

СОЦИОЛОГО-ПРАВОВАЯ ТЕОРИЯ НАКАЗАНИЯ Е. Б. ПАШУКАНИСА

Автор: Н. Г. ЩИТОВ

ЩИТОВ Николай Георгиевич - доктор философских наук, профессор Дальневосточного федерального университета (Владивосток), E-mail: schitov@ext.dvgu.ru

Аннотация. Представлена выдвинутая Е. Б. Пашуканисом социологическая концепция наказания. Это была попытка взглянуть на правосудие как аналог отношений товарообмена: возмещение ущерба жертве преступления и определение меры наказания, адекватной совершенному преступлению. Обращается внимание на ее сильные и слабые стороны, на сходства и отличия между ней и концепциями, выдвинутыми в либеральной западноевропейской криминологии.

Ключевые слова: коммуникативная теория права * инструментальная теория права * социологическая теория наказания

В истории отечественной социальной мысли еще немало "белых пятен". Ряд имен и трудов российских ученых, создавших оригинальные социологические концепции, широко изучаемые на Западе, остаются практически неизвестными в России. Одним из таких ученых, несправедливо обойденных вниманием, является Евгений Брониславович Пашуканис (1891 - 1937). В нашей стране его работы знакомы специалистам в области теории государства и права, но вне социологической проблематики, тогда как за пределами России он более всего известен исследованиями, выполненными на границе социологии и права.

Целью статьи является анализ фрагмента в наследии советского теоретика права - его социологии наказания. Остальные его теоретические построения рассматриваются только постольку, поскольку это необходимо для осуществления данной цели. Чтобы возможно точнее представить взгляды Е. Б. Пашуканиса на природу и сущность наказания, приводятся выдержки из его основной работы.

Вехи жизненного пути. Е. Б. Пашуканис родился 23 февраля 1891 г. в городе Старице Тверской губернии. В 1909 г. поступил на юридический факультет Петербургского университета, но в связи с участием в революционной деятельности был вынужден покинуть Россию. В 1910 г. поступил на юридический факультет Мюнхенского университета, где позднее защитил докторскую диссертацию "Статистика нарушений законов по охране труда". С августа 1918 г. Пашуканис состоит в РКП(б). С декабря 1918 г. по январь 1919 г. он судья народного суда Москвы, с февраля по август 1919 г. - член трибунала при ВЦИК РСФСР. С 1920 по 1923 г. работал в Народном комиссариате иностранных дел советником полпредства в Берлине, в 1921 г. - атташе полпредства РСФСР в Польше (добивался улучшения условий содержания красноармейцев в лагерях для военнопленных и их репатриации). В 1924 г. перешел на научную работу в Коммунистическую академию, где в 1925 г. был создан юридический Институт советского строительства. В нем Е. Б. Пашуканис совместно с П. И. Стучкой, опираясь на идеи Маркса о постепенном отмирании государства в социалистическом обществе, в середине 1920-х гг. разрабатывали программу постепенной передачи функций государственных органов общественным объединениям [Стучка, 1925; Пашуканис, 1924]. Тем самым они поневоле сделали оппонентами сталинскому проекту формирования партийно-государственной системы. Однако Пашуканис в значительной степени

помог И. В. Сталину в борьбе против Троцкого критикой юридической концепции последнего, опубликовав в 1925 г. редакционную статью в журнале "Революция права", посвященную ленинскому пониманию права, противопоставляя Ленина Троцкому. По всей видимости, это дало ему временную возможность сделать блестящую карьеру, принеся в жертву свои теоретические амбиции [Head, 2004: 275].

В 1931 г. Пашуканис был утвержден директором Института советского строительства и права Коммунистической академии, а в 1936 г. стал заместителем народного комиссара юстиции. Читал в вузах лекции по курсу "Учение о государстве и конституции РСФСР и СССР". В 1935 - 1936 гг. Пашуканиса уполномочили работать над проектом "Сталинской конституции", но уже через несколько месяцев после ее принятия он вместе с Крыленко был объявлен Вышинским "контрреволюционным троцкистско-бухаринским паразитом" [Head, 2004: 275]. Арестован 20 января 1937 г. по делу юристов. Расстрелян 4 сентября 1937 г. без суда. В 1956 г. реабилитирован.

Основной социолого-правоведческой работой Пашуканиса стала книга "Общая теория права и марксизм" (1924 г.; второе издание 1926 г., третье - 1927 г.). К 1930 г. она была переведена на немецкий, английский, японский и сербско-хорватский языки [Head, 2004: 275]. Ни одна серьезная теоретическая работа по социологии права и наказания не обходит вниманием эту книгу. Некоторое представление об интересе к работам Е. Б. Пашуканиса можно получить из текстов: [Kelsen, 1955; Sumner, 1979; Hirst, 1979; Simmonds, 1985; Warrington, 1981; Hunt, 1991; Kinsey, 1979; Head, 2004]. В отечественной социологии ей уделяется недостаточно места (если уделяется вообще!). Более поздние его работы отличает усиление идеологической компоненты, что объясняется изменениями внутривластной ситуации, сделавшими невозможной продуктивную дискуссию о природе права и наказания.

Е. Б. Пашуканис полемизировал с теорией правового нормативизма, согласно которой источником правовых норм является государство, и с теорией интуитивного права Л. И. Петражицкого. Нормативисты полагали, что основным или даже единственным признаком правовых отношений является их особенность как инструмента принудительного государственного регулирования. Особенно это отличало сторонников "пролетарского права" (включая коллегу Пашуканиса П. И. Стучку). Они исходили из догматического прочтения формулы К. Маркса: "право - это возведенная в закон воля экономически господствующего класса". Пашуканис обоснованно заметил, что Маркс не рассматривал правовые нормы как непосредственное выражение государственной воли, но придерживался представления о зависимости права от экономического базиса.

Право, по Пашуканису, возникает, когда есть общение (коммуникация) отдельных обособленных субъектов, связанных посредством эквивалентного обмена. До него марксистские концепции права (в том числе у В. И. Ленина) носили инструментальный характер, поскольку в них право рассматривалось как прямое выражение воли правящего класса. Эта точка зрения получила развитие в СССР. Пашуканис выдвинул более обоснованную и аналитически более интересную версию ориентированной на марксизм теории права. Он же предложил оригинальную концепцию наказания, которая до сих пор вызывает оживленные дискуссии. Американский социолог права Исаак Балбус не без оснований называет Пашуканиса "первым марксистом после Маркса", исследовавшим социологию права с не вульгаризированных позиций [Balbus, 1977: 571 - 588].

Задачей Пашуканиса стало преодоление дилеммы инструментального и формального подходов к пониманию права. Под инструментальным, как отмечалось, имеется в виду понимание права как инструмента, защищающего интересы господствующей социальной группы/класса. Основной его теоретической слабостью является неспособность объяснить формальную сторону права, а именно его объективный, отстраненный характер, не выражающий непосредственно частных или групповых интересов. Формальный подход концентрируется на формальном аспекте права, подчеркивает его автономный характер (особенно это касается такого варианта права,

который М. Вебер называл формально-рациональным). Односторонность этого подхода заключается в рассмотрении только внутренней логики развития права, исключающей социологические интерпретации. Е. Б. Пашуканис так характеризует данную позицию: "Право, правовую форму как историческую форму она не берется исследовать, ибо она вообще не имеет в виду исследования того, что существует" [Пашуканис, 1980: 46]. И. Балбус отмечает, что Пашуканис первым понял ложность дихотомии инструментальность - формальность в исследовании права [Balbus 1977: 571 - 588]. Он считает открытием Пашуканиса (в рамках марксистской социологической парадигмы) формулировку, согласно которой в той степени, в которой право не соответствует непосредственно требованиям доминирующей социальной группы, оно автономно, в том смысле, что функционирует в соответствии со своей внутренней динамикой.

Основные положения теории наказания. Рассматриваемая нами книга Пашуканиса начинается с обращения к первым главам "Капитала" К. Маркса, в которых отмечается, что в условиях свободного рынка товары продаются и покупаются не по потребительной, а по меновой стоимости, именуемой просто "стоимостью". Пашуканис полагает, что применение в юриспруденции некоего аналога теории товарного обмена дает ключ к пониманию сущности права и механизмов его возникновения. Он начинает с посылки, что наиболее формальные и абстрактные понятия права, такие, как "правовая норма", "правовые отношения" и "субъект права", в конечном счете, являются выражением экономических отношений. Более того, основные понятия рыночной экономики - товар, потребительная стоимость, меновая стоимость - близко соответствуют юридическим понятиям.

Регулирование социальных отношений требует наличия определенных правил или норм. Не все такие нормы являются правовыми, как не все социальные отношения - правовые отношения. Например, регуляция железнодорожных перевозок носит по преимуществу технический характер, когда это касается расписания движения поездов. Но при определенных условиях возникает необходимость в правовой регуляции социальных отношений, например, в отношениях железнодорожных компаний с грузоотправителями [Пашуканис, 1980: 71 - 72]. Марксистский подход позволяет определить, какие именно социальные условия приводят к юридическому оформлению общественных отношений и в какой исторический момент это должно произойти. Пашуканис полагает, что это происходит тогда, когда интересы конкурирующих участников отношений приходят в конфликт. "Основной предпосылкой правового регулирования является, таким образом, противоположность частных интересов. Это в одно и то же время логическая предпосылка юридической формы и реальная причина развития юридической надстройки. Поведение людей может регулироваться самыми сложными правилами, но юридический момент в этом регулировании начинается там, где начинается обособленность и противоположность интересов. ... Наоборот, единство цели составляет предпосылку технического регулирования. Поэтому юридические нормы ответственности железных дорог предполагают частные претензии, частные обособленные интересы, технические же нормы железнодорожного движения предполагают единую цель, скажем, достижение максимальной провозоспособности" [Пашуканис, 1980: 73]. Логика правовых отношений - отражение "логики" отношений товарно-денежного обмена. При капитализме право становится точным отражением рыночной экономики, где человек мыслится собственником, имеющим право распоряжаться принадлежащим ему имуществом по своему усмотрению. Буржуазное право помогает скрыть тот факт, что правовое равенство не сопровождается равенством социальным. При этом здесь нет никакого обмана, как и в отношениях товарообмена. Логика рассуждений Пашуканиса аналогична логике Маркса: качественно разные товары становятся соизмеримыми при помощи их меновой стоимости. Они из реальных товаров превращаются в некоторые абстракции - сгустки общественно необходимого времени для их производства. К. Маркс сравнивал закон стоимости с законом всемирного тяготения: "Общественно необходимое для производства товаров время прокладывает себе путь через случайные и постоянно колеблющиеся меновые отношения

продуктов частных работ лишь насильственно в качестве регулирующего естественного закона, действующего подобно закону тяготения, когда на голову обрушивается дом" [Маркс, 1960: 85]. Так же и люди в условиях товарного производства выступают как абстрактно равные друг другу субъекты права. Это позволяет классу капиталистов создать иллюзию (неважно, осознанно или неосознанно), что рабочие по своей свободной воле вступают в контракт с работодателем. Этим капиталистическое общество отличается от феодального, где права были связаны с социальным статусом человека. К. Маркс выразил это так: "Личная зависимость характеризует тут как общественные отношения материального производства, так и основанные на нем сферы жизни" [Маркс, 1960: 87]. Капитализм не связывает права со статусом человека - все равны перед законом, так же, как каждый товар может быть количественно измерен количеством труда или количеством рабочего времени, общественно необходимого для его производства, и ему может быть найден денежный эквивалент. Пашуканис утверждает: "Только при полном развитии буржуазных отношений право приобретает абстрактный характер. Каждый человек становится человеком вообще, всякий труд сводится к общественно полезному труду вообще, всякий субъект становится абстрактным юридическим субъектом. Одновременно и норма принимает логически совершенную форму абстрактного общего закона" [Пашуканис, 1980: 113].

От рассмотрения правовых проявлений господствующих товарно-денежных отношений Пашуканис переходит к анализу государства. Для него государство как политическое и правовое образование также выступает отражением рыночных отношений. Политическое государство - это использование принципов администрирования, основывающихся на целесообразности. Правовое государство, в противоположность политическому, действует как незаинтересованная третья сторона, выносящая решения по поводу споров сторон, участвующих в купле-продаже. Оно также принуждает к подчинению правовым нормам. Пашуканис указывает на проблемы, возникающие при юридическом подходе к исследованию государства: "Между юридической истиной и той истиной, которая составляет цель исторического и социологического исследования, неизбежно некоторое расхождение. Дело не только в том, что динамика социальной жизни опрокидывает застывшие юридические формы, и что поэтому юрист со своим анализом обречен запаздывать на несколько темпов; даже оставаясь в своих утверждениях, так сказать, а *jour* факта, юрист передает его иначе, чем социолог, ибо юрист, оставаясь юристом, исходит из понятия государства как самостоятельной силы, противостоящей всяким иным индивидуальным и общественным силам. С точки зрения исторической и политической решения влиятельной классовой или партийной организации имеют такое же, а иногда и еще большее значение, чем решение парламента или какого-нибудь иного государственного учреждения. С точки зрения юридической факты первого рода являются как бы несуществующими" [Пашуканис, 1980: 139]. Из этой обширной цитаты следует, что юридический подход не позволяет исследовать политическое государство, поэтому он с необходимостью должен быть дополнен социологическим подходом, позволяющим понять сущность законотворчества.

Пашуканис своеобразно трактует соотношение базиса и надстройки. Отношения товарообмена - это частные, контрактные отношения. Соответствующие им юридические формы, если вникнуть в их суть, - это всего лишь правовое выражение отношений обмена. Поэтому государство как надстроечное образование представляет собой эпифеномен, производный от отношений товарообмена, не носящий никакого субстанциального характера. Отсюда следуют два основных его вывода относительно права. Во-первых, всякое право - это с необходимостью частное право, поскольку возникает на основе обмена товарами. Даже государственное право "может существовать только как отображение частноправовой формы в сфере практической организации, или оно вообще перестает быть правом" [Пашуканис, 1980: 95]. Во-вторых, государство и государственное право - вторичные явления, а отношения товарообмена и частное право - первичные.

Уголовное право и наказание как отражение товарообмена. В главе "Право и правонарушение" Пашуканис утверждает, что его анализ экономических и правовых отношений может быть применен и к уголовному праву, и к наказанию. Он констатирует: "Из всех видов права именно уголовное право обладает способностью самым непосредственным и грубым образом задевать отдельную личность. Поэтому оно всегда вызывало к себе наиболее жгучий, и притом практический интерес. Закон и кара за его нарушение вообще тесно ассоциируются друг с другом, и, таким образом, уголовное право как бы берет на себя роль представителя права вообще, является частью, заменяющей целое" [Пашуканис, 1980: 160]. Когда преступник предстает перед судом, он попадает в сферу, где "юридический момент прежде всего и ярче всего отрывается от бытового и приобретает полную самостоятельность. В судебном процессе особенно отчетливо выступает превращение действий конкретного человека в действие стороны, т.е. юридического субъекта" [Пашуканис, 1980: 159]. В этом "странном мире" индивиды рассматриваются как субъекты права, обладающие свободной волей, ответственностью и психологическим гедонизмом - атрибутами, которыми, как считается, обладает среднестатистический буржуа. При этом не имеет значения, насколько реальный случай далек от идеального. Личность обвиняемого рассматривается через эту идеологическую призму, и даже самая нищая и поставленная в безнадежное положение жертва рыночных отношений рассматривается как свободная, равная и контролирующая свою судьбу - такой она и является в "юридической реальности". Согласно Пашуканису, основная идея судебного приговора и наказания состоит в том, что правосудие - это также эквивалент товарообмена. Один вредящий проступок (преступление) обменивается на эквивалентный вред, причиняемый преступнику (наказание). Евгений Брониславович ссылается на то, что еще Аристотель считал эквивалентный обмен видом справедливости и делил обмен на два подвида. Один - добровольный, связанный с хозяйственной деятельностью. Другой - недобровольный, связанный с наказанием как попыткой восстановления справедливости путем эквивалентного воздаяния. Пашуканис утверждает, что заслугой Аристотеля было определение преступления как договора, заключаемого против воли, где наказание выступает как эквивалент, уравнивающий ущерб, понесенный потерпевшим.

Эта идея равенства между преступлением и наказанием делает наказание также некоторым товарообменом. Преступник "выплачивает свой долг", а преступление "...можно рассматривать как особую разновидность оборота, в которой меновое, т.е. договорное отношение устанавливается *post factum*, т.е. после своевольного действия одной из сторон. Пропорция между преступлением и возмездием сводится к той же меновой пропорции" [Пашуканис, 1980: 160 - 161]. Такое отношение к преступнику позволяет суду восстановить основные культурные нормы и ценности капиталистического общества в ситуации очевидного неравенства, несвободы, нищеты, которые могут оказать вредное влияние на общество. Повторяя перед каждым приговором миф о равенстве субъектов права, суд помогает сохранять значение и взаимосвязь между разными аспектами культуры, на которые опирается идеология власть имущих [Пашуканис, 1980: 172].

Но это равенство всех перед судом в буржуазном обществе сильно отличается от той картины абстрактной справедливости и равенства, которую изображают правовые формы и идеология. Уголовное право - инструмент классового доминирования и даже "классовой расправы" [Пашуканис, 1980: 168]. В первую очередь оно защищает собственность правящего класса, а также социальные структуры, моральные нормы и ценности, на которых держится капиталистическое общество. Оно направлено против тех, кто представляет политическую опасность для класса капиталистов (политически активных членов угнетенных классов) и "деклассированных элементов", тех, кого в современной теории конфликта, называют "социальный динамит" и "социальный мусор" [Пашуканис, 1980: 165]. С точки зрения марксистского теоретика, практически любая существовавшая и существующая пенальная политика защищает интересы доминирующей социальной группы. Потому Пашуканис критически оценивает

концепцию наказания Э. Дюркгейма и его последователей: "Так называемые теории уголовного права, которые выводят принципы карательной политики из интересов общества в целом, занимаются сознательным или бессознательным извращением действительности. "Общество в целом" существует только в воображении юристов. На деле перед нами классы с противоречивыми сталкивающимися интересами" [Пашуканис, 1980: 166]. Особое его отношение к Дюркгейму понятно, поскольку именно Дюркгейм полагал, что наказание за уголовные преступления всегда связано с восстановлением основных ценностей общества в целом. Дюркгеймовское деление права на репрессивное и реститутивное связано с тем, что репрессивное право является индикатором механической солидарности, а реститутивное - органической солидарности. Именно репрессивное право выражает ценности "общества в целом", то есть ценности, разделяемые почти всеми членами общества, независимо от их классовой принадлежности. Д. Гарланд полагает, что концепция Е. Б. Пашуканиса в значительной степени представляет собой инверсию дюркгеймовского подхода к наказанию [Garland, 1990: 117]. На мой взгляд, это преувеличение, поскольку Пашуканис видел в наказании не только выражение интереса определенной социальной группы. Он выделил более глубокий "пласт" - сведение наказания к абстрактной сущности - времени. На этом аспекте его концепции я остановлюсь ниже. Действительной инверсией дюркгеймовского подхода к наказанию была бы концепция, фокусирующая внимание на фактической опасности преступления, исключаящая не только эмоциональный и моральный, но и ритуальный аспекты наказания. Пашуканис же не чужд исследованию судебного ритуала и судебной риторики.

Пашуканис предпринимает попытку объяснения действующих пенальных санкций с позиций марксистской концепции товарной формы и связанного с ней сознания. Он показывает, что в развитых буржуазных странах приговор выражается в арифметических терминах - числе лет (месяцев, дней) в тюрьме и денежных штрафах, что вполне соответствует духу товарно-денежных отношений. Со штрафами это легко понять, а вот с тюремным заключением дело обстоит сложнее. Пашуканис пишет: "Лишение свободы на определенный, заранее указанный в приговоре суда срок есть та специфическая форма, в которой современное, т.е. буржуазно-капиталистическое, уголовное право осуществляет начало эквивалентного воздаяния. Этот способ бессознательно, но глубоко связан с представлением об абстрактном человеке и абстрактном человеческом труде, измеряемом временем. Не случайно эта форма наказания укрепилась и стала казаться чем-то естественным, само собой разумеющимся именно в XIX в., т.е. когда буржуазное общество полностью развило и укрепило все свои особенности" [Пашуканис, 1980: 172]. Связь состоит в абстрактном образе человека как обладателя рабочей силы, которая, согласно Марксу, может быть измерена при помощи времени количественно. Тюрьма - это вещественное воплощение количественного измерения ущерба, который должен быть компенсирован: "Промышленный капитализм, декларация прав человека и гражданина, политическая экономия в системе срочного тюремного заключения суть явления одной и той же исторической эпохи" [Пашуканис, 1980: 172]. Здесь Пашуканис опирается на марксистский анализ товарного фетишизма. Согласно Марксу, специфические для определенной общественно-экономической формации отношения воспринимаются как "естественные", данные от природы. Это переворачивает с ног на голову действительное положение вещей. В разделе о товарном фетишизме он пишет: "Формулы, на которых лежит печать принадлежности к такой общественной формации, где процесс производства господствует над людьми, а не человек над процессом производства, - эти формулы представляются ее буржуазному сознанию чем-то само собой разумеющимся, настолько же естественным и необходимым, как сам производительный труд" [Маркс, 1960: 91].

Остановимся на любопытном аспекте концепции Пашуканиса. В конечном счете, все преступления измеряются при помощи времени. Менее серьезные выражаются в его денежном эквиваленте (штрафы), более серьезные - в фактическом лишении преступника времени, точнее - в трансформации его времени в тюремный "срок".

Штраф требует от человека не само время его жизни как таковое, а его эквивалент. Физически такой индивид может произвольно распоряжаться своим временем. Тюремное заключение носит более "сущностный" характер. У преступника отнимается какая-то часть времени его жизни целиком, двадцать четыре часа в сутки, которые принадлежат не ему, а тюремному режиму. Если мы продолжим начатое Пашуканисом рассуждение, то представляется возможным проинтерпретировать смертную казнь как своеобразное "банкротство" преступника. Его "лишают времени" (казнят), поскольку он все равно не способен отдать соразмерное время своей жизни -такова тяжесть его преступления.

Пашуканис, используя концепцию культурных форм, произведенных от экономических отношений, переходит к непосредственному анализу функционирования тюрем. Здесь ему удалось открыть немало нового, получившего детальное развитие полвека спустя в работе М. Фуко "Надзирать и наказывать". Он пишет, что хотя формально тюрьма - это лишение свободы, в действительности в ней заключенные подвергаются дисциплинированию, коррекции, за ними осуществляется надзор - все это не предусмотрено законом. Так он одним из первых обратил внимание на своеобразный "зазор" между законом и пенальными практиками. Право утверждает: "nulla poena sine lege" - "не может быть иного наказания, кроме того, которое предусмотрено законом". В действительности дело обстоит иначе: "Требуется ли, чтобы каждый потенциальный преступник был в точности осведомлен о методах исправления, которые к нему будут применяться? Нет, дело обстоит гораздо грубее и проще: он должен знать то количество свободы, которым он заплатит в результате судебной сделки" [Пашуканис, 1980: 175]. Получается интересный результат: право утверждает, что тюрьма - это лишение свободы; действительная практика тюремного заключения показывает, насколько право искажает реальное положение дел. Эта сторона наказания начала привлекать внимание специалистов по тотальным институтам только во второй половине XX века.

Д. Гарланд утверждает, что Пашуканис исследованием наказания дал последующим поколениям социологов серьезный урок [Garland, 1990: 116]. Его идентификация формальных сходств, которые связывают проявление пенальных практик с другими областями социальных практик, показывает, как определенные культурные формы проникают в разные сферы социальной жизни до тех пор, пока эти вездесущие культурные формы, генерируемые и регенерируемые раз за разом в институциональных практиках, не становятся естественными и очевидными. Д. Гарланд таковыми считает идею эквивалентности преступления и наказания, идею автономии субъекта права, лишение свободы, измеренное количеством времени. Все эти явления независимо от того, когда и где они возникли, стали привычными благодаря постоянному применению.

Пашуканис, связав их исторически с экономическим укладом общества, вскрыл основу наказания в капиталистических странах с позиций классического марксистского подхода. Он показал, как много целей наказания может поместиться в правовых рамках "лишения свободы": профилактика преступности путем сдерживания, коррекция, дисциплинирование и т.д. Он также показал рациональный дискурс, который может лежать в основе абсурдных, с точки зрения либеральной криминологии, правовых понятий об эквивалентности, свободе, равенстве - все это имеет совершенно рациональное содержание, если мы подойдем к праву с экономических и политических позиций. Задолго до Фуко Пашуканис увидел в праве один из механизмов осуществления власти.

Пенальная практика оказывается воплощенной в правовой форме, которая стремится скрыть свое классовое содержание. Благодаря этому создается идеология, согласно которой "конституционное государство" является нейтральным гарантом индивидуальной неприкосновенности и свободы. Пашуканис утверждает, что уголовный суд - это не только воплощение абстрактной правовой формы, но и "орудие охраны классового господства" [Пашуканис, 1980: 167]. Наказание оказывается инстру-

ментом классово́й борьбы, подобно железным перчаткам, обшитым бархатом, - всей правовой риторикой о равных правах, равной ответственности и т.д. оно прикрывает свою сокрушительную мощь, направленную на низшие классы.

С точки зрения экономического подхода к праву, любая реформа наказания ограничена экономическими условиями и интересами правящей группы. Поэтому наказание является, прежде всего, инструментом подавления. Во взглядах на реформу наказания Пашуканис оказался очень близким к западным либеральным реформаторам, создавшим "коррекционистскую парадигму наказания", поскольку полагал, что наказанию нужно придать не форму мести (дюркгеймовская позиция) или воздаяния за преступление, а форму социальной защиты жертв и перевоспитания (в западной либеральной криминологии используется термин из медицины - "реабилитация") преступников. Но для этого необходимо лишить буржуазное правосудие "его юридической души" - того, что представляет собой "момент иррациональный, мистифицирующий, нелепый... именно... момент специфически правовой" [Пашуканис, 1980: 169], который и создает требование эквивалентного обмена преступления на наказание, "юридической души", создавшей образ рационального, ответственного за свою судьбу преступника, обладающего свободным выбором. Однако такая реформа должна глубоко задеть интересы правящего класса и буржуазного государства, поскольку она снимает правосудие с "его идеологического якоря" и делает прозрачными его цели. Это и определяет ограниченность практических результатов, которых добиваются все критики-реформаторы. Критики полагают, что система правосудия построена на ошибочных представлениях о преступлении и наказании, а правосудие, вместе с пенальной политикой, можно изменить "одной теоретической критикой" [Пашуканис, 1980: 173]. Будучи марксистом, Пашуканис скептически отнесся к этому либеральному подходу. "На самом деле абсурдная форма эквивалентности (преступление требует равного наказания. - *Н. Ш.*) не вытекает из заблуждения отдельных криминалистов, но из материальных отношений товарнопроизводящего общества и ими питается" [Пашуканис, 1980: 173].

Противоречие между социальными целями наказания (снижение преступности, создание более здорового общества) и правовой формой существует не только в книгах и теориях. Это противоречие самой социальной жизни, юридической практики и социальных структур: "Формы буржуазного сознания не устраняются одной только идейной критикой, ибо они составляют единое целое с теми материальными отношениями, которые они отражают. Преодоление этих отношений на практике, т.е. революционная борьба пролетариата и осуществление социализма - вот единственный путь рассеять эти миражи..." [Пашуканис 1980: 175 - 176].

Подход Е. Б. Пашуканиса к реформированию наказания, как я уже отмечал, во многом совпадает с либеральным западным подходом. В обоих случаях в их основе лежит индивидуализация подхода к каждому конкретному преступнику для того, чтобы выбрать наиболее эффективные средства воздействия на него. Психология, медицина (психиатрия, прежде всего), социальная работа - целый спектр средств исследования преступника для последующей "коррекции" не только поведения, но и самой личности преступника. Принцип эквивалентности преступления и наказания рассматривается как бессмысленный и жестокий. Это совпадение показывает, насколько неудовлетворителен классический юридический подход к преступлению и наказанию. Однако разница состояла в том, что западная либеральная коррекционистская парадигма наказания осуществлялась в рамках правового подхода к преступлению и наказанию. Е. Б. Пашуканис выступал за прагматический подход к исправлению преступников, не ограниченный рамками права. Различна и судьба этих подходов к наказанию. Коррекционистская парадигма пережила расцвет в 1950 - 1970 гг., а затем вошла в состояние кризиса [Щитов, 2002: 160 - 166]. Доминирующей точкой зрения стало утверждение: "ничто не работает" (ни один из способов исправления преступников не является эффективным). Появилось новое требование "уберите их (преступников) с улиц". Начался рост "тюремной популяции" в западных странах, особенно в США и

Англии. Создается впечатление, что Пашуканис угадал такой аспект наказания, как лишение преступников времени, которым они могут располагать совместно с другими свободными членами общества. Нет, пусть их время протекает в специальных учреждениях, где они не могут помешать большинству. Исправятся они или нет, не столь важно. Важнее, чтобы они не представляли собой угрозы для других на какой-то срок (опасные рецидивисты должны пребывать там пожизненно). Таков новый дискурс, начавший доминировать в результате кризиса коррекционизма [Garland, 2001].

В СССР для осуществления коррекционистской парадигмы не было ни идеологических, ни экономических оснований. Начавшаяся волна репрессий смела самого Е. Б. Пашуканиса, который задолго до ареста изменил свой подход к преступлению и наказанию (его концепция "социалистического права" не представляет теоретического интереса). Трудно сказать, насколько искренне он "скорректировал" свою точку зрения. Время научных дискуссий в социологии права закончилось примерно к 1929 г. Обсуждение таких теоретических вопросов, как связь марксистской теории стоимости и теории наказания за уголовные преступления, стало неуместным и опасным.

Критика концепции Пашуканиса. Одним из показателей интереса и серьезного отношения к концепции наказания Е. Б. Пашуканиса является критика его теоретических построений. Ведущие специалисты в области социологии наказания предприняли анализ эмпирической и теоретической базы его подхода. Многочисленные исследователи указывают на ряд преувеличений и неточностей в его построениях. Первым среди них является его тенденция абсолютизировать неизменность правовых форм. Д. Гарланд отмечает, что в XX веке в Европе и США отношения между правом и наказанием претерпели значительные изменения. Были введены неопределенные сроки заключения; введена концепция ограниченной ответственности за совершенные преступления, в некоторых случаях, безответственности; появилась развитая криминальная психология, которая значительно модифицировала представления о преступнике и преступном поведении, существовавшие в классическом уголовном праве, судопроизводстве и практике наказания [Garland, 1990: 116]. Ни одно из нововведений не заменило полностью классических форм правовой деятельности, но они подверглись значительной модификации. Эти изменения проходили без всякой революции в сфере экономических отношений. Одной из основных слабостей концепции Пашуканиса является то, что он вслед за Марксом зачастую рассматривает классический промышленный капитализм как единственно возможную форму этого экономического строя. Его часто критикуют за то, что он не учел гибкости капиталистической экономической системы и разнообразие правовых форм, совместимых с ней (например, очень существенно различаются правовые системы Англии и Германии). Конечно, капиталистическая система производства определяет некоторые рамки для правовой системы (попробуйте представить себе эффективно функционирующую рыночную экономику без развитого законодательства о частной собственности!).

Еще одним уязвимым аспектом концепции Пашуканиса оказывается односторонний подход к функции права. С его точки зрения, право не имеет отношения к "обществу в целом", защищает интересы правящего класса. Эта позиция противопоставлена концепции наказания Э. Дюркгейма, согласно которому в праве выражаются базисные ценности "общества в целом". Право защищает и эксплуататоров, и эксплуатируемых от насилия и других преступных действий. На пороге XX века во Франции приходилось защищать как рабочих от незаконных увольнений, так и фабричную администрацию от насилия в ходе вызванных забастовками массовых беспорядков. Однако основной мишенью преступлений оказываются все же представители низших социальных слоев [Zedner, 1997]. Право, полиция, суды и тюрьмы определенным образом защищают представителей этой социальной страты. В противном случае эти жители стали бы жертвами еще большего разгула преступности, чаще всего концентрирующейся в бедных районах. Право обладает также двойственной функцией - для него нет различия между мелкой частной собственностью и собственностью на средства производства - никто не может быть лишен собственности без решения суда. Только в СССР

появилось такое различие - "личная собственность" и "частная собственность". Здесь проявляется "нейтральность" права. Известно немало случаев, когда работодатели проигрывали судебные процессы, инициированные наемными работниками.

Пашуканис, проделав анализ связи экономики и права, неожиданно останавливается перед вполне допустимым для марксистской диалектики ходом мысли. Можно мысленно продолжить рассуждение. Право, одинаково относясь ко всем индивидам, создает условия формально одинаковой защищенности и равенства для всех. Оно защищает представителей низшего класса от насильственных преступлений и обмана со стороны работодателя. Но, относясь ко всем гражданам как к равным субъектам права, оно создает условия для классового доминирования и эксплуатации, если в равной степени защищает неприкосновенность и крупной частной собственности (нефтяное месторождение) и мелкой (велосипед). Правда, в этих рамках есть много места для маневра, например, переход от свободного предпринимательства с минималистским подходом к государству (классический либертарианизм, "невидимая рука рынка" и т.д.) к "социально ориентированному государству" (welfare state) либерального типа.

Несмотря на все недостатки, работа Пашуканиса заложила основы для дальнейшего развития исследования наказания в рамках не только марксизма, но и "критической теории". Наиболее ярким ее представителем стал М. Фуко, работы которого содержат множество фактических преувеличений и неточностей. Следует отметить, что в рамках марксистской парадигмы наказания работа Е. Пашуканиса была первой. Рыночный подход к наказанию, разработанный Руше и Кирчхеймером, появляется через полтора десятилетия [Rusche, Kirchheimer, 1939]. Их знаменитая монография "Наказание и социальная структура" опубликована в 1939 г. Неомарксистские подходы к наказанию (работы Д. Хейя, М. Игнатиеффа, ранние исследования Д. Гарланда) появляются только в 1960 - 1980-е гг.

Концепция Е. Пашуканиса оказала большое влияние на американского криминолога И. Бальбуса, развившим ее в соответствии с современным состоянием капиталистического общества, в котором государство начало играть значительно большую роль, чем во времена классического рыночного капитализма. Публикация Бальбусом книги "Диалектика правовой репрессии: черные повстанцы перед американскими уголовными судами" [Balbus, 1973] вызвала горячие споры о границах применимости марксизма к социологии права. В результате этих дискуссий снова возрос интерес к теоретическим построениям Е. Пашуканиса, что привело к очередному переизданию (в новом переводе) его работ в США и Англии. Последняя из известных мне публикаций в Англии датирована 1989 г. [Pashukanis, 1989].

Наверное, настало время восстановить историческую справедливость и отдать должное исследователю, чья работа изучается в программе почти каждого курса социологии наказания в США, Англии и Западной Европе, но практически неизвестна даже специалистам по социологии права в нашем Отечестве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Маркс К. Капитал // *Маркс К., Энгельс Ф.* Собр. соч., 2-е изд., т. 23. М., 1960.

Пашуканис Е. Б. Избранные произведения по общей теории государства и права. М.: Наука, 1980.

Пашуканис Е. Б. Общая теория права и марксизм. М., 1924.

Стучка П. Ленинизм о государстве. М., 1925.

Щитов Н. Г. Социальный порядок, социальный контроль и медиализация наказания. Владивосток: ДВГУ, 2002.

Balbus I. Dialectics of Legal Repression - Black Rebels Before the American Criminal Course. N.Y.: Russel Sage Foundation. 1973.

Balbus I. Commodity Form and Legal Form: An Essay on the 'Relative Autonomy' of the Law // *Law and Society Review.* 1977. N11.

Garland D. The Culture of Control. Crime and social Order in Contemporary Society. Chicago: University of Chicago Press, 2001.

Garland D. Punishment and modern Society. Chicago: University of Chicago Press, 1990.

Head M. The Rise and Fall of a Soviet Jurist: Evgeny Pashukanis and Stalinism // *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. XVII, N 2 (July 2004).

Hirst P. On Law and Ideology. Atlantic Highlands: Humanities Press, 1979.

- Hunt A.* Marxism, Law, Legal Theory and Jurisprudence // Dangerous, Supplements: Resistance and Renewal in Jurisprudence. 1991.
- Kelsen H.* The Communist Theory of Law. N.Y.: Praeger, 1955.
- Kinsey R.* Marxism and the Law: Preliminary Analysis // British Journal of Law and Society. 1979. N 5.
- Pashukanis E.B.* Law and Marxim. A General Theory / Translated by Barbara Einborn. Edited and Introduced by Chris Arthur. Worcester, Great Britain: Pluto Press. 1989.
- Rusche G., Kirchheimer O.* Punishment and Social Structure. N.Y.: Columbia University Press, 1939.
- Simmonds N.* Pashukanis and the Liberal Jurisprudence // Journal of Law and Society. 1985. N 12(2).
- Sumner C.* Reading Ideologies. N.Y.: Academic Press, 1979.
- Warrington R.* Pashukanis and the Commodity Form Theory // International Journal of the Sociology of Law. 1981. N9.
- Zedner L.* Victims // The Oxford Handbook of Criminology / Ed. by M. Maguire, R. Morgan and R. Reiner. Oxford, 1997.