

**А.К.Романов,  
кандидат юридических наук.  
Московская высшая школа  
социальных и экономических наук**

## **Современное уголовное право: доктрина и кризис**

**Х**орошо известно, что любой кризис, переживаемый обществом, следует рассматривать как своего рода импульс, способный дать толчок к переосмыслению прежнего строя идей и представлений, с помощью которых происходит практическое и теоретическое освоение социальной действитель-

---

<sup>1</sup> Эксперт. 1996. № 2. С. 20.

ности, окружающей человека. Таким образом, кризис имеет не только отрицательные стороны и последствия. Его диалектическая природа состоит в том, что в объективном плане он связан с расширением возможности выбора вариантов решения стоящих перед обществом проблем. В современных исторических условиях обстановка кризиса катализирует поиск российским обществом наиболее оптимальных вариантов и решений, необходимых для стабилизации положения, прорыва в новое историческое измерение, перехода на новое качество.

Как показывает история российской государственности, условия кризиса нередко приводили к необходимости коренного пересмотра многих традиционных представлений, бытовавших в общественном сознании и на практике. Так, глубочайший и острейший кризис феодализма в середине XIX в. породил сдвиги как в общественном сознании и идеологии, так и во многих социальных институтах и учреждениях российского общества, включая область законодательной работы и правоприменения. В частности, именно этим в первую очередь были вызваны известные, но так и оставшиеся незавершенными судебные реформы 80-х годов XIX в.

Углубление и дальнейшее развитие общего кризиса российского общества в первой четверти XX в. привело к еще более масштабным, глобальным и трагическим переменам во всем общественном устройстве. Как известно, сначала была предпринята попытка прямого отказа от юридических отношений, а значит, и от суда как от института "буржуазного" и порочного в самой своей основе. Позже эта политическая линия на "свертывание права" была трансформирована в "строительство права нового типа" — советского и общенародного. Чем обернулись эти попытки, сегодня хорошо известно. Не менее значимыми для области права в плане реформ оказались перемены конца XX в. Они были вызваны полным крахом тоталитарных и административно-командных принципов управления общественными процессами и признанием преимуществ рынка и товарного производства в условиях регулируемой экономики.

Как видим, история подтверждает, что в российском обществе кризис всегда (или практически всегда) имел непосредственное отношение и к институтам в области права. Однако эти изменения обычно не были результатом развития самого права. Они формировались исключительно под воздействием превосходящих для него обстоятельств. Общественное сознание традиционно воспринимает как должное то, что правовые установления, словно солдаты на плацу, могут перестраиваться или менять направление своего движения по команде начальства. При этом собственное содержание права, преемственность его принципов практически никогда не оказывало сколько-либо значимого сопротивления этим процессам.

Так, буквально в одну ночь то, что еще вчера по закону считалось серьезным нарушением права (например, частная собственность, частнопредпринимательская деятельность и коммерческое посредничество), могло оказаться под его охраной. Однако удивителен даже не сам по себе этот факт. Удивительным здесь является то, что сама юриспруденция принимает это как должное, а теоретики не задаются вопросом: Не является ли столь радикальная одномоментная смена права "в одну ночь", "одним росчерком пера" и т.д., произволом над правом или изменой праву?

Отсутствие некоторой неуверенности или настороженности общества по отношению к тому, что принято называть "новым правом" не удивительно для юридического мышления, не знавшего иной реальности, кроме той, при которой закон всегда служил лишь политической формой или юридической оболочкой не права, а нормативных суждений власти. Общество, по-видимому, просто свыклось с тем положением, что политические структуры власти всегда располагали практически ничем не ограниченной свободой усмотрения по изменению содержательных моментов того, что на Руси издревле и было принято называть правом. Во всяком случае, некоторые признаки радикального изменения положения начинают проявляться лишь в последнее время — с появлением элементов или прообраза рынка, который оказывается "верховным судьей над всеми, в том числе над правительством". По верному замечанию В.Н.Кудрявцева, "именно кризисные ситуации способны выявить, подчас в неожиданном ракурсе, все позитивное и негативное в теоретических построениях и постулатах, которые казались до этого бесспорными"<sup>1</sup>.

Без сомнения, особую злободневность вопрос об уголовно-правовой доктрине приобретает в современных условиях, когда общество переживает серьезные трудности, связанные с некоторым откатом назад в проведении рыночных реформ и преобразованиях. В последнее время, например, оживились настроения, связанные с определенными надеждами на "дисциплинирующий потенциал" и возможности уголовного права в наведении порядка, в утверждении требований социальной справедливости, а значит, и в решении комплекса созидательных задач. Не случайно восстановление социальной справедливости в ст. 43 УК РФ поставлено на первое место по отношению к другим целям уголовного наказания — исправление осужденного и предупреждение новых преступлений.

Следует отметить, что в целом уголовно-правовая доктрина как таковая, ее роль и значение в развитии законодательства и пра-

---

<sup>1</sup> Кудрявцев В. Н. О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. № 3. С. 3.

воприменительной практики относятся к числу малоисследованных проблем правовой теории. В науке уголовного права преимущественное внимание традиционно уделяется отдельным элементам доктрины. Скажем, это такие важные категории и институты уголовного права, как понятие преступления, уголовная ответственность, принципы уголовного права и др. Однако они не могут претендовать на роль доктрины, которая призвана отражать не столько содержательные моменты нормативного регулирования, сколько в первую очередь его глубинный смысл и общее принципиальное предназначение уголовного права в контексте жизнедеятельности социума.

Согласно общему определению, доктрина — это официально признанное учение или научная концепция, которая воспринимается как совокупность аксиоматических предположений, на базе которых затем развиваются содержательные аспекты той или иной теории. Фактически это значит, что выводы и практические решения, которые, предлагаются на основании той или иной доктрины, могут обладать признаками истинности только в той части, в какой истинны их исходные посылки, т.е. сама доктрина. Чаще всего о доктринах речь идет применительно к области философской, политической или военной теории<sup>1</sup>. Однако правомерно говорить и о доктрине в уголовном праве. Не случайно в печати уже ставился вопрос о необходимости пересмотра и развития уголовно-правовой доктрины, в частности, высказывалось предложение отказаться от социальной характеристики основного института уголовного права — преступления<sup>2</sup>.

Основным признаком доктрины служит официальное признание ее положений, т.е. требование, чтобы она отражала те представления, которые соответствуют интересам государства. Последние должны быть признаны государством, а значит, подтверждены на законодательном уровне. Признания в общественном плане не требуется.

Например, одним из краеугольных элементов уголовно-правовой доктрины является концепция преступления. В данном случае под доктриной следует понимать исходные представления, взгляды и концепции, которые позволяют логически обосновать и рационально объяснить практику применения мер наказания к тем, кто совершает преступления. Согласно ст. 14 Уголовного кодекса РФ

<sup>1</sup> Например, в толковом словаре военная доктрина определяется как "система официальных положений о военном строительстве и военной подготовке страны". См.: *Ожегов С.И., Шведов И.О.* Толковый словарь русского языка. М.: "Азъ", 1993. С. 173.

<sup>2</sup> См., например: *Красиков Ю.А.* Доктрина русского уголовного права: Истоки и тенденции развития // *Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства.* М.: Институт государства и права РАН, 1994. С. 34—36.

преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное под угрозой наказания. В силу общественной опасности преступление рассматривается как факт реальной действительности, правовая природа которого объективна, как объективна общественная опасность любого другого явления, причиняющего вред. В этом смысле, скажем, убийство или кража на уровне доктрины представляются такими же объективными фактами, как землетрясение или пожар.

Согласно официальной доктрине уголовного права преступление воспринимается как исходный пункт, как некое начало, которое логически предшествует уголовно-правовому регулированию отношений, возникающих в связи с его совершением.

Между тем в условиях перехода к рыночной экономике и с учетом глобализации процессов общественного развития современная уголовно-правовая доктрина переживает весьма серьезный системный кризис. Прежде всего, следует отметить, что традиционная уголовно-правовая доктрина возникает в рамках идеи национального права и становления системообразующей роли централизованного национального государства. Поэтому в целом современная уголовно-правовая доктрина имеет западноевропейское происхождение. В своих основных чертах она начала формироваться на рубеже XVIII—XIX вв. в Западной Европе, где эти процессы приняли наиболее интенсивные и последовательные формы. Впрочем, это же следует сказать и о доктрине русского уголовного права, которая сформировалась под влиянием европейской классической школы права, в частности ее германского направления, и в своих наиболее принципиальных чертах представляет рецепцию доктрины западноевропейской<sup>1</sup>.

Основными теоретическими и правовыми предпосылками используемой сегодня уголовно-правовой доктрины были довольно примитивные представления об экономике и социальных взаимосвязях людей того периода. Достаточно сказать, что сама идея уголовной ответственности преступника исходит из весьма абстрактных и являющихся, по сути, фрагментарными представлениями о свободе воли автономного индивида. Во всяком случае, в качестве действующих на поле социальной реальности агентов уголовно-правовая доктрина рассматривает лишь индивида и государство. Причем возможности индивида ограничены либо соблюдением нормы уголовно-правовых запретов, устанавливаемых государством, исходя исключительно из соображений общественного блага и пользы, либо их нарушением. Сегодня эти представления, во всяком случае на уровне теории, уже окончательно утратили связь с действительностью. Они

---

<sup>1</sup> См.: Красиков Ю.А. Указ. соч. С. 34.

могут удерживаться общественным сознанием лишь на уровне доктрины, но не более того. В них нужно верить, но они не поддаются рациональному объяснению и обоснованию. Следовательно, аксиоматические послышки уголовно-правовой доктрины давно перестали соответствовать действительности. Не случайно уголовно-правовая доктрина в литературе подвергается довольно серьезной критике как на уровне теории, так и применительно к практическим аспектам правоохранительной деятельности.

Например, историк права Дж.Берман в книге, посвященной анализу процессов формирования западной традиции права, утверждает, что система современных правовых институтов, понятий и ценностей в своих истоках основывается на религиозных обрядах, литургических нормах и доктринах XI — XII вв. На тот период они отражали новые, по сравнению с дохристианскими представлениями, воззрения на смерть, грех, добро и зло, наказание, прощение и спасение. "За прошедшие века, — отмечает Дж.Берман, — эти религиозные воззрения и представления коренным образом изменились, и сегодня их теологические источники, по-видимому, иссякают. Однако сформировавшиеся на их основе правовые институты, понятия и ценности живы и ничуть не изменились. Западная наука права — это светская теология, которая часто выглядит бессмыслицей, так как ее богословские послышки уже никто не признает"<sup>1</sup>.

В самом деле, в современных условиях государство давно перестало быть единственной и преобладающей силой, противостоящей индивиду. Торговые, промышленные и финансовые корпорации и группы, политические партии и движения, профсоюзы — все они также сегодня обладают колоссальной экономической и социальной властью в обществе и получают прямой доступ к политическому процессу, а значит, и к законодательным рычагам формирования правового поля.

Вместе с тем нельзя не учитывать, что общие тенденции развития преступности порождают довольно основательные сомнения относительно того, что уголовное право может рассматриваться как средство, подчиненное прагматическим целям государства. Право — принадлежность всего общества, а не только его учреждений, к которым относится государство.

Например, сегодня уголовное право уже не может рассматриваться лишь как средство социального контроля и борьбы с преступностью. Ведь превентивная функция уголовно-правового запрета и наказания продолжает оставаться скорее гипотезой, рожденной надеждами и устремлениями эпохи Просвещения и XVIII в. Между тем эта гипотеза так и не нашла своего эмпирического подтверждения ни

---

<sup>1</sup> Берлин Г.Дж. Западная традиция права: Эпоха реформирования: Пер. с англ. М.: Изд-во МГУ, 1994. С. 165.

в одной из известных на сегодня правовых систем мира. Негативные же издержки карательной практики на основе этой гипотезы, вошедшей в доктрину уголовного права, в современных условиях порождают для общества проблемы едва ли не более серьезные, чем создаваемые самой преступностью. Не случайно в последнее время в противовес официальной системе юстиции, базирующейся на традиционной уголовно-правовой доктрине, все большее признание получают альтернативные формы реагирования, свидетельствующие об определенном изменении исходных посылок, на которых доктрина базируется<sup>1</sup>. Примерами могут служить создание в Норвегии "конфликтных советов" для достижения соглашения между несовершеннолетними правонарушителями и потерпевшими о добровольном возмещении вреда; движение восстановительного правосудия и примирения в других странах, а также разнообразные компромиссные процессуальные формы, которые реально и с достаточным успехом противопоставляются официальной юстиции по уголовным делам.

С чем же следует связывать ожидаемые изменения в доктринальных основах современной уголовно-правовой теории, правотворчества и правоприменения?

В первую очередь следует отметить необходимость самой серьезной модернизации содержательных аспектов современной уголовно-правовой доктрины. Прежде всего, это требование продиктовано возрастающими общественными запросами и социальными ожиданиями в области контроля преступности и мер ее предупреждения. Их реализации препятствует обнаруживающаяся архаичность основных элементов уголовно-правовой доктрины. Достаточно напомнить, что реализуемые в современном уголовном праве базовые доктринальные постулаты в основных своих чертах сформировались в период кризиса феодализма и становления национальных централизованных государств, т.е. в XV—XVIII вв. В настоящее время общественное развитие переходит в постиндустриальную фазу, которая сопровождается преодолением рамок национальной государственности и глобализацией экономического процесса в масштабах мирового сообщества.

Движение в этом направлении уже наметилось. Так, новый УК РФ содержит ряд принципиальных и важных решений и норм, свидетельствующих о серьезном пересмотре позиции законодателя

---

<sup>1</sup> См., например: *Корнлиз К.* Современные тенденции развития уголовной политики в странах Северной Европы // Проблемы уголовной политики: Советский и зарубежный опыт. Красноярск, 1989. С. 108; *Головко Л.В.* Новые основания освобождения от уголовной ответственности и проблемы их процессуального применения // Государство и право. 1997. № 8. С. 77—83; *Зер Х.* Восстановительное правосудие: Новый взгляд на преступление и наказание: Пер. с англ. М.: Центр "Судебно-правовая реформа", 1998; и др.

в отношении прежней уголовно-правовой доктрины. Фактически происходит отказ от советской модели уголовно-правовой доктрины, господствовавшей в условиях социалистической государственности и тоталитаризма. Она демонстрирует полную несостоятельность как в гуманитарном, так и в правовом отношении. Эти изменения в позиции законодателя представляются настолько серьезными, что позволяют говорить об определенном кризисе, который переживает современная уголовно-правовая доктрина как официальная идеология в области карательной практики государства.

В трансформации позиции законодателя по вопросу об уголовно-правовой доктрине наблюдается скорее стремление к механическому соединению старого и нового. Причем в качестве "нового" нередко выступают прямо-таки архаические элементы западной уголовно-правовой доктрины. Достаточно красноречиво, на наш взгляд, об этом свидетельствует, например, решение законодателя (в ч. 2 ст. 43 УК РФ) поставить перед наказанием такую "новую" цель, как "восстановление социальной справедливости". Этот принцип уголовного права в его оригинальном правовом и культурном контексте означает не что иное, как "справедливое воздаяние преступнику должного". В терминологии прежнего уголовного закона — это цель кары. Этимологически же этот "новый" (для нас) терминологический оборот возрождает представления европейских утилитаристов, высказанные ими более 200 лет назад.

В частности, согласно уголовно-правовой доктрине утилитаризма считалось, что преступление по своей юридической природе есть нарушение общественного договора, лежащего в основе всякого цивилизованного общества. Совершая преступление, гражданин нарушает условия общественного договора и тем самым получает выгоду от своего аморального поведения. Этой возможности, естественно, лишены все те, кто выполняет условия общественного договора и преступлений не совершает. Поэтому с позиций утилитаризма преступление рассматривается прежде всего как нарушение требований социальной справедливости. Наказание преступника призвано восстановить социальную справедливость, создав для него дополнительные лишения и вызвав чувство удовлетворения у всех других правопослушных членов общества. Не больше и не меньше.

Как видим, речь не идет, как это может показаться на первый взгляд, о возмещении ущерба, причиненного преступлением, "применительно как к обществу в целом, так и к потерпевшему, в частности"<sup>1</sup>, или о чем-то ином, например, о восстановлении какого-то правового статуса и связанных с ним субъективных прав.

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть / Под общ. ред. Ю.И. Скуратова, В.Ж. Лебедева. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1996. С. 125.



Следует, наконец, отметить, что кризис современной уголовно-правовой доктрины и необходимость его научного исследования имеет не только национальное, но и локальное измерение. Это связано прежде всего с тем, что уголовное право как инструмент социального реагирования на преступность претерпевает глобальные коренные изменения, которые с необходимостью должны быть отражены в содержательных аспектах уголовно-правовой доктрины и политике государства. В частности, речь идет о ряде новых тенденций в развитии современного уголовного права, которые выходят за рамки традиционной уголовно-правовой доктрины и сегодня ею не охватываются.

Так, уголовное право практически всех стран мира претерпевает коренные изменения ввиду нарастающих масштабов процессов интеграции в сфере экономики и в урбанизации социальной сферы, а также в результате всеобщего перехода от процессов индустриализации к процессам технологизации жизни современного общества. Эти процессы ознаменовались появлением новых видов преступных посягательств, которые были неведомы в тот период, когда формировались уголовно-правовые доктрины.

Например, на рубеже третьего тысячелетия идут процессы, связанные с весьма серьезным пересмотром позиций относительно традиционных ценностей индивидуализма, столь характерно проявляющихся в уголовно-правовой доктрине Западного общества. В России, наоборот, произошел резкий отказ от целей и ценностей коллективизма, но либеральные ценности оказались также слабо воспринятыми на уровне как общественного, так и индивидуального правосознания.

Между тем общемировые тенденции развития современного уголовного права свидетельствуют о том, что в этой области наблюдается рост внимания к охране приоритетов общественного значения. Тенденции развития правовых систем экономически развитых стран мира свидетельствуют о том, что сегодня они все больше ориентируются на примат публичного начала в праве. В свою очередь, это находит выражение в создании дополнительных гарантий безопасности за счет экспансии общественных и публичных интересов в область договорной свободы частных лиц и организаций, в расширении спектра уголовной ответственности за вред, нанесенный в процессе деловой активности и бизнеса, в перенесении ответственности с частных лиц на корпорации и компании.

Вместе с тем современная уголовно-правовая доктрина испытывает все возрастающее влияние прагматических и уголовно-политических требований, берущих начало отнюдь не в сфере права и его ценностей. Так, наблюдается существенный отход от достаточно жесткой и последовательной морально-ценностной ориентации традиционной уголовно-правовой доктрины. Она заменяется вариантами "доктрины широкой утилитарной интерпретации", а через нее — док-

триной дискреционного правосудия по уголовным делам, актуарной доктриной<sup>1</sup> преступности, законодательной политикой превентивной криминализации отклоняющегося поведения, наконец, пока еще не оформленной в единую концепцию прагматической мотивацией решений уголовно-правовых проблем преступности. Все это приводит к тому, что классическая интерпретация уголовно-правовой доктрины в общественном сознании сегодня воспринимается скорее как простая дань традиции, условность или предрассудок.

---

<sup>1</sup> Актуарная доктрина ориентируется в трактовке понятия преступления не на совершенном деянии, нарушающем уголовно-правовой запрет, а на общественной опасности как потенциальном свойстве такого деяния. Подробнее см.: *Freeley M., Simon J. Actuarial Justice the Emerging New Criminal Law // The Futures of Criminology*. L.: Sage, 1994. P. 173—201.