной литературы:

1. Дикаев С. У. Проблемы совершенствования института наказания / С. У. Дикаев // Юридические науки и образование. – 2012. – № 34. – С. 102–115.
2. Туляков В. А., Макаренко А. С. Призначення покарання / В. А. Туляков, А. С. Макаренко // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1. – С. 208–227.
3. Судаков А.К. Наказание. Этика: Энциклопедический словарь /А.К. Судаков. – М., 2001.
4. Анденес И. Наказание и предупреждение преступлений /И. Анденес. – Прогрес: М., 1979. – 263 с.
5. Гогель С.К. Курс уголовной политики в связи с уголовной социологией / С.К. Гогель. – СПб, 1910. – 516 с.
6. Бундаева О. А. Нравственные основы наказания: автореф. Дис...канд. филос. наук. Саранск, 2009.
7. Мальцев Г. В. Месть и возмездие в древнем праве / Г. В. Мальцев. – М: Норма, Инфра-М, 2012. – 736 с.
8. Гуревич А.Я. Пытка. Словарь средневековой культуры А.Я.Гуревич. – М., 2003. с. 400-404.
9. Бабахова Л. Г. Наказание в процессе общественно-исторического развития [Электронный ресурс] / Л. Г. Бабахова, И. А. Подройкина. – 2013. – Режим доступа до ресурсу: http://www.journal-nio.com/index.php?option=com_content&view=article&id=2041&Itemid=123.
10. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа. – М.: ИНФРА-М, 2004. – 184 с.
11. Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы / М. Фуко. – М., 1999. – 480 с.
12. Фойницкий И. Я. Уголовное право. Учение о наказании: лекции / И. Я. Фойницкий. – СПб: Типолитография Х. Ш. Гельперн, 1886. – 450 с.
13. Кристи Н. Пределы наказания / Н. Кристи. – М.: Прогресс, 1985. – 176 с.
14. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи:

порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : дис. докт. юр. наук: 12.00.08 / Хавронюк М. І. – Київ, 2007. – 557 с.

15. Бентам И. Введение в основание нравственности и законодательства / И. Бентам. – М., 1998. – 416 с.
16. Поздняков Э. А. Философия государства и права / Э.А. Поздняков. – М., 2011. – 206 с.
17. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. Метод социологии / Э. Дюркгейм. – М.: Наука, 1991. – 432 с.
18. Бирик О.Н. Культурная обусловленность уголовного наказания / О.Н. Бирик. – М.: «Юрлитинформ», 2013. – 223 с.
19. Соловьёв В. С. Сочинения в 2 т / В. С. Соловьёв. – М: Мысль, 1988. – 892 с.
20. Кони А. Ф. Собрание сочинений в 8 т / А. Ф. Кони. – М: Юрид. литература, 1967. – 544 с.
21. Толстой Л. Н. Путь жизни / Л. Н. Толстой. – М: Республика, 1993. – 431 с.
22. Достоевский Ф. М. Собрание сочинений в 20 т / Ф. М. Достоевский. – М: Терра, 1998. – 384 с.