

С.И.Курганов,
кандидат юридических наук,
ВНИИ МВД РФ

Изменение целей наказания: кризис права или кризис общества? (Криминологический анализ)

Реформа российского уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, явившаяся следствием происходящих в стране социально-экономических и политических изменений, обогатила теорию и практику многими новыми положениями. Среди новаций не осталась незамеченной и такая, как изменение целей применения наказания: исчезновение заглавной цели перевоспитания осужденных и постановка новой приоритетной цели — восстановление социальной справедливости (ч. 2 ст. 43 Уголовного кодекса РФ).

Отказ от цели перевоспитания можно только приветствовать, хотя бы потому, что это положит конец схоластическим спорам о моральном и юридическом исправлении, о способах перевоспитания преступников в сознательных строителей нового общества и тд. Отношение же к цели восстановления социальной справедливости не столь однозначно как с правовой, так и с криминологической точек зрения.

Понятие социальной справедливости настолько идеологизировано и неопределенно, что можно не сомневаться — споров о ней будет не меньше, чем в свое время о каре как цели наказания. Да дискуссия, собственно, сразу и началась. А.Л.Цветинович выска-

¹ 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.*

зался категорично: "Уголовно-правовое воздействие не обладает реститутивными функциями, никакой справедливости не восстанавливает. Восстановление справедливости в этом контексте фактически означает удовлетворение чувства мести, чего цивилизованное общество позволить себе не может. Действие наказания направлено в будущее, его целью является предупреждение совершения преступлений¹. Действительно, криминологический смысл наказания заключается в предупреждении преступлений, и все частные цели его применения должны соответствовать этой общей цели

Симптоматично и то, что разработчики Уголовно-исполнительного кодекса РФ не включили восстановление социальной справедливости в число целей уголовно-исполнительного законодательства и дали свою формулировку целей общей и частной превенции (ч. 1 ст. 1 УИК РФ).

Если вспомнить историю, методы и цели воздействия на преступников всегда увязывались с определенным пониманием сущности личности преступника. В средние века преступник рассматривался как грешник, искушаемый дьяволом к нарушению божественных заповедей. Цель наказания — изгнание дьявола, спасение христианской души (путем умерщвления тела).

В эпоху Просвещения человек рассматривался как разумный эгоист. Преступник, совершая преступление, стремится получить выгоду от содеянного. Цель наказания — сделать совершение преступлений невыгодным. Отсюда вытекает и пропорциональная система наказаний: преступник должен испытать страдания пропорционально содеянному.

Преступник является атавистическим, первобытным существом (ломброзианство), поэтому к нему следует применять не меры уголовного наказания, а меры социальной защиты (лечение, изоляция, уничтожение). Цель применения — самозащита общества.

Преступник есть проявление социального атавизма (советская криминология), носитель пережитков прошлого, родимых пятен капитализма (индивидуализма, стяжательства, частнособственнической психологии), поэтому наказание надо соединять с мерами исправительно-трудового воздействия — почти бесплатный труд, воспитание в коллективе, идеологическая политико-воспитательная работа. Главная цель наказания — перевоспитание преступников, их перековка в активных строителей коммунистического общества.

Но каково в настоящее время понимание личности преступника? Кто он: неудачник, аутсайдер экономических реформ или

¹ *Цветинович А.Л.* Новый Уголовный кодекс РФ. Достижения и просчеты // Преступность и закон. М., 1996. С. 8.

"новый русский", вкусивший плоды. Кого (и как) надо наказывать, чтобы восстановить социальную справедливость?

Может быть, в Определении целей наказания надо исходить не только из сущности личности преступника, но и из сущности самого наказания? Перед наказанием должны ставиться только те цели, средства достижения которых обуславливаются его сущностью. Тогда цель будет реальной.

Большинство юристов согласны с тем, что сущностью наказания является кара, но конкретизация этой сущности уже вызывает разногласия. Иногда сущность наказания отождествляют с его содержанием, называя и то и другое карой. В других случаях элементами содержания наказания считают кару и воспитание¹.

Нам представляется, что, по крайней мере в некоторых случаях, разногласия вызываются неадекватным употреблением философских категорий. Кара — сущность наказания, это есть общее атрибутивное свойство всех конкретных видов наказания (т.е. явлений), характеристика их качественной определенности. Явления могут изменяться (и изменяются), но до какого-то предела: потеряв это свойство, они переходят в новое качество, перестают быть наказанием.

Содержание наказания заключается в лишении субъекта некоторых материальных и духовных благ, которое причиняет ему страдание. Содержание наказания выступает в юридической форме правоограничений. Такова, на наш взгляд, краткая характеристика наказания в свете категорий сущности и явления, содержания и формы.

Включение в содержание наказания кары и воспитания неоправданно ни с фактической, ни с логической точек зрения. Во-первых, подобное раскрытие содержания наказания означает выход за пределы его сущности. Во-вторых, из такого понимания наказания следует, что само воспитание является наказанием. В действительности наказание может быть средством воспитания, но воспитание не есть средство наказания. Конечно, признание наказания только карой не означает, что оно лишено воспитательного эффекта: оно воспитывает, причиняя страдания, создавая отрицательный стимул к преступному поведению.

Признавая кару сущностью наказания, неточно говорить о ней как о цели. Если бы цель использования явления совпадала с его сущностью, то вообще не вставала бы проблема целесообразности и эффективности: каждый случай его использования был бы эффективным, цель всегда совпадала бы с результатом, поскольку

¹ См.: Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. Л., 1973. С. 40; Ной И.С. Сущность и функции уголовного наказания в Советском государстве. Саратов, 1973. С. 21—51.

сущность, будучи неотъемлемым свойством явления, обнаруживает себя во всех случаях. Она в том и состоит, что цель лежит за пределами явления, но ее можно достичь только используя сущностные свойства явления, т.е. сущность определяет средства достижения проектируемой цели. Отсюда следует, что, во-первых, реальность цели определяется сущностью явления, во-вторых, даже реальная цель не достигается автоматически. Свойства явления содержат только потенцию, возможность достижения цели, а действительное ее достижение зависит от умения использовать эти свойства.

В этом отношении, на наш взгляд, неточно утверждение М.Д.Шаргородского о том, что свойство предупреждения преступлений есть объективное свойство наказания¹. Если бы это было так, то рецидив преступлений был бы невозможен. На самом деле объективным свойством наказания является способность причинять страдания лицу, к которому оно применяется, что, собственно, и делает наказание карой. И только потому, что наказание обладает таким свойством, оно может использоваться для предупреждения преступлений: страх лишения каких-либо благ и их реальное лишение создают барьер к преступному поведению. Но не всякое лишение, не у всех и не всегда.

Анализируя представление о целях наказания, необходимо иметь в виду, что цели, закрепляемые в законе, должны быть относительно независимыми и самостоятельными. Это означает, что они могут достигаться отдельно друг от друга, одна цель не является средством достижения другой и в принципе каждой из них характерны специфические средства достижения, эффективность действия которых можно оценить, проверить. Диалектика целей и средств заключается не только в том, что одна цель может быть средством достижения другой, но и в том, что реальная цель без средств не существует. Также и принципиальная невозможность существования показателей эффективности цели свидетельствует о ее нереальности.

Рассмотрим цель общего предупреждения. Здесь работает психологический механизм воздействия наказания — угроза, устрашение. Достижение этой цели обеспечивается не только установлением уголовно-правового запрета, но и назначением и исполнением наказания как подтверждения реальности угрозы. Адресатом являются лица, не преступившие закон. Совершение преступления свидетельствует о том, что в отношении преступника данная цель не была достигнута.

Вопрос об эффективности общепредупредительного воздействия наказания кажется простым. Достаточно поставить вопрос, у-

¹ См.: Курс советского уголовного права. Часть общая. Т. 2. Л., 1970. С. 199

верждают некоторые авторы¹, увеличилось ли бы число преступлений, если отменить норму уголовного закона, чтобы стало ясно, что число преступлений в таких условиях безусловно возросло бы. С точки зрения здравого смысла это представляется самоочевидным.

Но существует и противоположное мнение, основанное на анализе статистики убийств. Американские криминологи Д.Арчер и Р.Гартнер на примере 14 стран, в которых была отменена смертная казнь, сравнили динамику убийств до и после отмены смертной казни. В отдельных странах наблюдается и положительная, и отрицательная корреляция числа убийств с фактом отмены смертной казни, но в общем и целом уровень убийств остался неизменным. Отсюда авторы делают вывод, что наличие или отсутствие в законе статьи о смертной казни за убийство не влияет на реальный уровень этих преступлений². Следовательно, представление об общепредупредительной силе наказания во многом иллюзорно.

При всей своей противоположности, названные точки зрения фактически исходят из одного постулата — решающей роли наказания в этиологии и предупреждении преступного поведения. Утверждать, что отмена уголовного наказания обязательно вызовет рост преступных посягательств, пренебрегая возможным действием других детерминант, значит, придавать этому фактору определяющее значение. Но и утверждение, что смертная казнь не влияет на уровень убийств, поскольку после ее отмены их число не увеличилось, основывается, как это ни выглядит парадоксально, на аналогичном предположении: состояние преступности определяется характером наказания.

Если же мы откажемся от этой гипотезы, то вывод американских кримиологов потеряет доказательную силу. Вообще говоря, простое сравнение статистических данных за два периода — до и после отмены смертной казни — само по себе ничего не доказывает. Можно предположить, что тенденция снижения (или стабилизации) числа убийств определяется социальными факторами, более сильными, чем фактор наказания, и в этом смысле она (тенденция) от наказания не зависит. Но если бы смертная казнь сохранилась, то эта тенденция была бы более выраженной, за счет действия дополнительного, пусть и неглавного, фактора (наказания). На основе сравнения статистических данных это предположение невозможно ни доказать, ни опровергнуть, т.е. оно в этой системе доказательств является неразрешимым.

¹ См.: Шаргородский М.Д. Указ. соч., С. 43; Никуфоров В.С. Наказание и его цели // Советское государство и право. 1981. № 9. С. 67.

² См.: Arcer D., Gartner R. Violence and Crime in Cross-National Perspective. New Haven; L., 1984. P. 136.

Статистика первичной преступности не может быть показателем эффективности общепреventивного воздействия наказания по той простой причине, что, строго говоря, прямым адресатом угрозы наказания являются не все субъекты, а те из них, которые не совершают преступлений только из-за страха перед наказанием. Лишь выделив из всех законопослушных граждан эту неизвестную долю лиц и установив характеризующий ее коэффициент преступности до и после установления уголовно-правового запрета, мы будем иметь адекватный показатель эффективности общей превенции. Сейчас нет прямых методов решения этой проблемы, но, вероятно, она может быть решена с помощью косвенных методов.

Однако отсутствие в настоящее время объективных показателей эффективности общей превенции не должно, на наш взгляд, вести к нигилизму в отношении этой цели. Существуют достаточно веские основания, в том числе с позиции здравого смысла, к тому, чтобы при разработке и реализации уголовной политики учитывались возможности общепредупредительного воздействия наказания. Кроме того, следует иметь в виду, что последовательный скептицизм в отношении общепредупредительного воздействия наказания логично приводит к таким же сомнениям в возможностях уголовной юстиции вообще каким-либо образом воздействовать на преступность.

Если воздействие угрозы наказания характеризует механизм достижения цели общей превенции, то воздействием реального исполнения наказания — цели частной превенции. Эта цель достигается путем создания условий, устраняющих возможность совершения новых преступлений, средствами не психического, а физического воздействия на преступника — отстранения от должности, изоляции, охраны, надзора и т.д. В качестве показателя эффективности этой цели обычно рассматривается уровень рецидивной преступности.

По вопросу о цели частного предупреждения существуют две основные точки зрения, которые обуславливают соответствующий взгляд на ее соотношение с целью исправления. Первая исходит из того, что частнопредупредительный эффект наказания, неважно какими средствами достигаемый, заключается в том, что преступники не совершают больше преступлений — как в период наказания, так и после его отбытия¹. Показателем эффективности данной цели является уровень рецидива. Причем, как отмечает М.Д.Шаргородский, если даже признать, что меры, применяемые к преступникам, неэффективны в плане частной превенции, то это не исключает эффективности этих мер вообще, их общепреventивного значения, так как без реального применения наказания к преступникам общепревен-

¹ См.: Шаргородский М.Д. Указ. соч. С. 31—33; Анденес И. Наказание и предупреждение преступлений. М., 1979. С. 149.

тивная функция наказания была бы полностью подорвана, и, значит, преступность росла бы за счет неустойчивых лиц.

Логичным следствием этой точки зрения является отрицание самостоятельности цели исправления, она рассматривается как средство достижения частной превенции. Именно такое следствие неприемлемо для представителей другой позиции, которые подчеркивают важность и необходимость самостоятельной цели исправления¹.

Из того, что цель должна быть самостоятельной и независимой, не следует, конечно, что она в действительности является таковой. Чтобы это обосновать, необходимо показать, что достижение цели обеспечивается особыми средствами, что она может быть достигнута отдельно от других и что существуют свои критерии ее эффективности. Только тогда можно сказать, что цели частного предупреждения и исправления разграничены, и последняя является самостоятельной и независимой.

Первая трудность в разграничении целей частного предупреждения и исправления достаточно очевидна: как разграничить результаты действия средств, обеспечивающих достижение этих целей, если мы имеем один объективный показатель — рецидив? Если освобожденный не совершает преступлений, как определить, является ли это следствием превентивного или исправительного воздействия? Кроме того, известно, что опыт пережитого наказания не всегда усиливает страх перед законом, он может производить и обратное действие.

Логичный шаг по преодолению этих трудностей — разделение частнопредупредительного и исправительного воздействий по времени. Когда говорится о том, что частное предупреждение обеспечивается путем создания условий, исключающих совершение новых преступлений², то тем самым фактически утверждается, что эта цель ограничивается периодом отбывания наказания. Естественным показателем эффективности этой цели будет число преступлений, совершаемых осужденными во время отбывания наказания.

Смысл цели исправления — несовершение преступлений вообще. Тогда показателем эффективности цели исправления будет являться уровень рецидива среди освобожденных от наказания. Понятно, что это разделение возможно в отношении срочных (отбываемых) наказаний.

Нетрудно заметить, что такой шаг не разрешает всех трудностей. Если осужденный не совершает преступлений, можем ли мы с уверенностью сказать, какая именно цель достигнута, результа-

¹ См.: *Стручков Н.А.* Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. Саратов, 1978. С. 70; *Беляев Н.А.* Цели наказания и средства их достижения. Л., 1963. С. 21—22.

² См.: *Стручков Н.А.* Указ. соч. С. 70.

том чего это является — его исправления или превентивного воздействия условий отбывания наказания? Видимо, нет.

И все же такое разделение имеет определенный смысл. Да, преступник может исправиться во время отбывания наказания, но проверить это принципиально невозможно, пока он находится в специфических условиях, подвергается воздействию наказания. Недаром исправившихся освобождают не досрочно, а условно-досрочно. Показатели эффективности цели исправления по необходимости лежат за пределами исполнения наказания. Освобожденный от наказания не совершает преступлений, значит, цель исправления достигнута. Для права (в отличие от морали) не представляют принципиальной важности мотивы законопослушного поведения освобожденного — осознал ли он моральную упречность своего поведения, раскаялся или не желает подвергать себя риску быть наказанным, боится вновь оказаться в исправительном учреждении.

Но как быть с тем, что средства исправления (ч. 2 ст. 9 УИК РФ) находятся именно в пределах исполнения наказания? Цель перевоспитания исчезла, а средства-то остались. На наш взгляд, все эти средства (за исключением режима) не являются средствами достижения цели исправления. Они не являются уголовно-правовыми, не входят в содержание наказания и не определяются его сущностью — карой. (Или же мы должны принять тезис, согласно которому средства воспитания входят в содержание наказания.) Все эти средства действовали на преступника и на свободе, но не помешали ему совершить преступление, не исправили его. Так почему мы считаем, что в условиях исправительного учреждения они сделаются более чудодейственными? Труд, образование и прочее скорее можно назвать средствами предупреждения социальной деградации личности в ненормальных условиях лишения свободы, средствами адаптации осужденного к условиям свободы.

Существующая в УИК РФ формулировка цели исправления и Перечень средств ее достижения позволяет ставить эту цель только перед так называемыми наказаниями, связанными с исправительно-трудовым воздействием. (В этом также проявляется "корректировка" уголовного кодекса.) Чтобы распространить цель исправления на все виды наказаний (разумеется, за исключением смертной Казни), следует оставить одно реальное средство, вытекающее из сущности наказания — "установленный порядок исполнения и отбывания наказания (режим)".

При вышерассмотренном соотношении целей частного предупреждения и исправления можно говорить, что все три цели наказания (общая превенция, частная, исправление) являются относительно независимыми и самостоятельными, ни одна из них не является средством достижения другой.

Для них характерны разные механизмы достижения (психическое воздействие угрозы наказания, физическое и психическое воздействие порядка и условий исполнения наказания, психическое воздействие отбытого наказания); разные показатели эффективности (первичная преступность, преступность осужденных, преступность освобожденных); разные адресаты (неустойчивые законопослушные граждане, осужденные, отбывшие наказание).

Указанные цели могут достигаться независимо одна от другой: общепреventивная цель не достигнута (человек совершил преступление), частнопредventивная и исправительная достигнуты (больше не совершает); общепредventивная и исправительная не достигнуты, частнопредventивная достигнута (осужденный в колонии не совершает преступления, а после освобождения совершает); обще- и частнопредventивная не достигнуты, исправительная достигнута (осужденный совершил преступление в колонии, но после освобождения не совершает). А поскольку цели являются независимыми и самостоятельными, они все должны найти закрепление в законе. Для цели же социальной справедливости трудно определить и показатели эффективности, и механизмы достижения, и адресаты и т.д.

Возвращаясь к основному вопросу, рассматриваемому в заглавие статьи, можно сказать следующее. Наше поляризованное и морально дезориентированное общество, погружаясь в пучину экономического и духовного кризиса, тоскует о справедливости. Требование порядка и социальной справедливости — вот то немногое, что еще объединяет разные социальные слои и группы. Это чутко уловили политики, и партии всех цветов и оттенков превратили эти требования в свои лозунги. Но восстановление социальной справедливости — за счет кого? За счет правящего класса? Это может сделать мирным путем только гражданское общество, которого у нас нет. Восстановление же справедливости революционно-насиленным способом относится к разряду тех случаев, когда лекарство хуже болезни.

А ведь есть же явное и очевидное социальное зло, борьба с которым провозглашена приоритетной задачей нашего государства, — преступность. Борьба с преступниками и должна удовлетворить чувство социальной справедливости масс. Вор должен сидеть в тюрьме — это справедливо. Чем больше преступников, тем больше восстановленной социальной справедливости. В общем, как всегда — чем хуже, тем лучше.

А что же право? Право, будучи слугой правящего класса (а если хотите — выразителем чаяний народа), как всегда готово. Готово закрепить в законе бессмысленную с уголовно-правовой точки зрения, но идеологически правильную цель наказания. И при этом с удовлетворением отметить, что такое действие значительно повышает гуманистический потенциал закона. Хотя последователь-

ная реализация этой цели на практике (в соответствующих политических условиях) может привести к значительному ужесточению уголовной ответственности и наказания: если понимать под социально справедливым то, что принимает и поддерживает большинство населения нашей страны. И тогда ни о каком моратории на смертную казнь (и тем более об ее отмене) не может быть и речи. Вообще, понятие социальной справедливости из-за своей неопределенности и конъюнктурности, идеологической и политической перегруженности не должно фигурировать в уголовном законодательстве правового государства. Если мы, конечно, не хотим возродить былую роль "социалистического правосознания" в нашем судопроизводстве.