

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
УГОЛОВНОГО ПРАВА И
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

В. В. Мальцев

ПРИНЦИПЫ
УГОЛОВНОГО ПРАВА
И ИХ РЕАЛИЗАЦИЯ
В ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ЮРИДИЧЕСКИЙ
ЦЕНТР

Теория и практика уголовного права и уголовного процесса

Василий Мальцев

**Принципы уголовного
права и их реализация в
правоприменительной
деятельности**

«Юридический центр»

2004

УДК 343.2/.7

ББК 67.408

Мальцев В. В.

Принципы уголовного права и их реализация в
правоприменительной деятельности / В. В. Мальцев —
«Юридический центр», 2004 — (Теория и практика уголовного
права и уголовного процесса)

ISBN 5-94201-323-3

В работе на основе социально-философских и теоретико-правовых концепций исследуются вопросы, связанные с содержанием, структурой, значением и механизмом реализации принципов уголовного права, выявляются предпосылки, средства и формы их реализации в правоприменительной деятельности, что позволяет по-новому взглянуть на соотношение и структуру принципов всех уровней: уголовного права, уголовного законодательства и категорий Уголовного кодекса. Содержатся предложения по уточнению законодательных определений принципов равенства, гуманизма, справедливости, вины и законности, совершенствованию целого ряда других норм Уголовного кодекса. Разработаны рекомендации по применению уголовно-правовых норм при квалификации общественно опасных деяний, освобождении от уголовной ответственности, назначении наказания и освобождении от него. Издание подготовлено с учетом Федерального закона России от 8 декабря 2003 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации». Для научных работников, преподавателей, студентов юридических вузов, сотрудников правоохранительных органов, а также всех интересующихся проблемами теории и практики уголовного права.

УДК 343.2/.7

ББК 67.408

ISBN 5-94201-323-3

© Мальцев В. В., 2004

© Юридический центр, 2004

Содержание

Введение	7
Глава I	13
§ 1. Справедливость и право: философско-социологический аспект	13
§ 2. Социальная справедливость и уголовное право	31
Глава II	51
§ 1. Принципы уголовного права в российском законодательстве	51
Конец ознакомительного фрагмента.	53

Василий Мальцев

Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности

В работе на основе социально-философских и теоретикоправовых концепций исследуются вопросы, связанные с содержанием, структурой, значением и механизмом реализации принципов уголовного права, выявляются предпосылки, средства и формы их реализации в правоприменительной деятельности, что позволяет поновому взглянуть на соотношение и структуру принципов всех уровней: уголовного права, уголовного законодательства и категорий Уголовного кодекса. Содержатся предложения по уточнению законодательных определенных принципов равенства, гуманизма, справедливости, вины и законности, совершенствованию целого ряда других норм Уголовного кодекса. Разработаны рекомендации по применению уголовно-правовых норм при квалификации общественно опасных деяний, освобождении от уголовной ответственности, назначении наказания и освобождении от него.

Издание подготовлено с учетом Федерального закона России от 8 декабря 2003 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации». Для научных работников, преподавателей, студентов юридических вузов, сотрудников правоохранительных органов, а также всех интересующихся проблемами теории и практики уголовного права.

Светлой памяти героических защитников и жителей блокадного Ленинграда и моих родителей Зинаиды Петровны Мальцевой и Василия Григорьевича Мальцева посвящается

Введение

Действительная реализация прав и свобод человека как высшей социальной ценности (ст. 2 Конституции Российской Федерации) возможна лишь при разрешении «важнейшей задачи – научиться использовать инструменты государства для обеспечения свободы – свободы личности, свободы предпринимательства, свободы развития институтов гражданского общества», построении сильного государства, которое «немыслимо без уважения к правам и свободам человека», при «единственной диктатуре – диктатуре Закона»¹.

Общеизвестно значение, которое имеет уголовное право в деле охраны свободы личности и прав человека, охраны свободы предпринимательства и институтов гражданского общества, обеспечения диктатуры Закона. Вместе с тем, чтобы в полной мере оправдать ожидания общества, уголовное право должно адекватно отражать его социально-экономические реалии, быть максимально справедливым, ибо только тогда оно и может выполнить свое предназначение: защитить общество, государство и его граждан от преступных посягательств, прибегая при этом лишь исключительно к мерам, достойным гуманистических направлений развития человечества в XXI в.

Точное отражение социально-экономических реалий российского общества в содержании уголовного законодательства возможно лишь через призму общественного правосознания. Только такой ракурс рассмотрения дает возможность судить о справедливости или несправедливости и уголовного законодательства в целом, и содержания его категорий, институтов и отдельных норм. Между тем указанную роль общественное правосознание способно выполнять прежде всего потому, что вмещает в себя такие общечеловеческие идеи разумного устройства права, как справедливость и равенство, гуманизм и законность.

Собственно эти идеи, преломленные через содержание предмета уголовного права, и образуют то, что сейчас принято называть принципами уголовного права. Уже отсюда достаточно ясно видны истоки того несомненного многоаспектного и многоуровневого влияния, которое оказывают упомянутые принципы на формирование и практику применения уголовного законодательства. Эти истоки лежат в социальной обусловленности уголовного права, а значит, и в необходимости как законодателю, так и правоприменителям всегда соотносить свои решения с принципами, находящимися в его основании. Противоречащее же своим принципам, а потому и основным гуманистическим ценностям, уголовное законодательство будет восприниматься обществом как чуждое ему инородное социальное явление, как несправедливый, а следовательно, и малоэффективный инструмент управления социумом.

Поскольку с прогрессом общества значение идей справедливости, равенства, гуманизма и законности и в общесоциальном, и в уголовно-правовом аспектах в XXI в. будет только возрастать, все глубже и разнообразнее будет и влияние принципов уголовного права на одноименное законодательство. Потому постоянно приобретающая новые грани проблема адекватного отражения этих идей в нормах уголовного законодательства представляется для теории и практики уголовного права имманентно актуальной и в будущем. Тем более, что и в настоящее время при общем признании значимости проблем, связанных с принципами уголовного права, научный уровень их разработки еще нельзя признать соответствующим тому действительному месту, которое занимают указанные принципы в системно-структурной организации российского уголовного законодательства, той истинной роли, которую они играют в процессе реализации норм уголовного права.

Конечно, очень важно, что в уголовном законодательстве теперь закреплены и сформулированы его принципы (ст. 3–7 УК РФ 1996 г.). Однако и эти законодательные определения

¹ Путин В. В. Какую Россию мы строим // Российская газета. 2000. 11 июля.

принципов едва ли можно признать полностью соответствующими содержанию как основополагающих идей общественного правосознания, так и предмета уголовного права: общественным отношениям, составляющим предмет уголовно-правовой охраны; общественно опасному поведению – социальному субстрату уголовного права; регулятивным и охранительным уголовно-правовым отношениям, уголовно-правовым отношениям ответственности.

Указанное несоответствие и неполнота нормативных определений принципов уголовного законодательства обусловлены главным образом недостаточно четким восприятием составителями Уголовного кодекса содержания и структуры такой общесоциальной категории, как «социальная справедливость», недооценкой ее роли в процессе формирования содержания этих принципов; неяснением в их структуре места общественно опасного поведения как единственного и равного социального основания и масштаба уголовной ответственности; отсутствием ясного представления о видах и характере уголовно-правовых отношений, возникающих на основе норм уголовного законодательства.

Все это, помимо множества препятствий и затруднений, возникающих в законодательной и правоприменительной сферах по причине неточности упомянутых определений, породило два весьма глубоких противоречия, по масштабам, пожалуй, даже, выходящие за пределы уголовно-правового регулирования.

Первое непосредственно связано с тем, что продекларированные как принципы Уголовного кодекса (уголовного законодательства) эти принципы по содержанию их определений таковыми не являются. Законодатель не взял на себя обязанности руководствоваться в правотворческой деятельности им же провозглашенными принципами, отменить или изменить всякую норму, противоречащую этим принципам.

Таким образом, урегулировав отношения правоприменительных органов и граждан, наделив их конкретными правами и обязанностями, законодатель, тем не менее, не дал им гарантий в том, что издаваемые уголовные законы будут всегда отвечать требованиям справедливости и равенства всех перед законом, гуманизма и законности. Такое положение не только не согласуется с нормами Конституции России, где подобные гарантии обычно четко закреплены в ее тексте², но и подрывает естественно-правовой баланс между законодательной властью, с одной стороны, гражданами и правоприменительными органами – с другой.

Ведь если *«права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими... определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти... обеспечиваются правосудием»* (ст. 18 Конституции), а в уголовном законодательстве они выражаются прежде всего в неукоснительном соблюдении его принципов, то и отсутствие указанных гарантий будет в то же время и ущемлением в правовой защищенности естественных прав и свобод российских граждан. По крайней мере нелогично требовать и от правоприменителей строгого соблюдения принципов Уголовного кодекса, не гарантировав им соответствия норм уголовного закона данным принципам.

Второе противоречие, вытекающее опять-таки из недостаточной сбалансированности в законе интересов граждан – лиц, совершивших преступления, и лиц, от них пострадавших, – характеризуется весьма отчетливо обнаруживающимся перекосом и в определениях принципов, и в целом ряде норм Особенной части Уголовного кодекса в сторону необоснованного и несправедливого усиления охраны интересов преступников за счет ослабления защищенности и умаления естественных прав и свобод потерпевших. Однако конституционная норма о равенстве всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции) исключает возможность ослабле-

² Так, ч. 1 ст. 17 Конституции РФ гласит: *«В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией»*.

ния уголовно-правовой защищенности пострадавших от преступлений лиц к выгоде виновных, эти преступления совершивших.

Вместе с тем понятно, что разрешение всех законодательных и правоприменительных проблем, связанных с принципами уголовного права, возможно лишь посредством проведения углубленных комплексных исследований, предметом которых должны стать не только принципы уголовного законодательства как таковые, но и те социально-правовые явления, которые обуславливают их содержание, структуру и значение, в отношении которых указанные принципы выступают лишь в качестве одного из системообразующих элементов. Поскольку непременным условием достижения объективных результатов в социально-правовых изысканиях является рассмотрение предмета исследования в процессе его возникновения и развития, принципы уголовного права должны быть изучены и в историко-социальном, и в историко-правовом аспектах.

Между тем при наличии в юридической литературе значительного количества публикаций, прямо или косвенно касающихся принципов уголовного права, в подавляющем большинстве из них такого комплексного, системно-структурного и одновременно историко-социально-правового исследования проведено не было. В еще большей степени это утверждение относится к работам, подготовленным на основе Уголовного кодекса 1996 г.

Сказанное и безусловная значимость разрешения проблем, относящихся к принципам уголовного права, для его теории, законодательства и практики применения и подтолкнули автора к выбору данной темы. Естественно поэтому, что представленную на суд читателя работу следует расценивать как попытку комплексного, системно-структурного и историко-социально-правового исследования принципов уголовного права.

Предмет и задачи исследования предопределили логику изложения материала. Книга открывается главой, посвященной социально-философским предпосылкам формирования принципов уголовного права.

Исследование категорий «социальная справедливость» и «право», основываясь на трудах Сократа, Платона, Аристотеля, Гегеля, Г. В. Плеханова и И. А. Ильина, сочинениях вождей и представителей советского пролетарского периода: В. И. Ленина, И. В. Сталина, Н. И. Бухарина, Я. И. Бермана, М. Ю. Козловского, Н. В. Крыленко, Д. И. Курского, работах философов и теоретиков права более позднего периода: С. С. Алексеева, В. К. Бабаева, З. А. Бербешкиной, Г. В. Мальцева, В. С. Нерсисянца, А. И. Экимова, Л. С. Явича и других, позволило сделать вывод о самом широком социальном значении категории «справедливость», о ее постоянном и существенном влиянии на право.

Попытка же правоведов эпохи диктатуры пролетариата изъять эту категорию из юридического оборота, заменив ее сугубо классовыми понятиями, привела (конечно, наряду с другими факторами) лишь к резкому ослаблению гуманистических начал в уголовном законодательстве того времени и в конце концов окончилась неудачей. С наступлением периода зрелого социализма начинало возрождаться и значение категории «социальная справедливость», а вместе с ней все более утверждались гуманистические принципы уголовного законодательства.

Еще Аристотелем было раскрыто содержание двух видов (аспектов, сторон) справедливости: уравнивающей и распределяющей, а Гегелем – установлено основание ее реализации в уголовном праве: «существенное», «всеобщее свойство», «качественный и количественный объем» преступления (используя современную юридическую терминологию: «социальное свойство», «общественная опасность», «характер и степень общественной опасности» преступления). К. Маркс и Ф. Энгельс выявили наличие органической зависимости содержания категории «социальная справедливость» от социально-экономических условий конкретного общества.

Таким образом, еще до начала XX в. была констатирована социальная обусловленность категории «справедливость» и установлены основные звенья общего механизма ее воздействия

на право. До октября 1917 г. были выдвинуты и концепции социальной обусловленности права, в которых категории «справедливость» отводилось достойное место, уточнялось значение ее уравнивающего и распределяющего (гуманистического) аспектов, принципы уголовного права нередко рассматривались лишь как образующие содержание этой категории (П. Д. Калмыков, А. Ф. Кистяковский, С. П. Мокринский, А. А. Пионтковский, С. В. Познышев, Н. Д. Сергиевский, В. Д. Спасович, Н. С. Таганцев, М. П. Чубинский). Однако в большей степени последнее положение было раскрыто в работах, опубликованных в последней трети XX столетия (С. Г. Келина, В. М. Коган, В. Н. Кудрявцев, Ю. И. Ляпунов, А. В. Наумов, В. В. Похмелкин, С. Н. Сабанин, А. М. Яковлев и др.).

В главе о теоретико-правовых основаниях принципов уголовного права предпринята попытка в историко-правовом плане выявить их значение для законодательства, проанализированы современные концепции, определяющие критерии и структуру системы таких принципов.

В результате сделан вывод о существовании *трех форм* отражения принципов уголовного права в одноименном законодательстве: *конкретно-исторической* (через правосознание законодателя принципы существенно влияют на содержание диспозиций и санкций всякой нормы Особенной части) – основной, учитывая не только ее историческое первородство, но и фундаментальное значение для реализации двух других форм, – *абстрактно-юридической* (принципы отражаются в исходных понятиях и нормах Общей части) и *абстрактно-социолого-правовой* (принципы получают свое выражение в нормах, специально им посвященных).

При довольно большом числе концепций, определяющих структуру системы принципов уголовного права (Г. Б. Виттенберг, Ю. А. Демидов, Н. И. Загородников, С. Г. Келина, Г. А. Кригер, В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов, С. Н. Сабанин, А. Б. Сахаров, П. А. Фефелов и др.), в современной уголовно-правовой теории так и осталось незамеченным то обстоятельство, что сама эта система, по меньшей мере, состоит из двух подсистем: принципов уголовного права и принципов уголовного законодательства.

Принципы уголовного права – это принципы правосознания, обусловленные теми влияющими на правосознание социальными реалиями, которые находятся в сфере уголовного права, определяя при этом ее границы и содержание. Принципы уголовного права – *справедливости, равенства, гуманизма, вины и законности*, как показывает история российского законодательства, всегда получали свое отражение в законодательстве именно потому, что во все времена воспринимались обществом как основополагающие идеи правосознания. Содержание принципов уголовного права посредством как обычных норм уголовного законодательства, так и норм, определяющих его принципы, входит в ткань уголовного законодательства, становясь тем самым отражением его принципов. Принципы же уголовного законодательства, закрепленные в его нормах, придают принципам уголовного права официальную, обеспеченную государством юридическую форму.

Предлагается своя схема системы принципов уголовного права, отражающая ее структуру и связи с обуславливающими содержание этих принципов социальными явлениями.

В главе о принципах уголовного законодательства на основе исследования норм действующего Уголовного кодекса и существующих в науке трактовок этих принципов (А. И. Бойко, Б. В. Волженкин, Р. Р. Галиакбаров, Б. В. Здравомыслов, А. Н. Игнатов, С. Г. Келина, Т. В. Кленова, И. Я. Козаченко, В. Н. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, Н. А. Лопашенко, А. В. Наумов и др.) устанавливается содержание и очерчиваются сферы их реализации. В итоге, предлагаются свои модели норм с определениями принципов равенства перед законом и судом, гуманизма, справедливости, вины и законности, обосновывается гипотетическая система их размещения в Уголовном кодексе, соответствующая последовательности только что названных принципов уголовного законодательства.

В главе о принципах категорий уголовного законодательства обосновывается общая постановка вопроса, определяется соотношение между понятиями «категории», «институты» и «нормы» уголовного законодательства. На основе анализа работ, посвященных исследованию указанных понятий, принципов уголовной ответственности и наказания (В. Н. Бурлаков, И. И. Карпец, М. И. Ковалев, Т. А. Костарева, Н. М. Кропачев, Л. Л. Кругликов, А. А. Пионтовский, Г. П. Новоселов, С. Н. Сабанин, М. А. Скрябин, Э. С. Тенчов, В. И. Ткаченко и др.), делается вывод о наличии в уголовном законодательстве лишь двух категорий: «преступление» и «наказание», применительно к которым можно говорить о соответствующих им принципам. Относительно *первой*: принципа *адекватности* норм о преступлениях характеру общественной опасности реально существующих посягательств, о применении таких норм *в точном соответствии* с этими реалиями и принципа *достаточного и справедливого основания* противоправности преступлений; *второй* – принципа *справедливости*, интегрирующего систему наказаний и санкций норм Особенной части Уголовного кодекса, цели наказания и общие начала его назначения в единое целое.

В уголовном праве, как, может быть, ни в какой другой из отраслей законодательства, научные концепции и исследования по его общим фундаментальным проблемам приобретают практическую ценность лишь тогда, когда их содержание, отражая криминогенные реалии существующего общества, получает конкретное воплощение в нормах и практике применения уголовного закона. Поэтому после исследования содержания, структуры и системы принципов уголовного права вполне логично было обратиться к рассмотрению вопросов, связанных с их реализацией в сфере уголовного правоприменения, ибо в ней в концентрированной форме проявляются все достоинства и недостатки как законодательства, так и практики его применения. Тем более, что именно в области правоприменения исключительно важна роль принципов уголовного права и в виде общих приоритетных норм уголовного законодательства (ст. 3–7 УК), и в качестве основополагающих идей уголовно-правового сознания, на основе которого разрешаются все уголовные дела и воспринимаются результаты такой деятельности.

Вместе с тем эффективность процесса реализации принципов уголовного права в правоприменительной деятельности зависит не только от точности законодательного выражения собственно принципов и степени соответствия им норм уголовного закона, непосредственно связанных с правоприменением, но и во многом обуславливается содержанием уголовно-правовой политики государства, ясностью и адекватностью социальным реалиям задач, поставленных перед уголовным правом. Поэтому последним, по существу являющимся не чем иным, как общеправовыми предпосылками реализации принципов уголовного права в правоприменительной деятельности, и посвящена следующая глава книги. В ней уголовно-правовая политика и задачи уголовного права рассматриваются сквозь призму их соотношения с принципами уголовного права, исследуется механизм реализации принципов с учетом характера и интенсивности влияния на правоприменительный процесс данных социально-правовых факторов. Автор приходит к выводу, что наряду с нормами Конституции России принципы уголовного права образуют содержание и выступают основанием осуществления уголовно-правовой политики на этапах обуславливания, формулирования и реализации уголовного законодательства, направленной на выполнение задач по охране общества от преступных посягательств и предупреждение преступлений. Им также обосновывается вывод о том, что нормы главы первой («Задачи и принципы Уголовного кодекса Российской Федерации») по своей структурно-системной организации представляют собой институт уголовного законодательства, которому свойственны не только обособление от других уголовно-правовых норм границами главы первой УК, но и самый высокий уровень абстрагирования, выражение уголовного законодательства как социального явления с его предназначением и принципами, пределами и основанием ответственности. Поскольку реализация принципов уголовного права происходит в двух основных сферах – правомерном и преступном поведении, а правоприменение – лишь «осо-

бый случай действия права» вместе с тремя формами его реализации: «использование и исполнение (активное поведение) или соблюдение (пассивное поведение)» (С. С. Алексеев), в главе также исследуется соотношение социально-правовых явлений, отраженных в понятиях «реализация уголовного права», «правоприменительная деятельность» и «принципы уголовного права». Относительно последовательности развития и установления содержания уголовно-правового отношения ответственности определяются четыре фазы (стадии, формы) реализации принципов уголовного права в правоприменительной деятельности: уголовноправовая квалификация общественно опасных деяний, освобождение от уголовной ответственности, назначение наказания и освобождение от наказания.

В связи с тем, что в основе этой деятельности на всех ее стадиях находится явление, охватываемое понятием «уголовная ответственность», без четкого уяснения его содержания, установления места такой ответственности в общей системе социальной и правовой ответственности, в структуре уголовного законодательства и обозначения ее пределов попытки исследования отдельных форм правоприменения обречены на неудачу, в книге есть глава, где проанализированы упомянутые вопросы. В целом же уголовная ответственность рассматривается как средство реализации принципов уголовного права в правоприменительной деятельности.

Каждой из четырех форм реализации принципов уголовного права в правоприменительной деятельности посвящены самостоятельные главы работы. В них формы правоприменения (за исключением уголовно-правовой квалификации) рассматриваются с системно-структурных позиций в качестве единых институтов уголовного законодательства. Именно такой ракурс исследования, соединенный с одновременным выявлением механизма реализации указанных принципов при уголовно-правовой квалификации, освобождении от уголовной ответственности, назначении наказания и освобождении от наказания, оказался весьма плодотворным. В результате, помимо обоснованных в книге теоретических положений и сформулированных рекомендаций по применению ряда уголовноправовых норм, автором были предложены модели гипотетических норм с изменениями и дополнениями уголовного законодательства, направленные на его совершенствование. Эти предложения в той или иной мере коснулись, в частности, норм о смягчающих и отягчающих наказание обстоятельствах (ст. 61, 63 УК), назначении наказания при наличии смягчающих обстоятельств (ст. 62 УК), за неоконченное преступление (ст. 66 УК), при рецидиве преступлений (ст. 68 УК), исчислении сроков наказания и зачете наказания (ст. 72 УК), условном осуждении (ст. 73 УК), освобождении от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности (ст. 78 УК), освобождении от наказания в связи с болезнью (ст. 81 УК), истечением сроков давности обвинительного приговора суда (ст. 83 УК), освобождении от наказания несовершеннолетних (ст. 92 УК) и нормы о сроках давности (ст. 94 УК).

Глава I

Социально-философские предпосылки формирования принципов уголовного права

§ 1. Справедливость и право: философско-социологический аспект

Идеи справедливости с незапамятных времен владели умами людей. Они всегда отличали жестокость от благотворительности, честность от плутовства, знание от невежества, храбрость от трусости. Вечно бодрствующей и все замечающей представляли себе Богиню Справедливости народы Древнего Востока³.

«Следовательно, говорить правду, не вводить в заблуждение и приносить пользу – справедливо, а лгать, вредить и вводить в заблуждение – несправедливо?» – спрашивал Сократ. Однако на утвердительный ответ он уточнял, что справедливо вредить врагам и вводить их в заблуждение, справедливо помогать друзьям, пусть и «обманывая для их же пользы». Поэтому, заключал Сократ, «лгать и говорить правду одновременно будет и справедливым и несправедливым. А также справедливо и несправедливо путать и непутать. И подобно этому вредить и приносить пользу будет справедливым и несправедливым. И все такого же рода вещи одновременно и справедливы и несправедливы»⁴.

«Законодатель, – писал Платон, – должен наблюдать, где осуществляется справедливость, а где нет; он должен установить почести тем, кто послушен законам, а на слушников налагать положенную кару, и так до тех пор, пока не рассмотрит до конца все государственное устройство вплоть до того, каким образом должно в каждом отдельном случае погребать мертвых и какие уделять им почести. Обозрев все это, законодатель поставит над всем этим стражей, из которых одни будут руководствоваться разумением, другие – истинным мнением, так чтобы разум, связующий все это, явил рассудительность и справедливость вопреки богатству и честолюбию»⁵.

Платон считал, что «главенствующее из божественных благ – это разумение; второе – сопутствующее разуму здоровое состояние души; из их смешения с мужеством возникает третье благо – справедливость; четвертое благо – мужество». При этом под воспитанием он понимал то, что «с детства ведет к добродетели заставляя человека страстно желать и стремиться стать совершенным гражданином, умеющим согласно справедливости подчиняться или же властвовать»⁶.

Аристотель выделял несколько значений слова «несправедливый». «Несправедливым, – отмечал он, – называют как нарушающего законы, так и берущего лишнее с других, и человека, не равно относящегося к людям. Ясно, что и справедливым называют то человека, поступающего по законам, то равно относящегося ко всем людям. Итак, понятие “справедливость” означает в одно и то же время как законное, так и равномерное, а “несправедливость” – противозаконное и неравное (отношение к людям). Но так как несправедлив также человек, стремящийся к лишней выгоде, то, следовательно, несправедливость имеет отношение к благам

³ См.: Дрожжин В. Право и справедливость в представлении древних // Советская юстиция. 1993. № 10. С. 28–29.

⁴ Платон. Законы. М., 1999. С. 552–553.

⁵ Там же. С. 79.

⁶ Там же. С. 78, 92.

– не ко всем благам, а лишь к тем, которые создают (внешнее) счастье и несчастье, которые, говоря безусловно, всегда блага, но не суть таковые для каждого отдельного лица»⁷.

Он различал два вида «специальной справедливости»⁸, указывая, что «один вид ее проявляется в распределении *почестей*, или денег, или вообще всего того, что может быть разделено между людьми, участвующими в известном обществе (здесь-то и может быть равное или неравное наделение одного перед другим). Другой вид ее проявляется в *уравнивании* того, что составляет предмет обмена; этот последний вид подразделяется на две части: одни общественные сношения *произвольны*, другие *непроизвольны*; к произвольным относятся купля и продажа, заем, ручательство, вклад, наемная плата; они называются произвольными, ибо принцип подобного обмена произволен. Что касается непроизвольных, то они частью *скрытые*, например воровство, прелюбодеяние, приготовление яда, сводничество, переманивание прислуги, убийство, лжесвидетельство, частью *насильственные*, например искалечение, удержание в тюрьме, умерщвление, грабеж, увечье, брань и ругательства»⁹.

Аристотель подчеркивал, что «равенство будет одним и тем же как по отношению к предметам, так и по отношению к лицам, ибо как предметы относятся друг к другу, так же и лица <...> “Делите по достоинству”. Все люди согласны в том, что распределяющая справедливость должна руководствоваться достоинством, но мерило достоинства не все видят в одном и том же»¹⁰. Состоящую в неравенстве несправедливость «судья старается приравнять, ибо в тех случаях, когда один испытывает побои, а другой наносит их, или когда один убивает, а другой убит, в этих случаях страдание и действие разделены на неравные части. Судья старается путем наказания восстановить равенство, отнимая выгоду у действующего лица»¹¹.

«Правда, – указывал Аристотель, – всегда касается известного случая (применения справедливости) и здесь-то является высшей справедливостью, но вовсе не есть особый род лучшей справедливости. Правда и справедливость одно и то же, и обе они хороши, но правда лучше справедливости. Затруднения же возникают в силу того, что правда, будучи справедливой, не справедлива в смысле буквы закона, а есть исправление законной справедливости. Причина же этого заключается в том, что всякий закон – общее положение, а относительно некоторых частных нельзя дать верных общих определений»¹².

«Понятие справедливости связано с представлением о государстве, так как право, служащее мерилom справедливости, является регулирующей нормой политического общения»¹³.

Изложенное убедительно свидетельствует о том, что уже на самых ранних из известных истории этапах развития общества, с момента появления в Европе первых философских учений о человеке, обществе, праве и государстве понятие справедливости наполнено глубоким социальным смыслом, многоаспектно в своем общественном значении.

Можно утверждать, что «справедливость» как нравственноэтическое понятие использовалось в те времена в качестве универсального критерия разграничения фактически всех поступков людей на справедливые и несправедливые. Так, жестокие, невежественные, трусливые, как и лживые, причиняющие вред (Сократ), нарушающие законы (Платон), корыстные, противозаконные, «неравные» (Аристотель) и т. п. поступки, как неоправдавшие общественных ожиданий, признавались несправедливыми.

⁷ Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории. Минск, 1998. С. 246.

⁸ Здесь Аристотель оставил «без внимания справедливость и несправедливость, имеющую связь со всей добродетелью и состоящую в проявлении всей добродетели или порочности по отношению к другим людям. Ясно также, как следует определить справедливое и несправедливое по отношению к ним (то есть всей добродетели и порочности)». Там же. С. 250.

⁹ Там же. С. 251.

¹⁰ Там же. С. 252.

¹¹ Там же. С. 254.

¹² Там же. С. 272–273.

¹³ Там же. С. 415.

Ведь отнюдь не случайно Аристотель справедливость и несправедливость видел в проявлениях «всей добродетели или порочности по отношению к другим людям». Поскольку же «добродетелями вообще» он называл «похвальные приобретенные свойства души»¹⁴, то и справедливые, и несправедливые поступки – это деяния, обусловленные соответственно похвальными (добродетельными) либо осуждаемыми (порочными) свойствами человека.

Категория «справедливость» в древнегреческой философии имела социальное содержание. В зависимости от того, на кого был направлен поступок (на сограждан, врагов или друзей), определял его справедливость или несправедливость Сократ. По Платону, почести предназначались соблюдающим законы (следовательно, и правила общежития), а для «ослушников», их нарушающих (значит, попирающих и общественные устои), полагалась кара. Умение «согласно справедливости подчиняться или же властвовать» он относил к добродетелям совершенного гражданина. Проявлениями справедливости Аристотель считал распределение почестей «между людьми, участвующими в известном обществе», и уравнивание предметов обмена «общественных сношений».

Категория «справедливость», следовательно, выступала критерием оценки поступков людей сквозь призму интересов общества, полезности или вредности таких поступков для общества либо его доминирующих групп или слоев.

В философии раннего периода справедливость – многоаспектное социальное явление. Ее относили к свойствам человека. Так, Платон считал справедливость божественным благом, возникающим у человека из смещения разумения и здравого состояния души с мужеством.

Справедливость и рассудительность «стражей» закона вопреки богатству и честолюбию должны были гарантировать его правильное исполнение (Платон). При этом «правда» (т. е. верное, соответствующее духу закона его применение, «применение справедливости» к известному случаю) являлась «высшей справедливостью», исправлением закона, который не мог дать верных общих определений применительно к некоторым частностям (Аристотель).

Понятие справедливости одновременно означало и законное, и равное, а право считалось мерилom справедливости (Аристотель). «Законное» и «справедливое», полагал Сократ, одно и то же¹⁵.

Равенство, по Аристотелю, не только нередко отождествляется со справедливостью, но и выступает ее основанием. Его и «уравнивающая», и «распределяющая» стороны (виды) справедливости по существу в основе своей имеют равное отношение «к предметам» и «к лицам, ибо как предметы относятся друг к другу, так же и лица». В зависимости от размера сделки (купли-продажи, займа и т. д.) или тяжести совершенных преступлений (воровства, искалечения, умерщвления и др.) судья восстанавливает равенство, «уравнивает» правонарушителя с пострадавшим.

Неравенство субъектов «общественных сношений» находится за рамками этого вида справедливости.

Однако распределение почестей или каких-либо других ценностей «по достоинству» предполагает передачу «равным – равного», поскольку наделение менее достойного человека одним и тем же, как и человека, более достойного, нарушает равенство применительно к лицам¹⁶. Поэтому распределение «по достоинству» у Аристотеля есть в то же время в определенной степени и уравнивание лиц неравными почестями или иными благами.

Таким образом, с самого начала теоретического осмысления категории «справедливость» великие древнегреческие философы рассматривали ее с сугубо социальных позиций.

¹⁴ Там же. С. 167.

¹⁵ Цит. по ст.: Козлихин Ю. А. Позитивизм и естественное право // Государство и право. 2000. № 3. С. 6.

¹⁶ Неравные лица «не могут иметь равного; отсюда-то и возникают тяжбы, когда равные люди владеют неравным имуществом или неравным уделено равное» (Аристотель. Указ. соч. С. 252).

Согласно их учениям справедливость, являясь свойством человека¹⁷, как социальный феномен обуславливала отношения между людьми, устройство общества и государства, формировала содержание законов и права. В этом аспекте (в плане значения для общества) понимание справедливости у Сократа, Платона и Аристотеля вполне может служить ключом к пониманию категории «социальная справедливость» в современной философии и праве.

Более того, «осуществление справедливости» посредством издания законов, охватывающих все сферы социальной жизни; «рассудительное и справедливое» применение законов как гарантия от их нарушений, вызываемых «богатством и честолюбием»; воспитание у людей умения «согласно справедливости» (т. е. и в соответствии с законами) исполнять свои гражданские обязанности (Платон) и сейчас признаются основными направлениями влияния социальной справедливости на право.

Если к тому же принять во внимание два вида справедливости («распределяющую» и «уравнивающую»), «правду» как проявление «высшей справедливости» на правоприменительном уровне и понимание права как «мерила справедливости» (Аристотель), то становится достаточно очевидным, что уже тогда были установлены многие важные звенья механизма воздействия социальной справедливости на право.

Ведь, по существу, именно Аристотель заметил различие между правом («правдой»¹⁸) как воплощением справедливости, «исправлением законной справедливости» и законодательством, которое «относительно некоторых частных» из-за невозможности дать «верные общие определения» может быть и несправедливым. На тесную связь между справедливостью и правом, фактическое их взаимопроникновение друг в друга указывает и первоначальное значение слова «справедливость». Так, полагают, что немецкое «слово *Gerechtigkeit* (справедливость) произошло от *Recht* (право, правый, прямой, правильный и т. д.), подобно тому как в русском языке слово «справедливость» произошло от слова «право» (правый, правда), а в латыни *justitia* (справедливость) – от *jus* (право). Во всех этих случаях не только этимологически, но и понятийно справедливость (как слово и как понятие) производна от права и является его абстракцией (абстрактным выражением и определением права)¹⁹.

С точки зрения некоего высшего начала («объективного духа») рассматривал общественное развитие Гегель. Причем иногда это высшее начало обозначалось им как справедливость. Так, он писал о безрассудности людей, которые «в пылу своих идеальных представлений о бескорыстной борьбе за политическую и религиозную свободу, преисполненные горячим воодушевлением, не видят истины высшего могущества, полагают, что им дано отстоять справедливость, как они ее понимают, свои измышления и грезы перед лицом высшей справедливости, заключенной в природе и истине, которая пользуется бедствиями и лишениями в качестве орудия, заставляющего подчиниться ее власти людей со всеми их убеждениями, теориями и внутренним горением»²⁰.

По Гегелю, справедливость оказывала большое влияние на возникновение «публично-правовых институтов континентальных государств Нового времени, в основу которых были положены в первую очередь общие принципы; причем в понимании того, какое содер-

¹⁷ Не лишне напомнить, что Аристотель определял человека как «существо политическое», «существо общественное», отмечая при этом, что «только человек способен к восприятию таких понятий, как добро и зло, справедливость и несправедливость» (Там же. С. 413, 414).

¹⁸ «Правда — истина на деле, истина в образе, во благе, правосудие, справедливость. Праведность, законность, безгрешность. По перв. коренному значению, *правдой* зовется судебник, свод законов, кодекс. Русская правда и Правда Ярославлева, сборник узаконений, уставник. Посему же, *правда*, стар. право суда, власть судить, карать и миловать, суд и расправа» (*Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. III. СПб., 1996. С. 379*).

¹⁹ *Нерсесянц В. С. Примечания // Гегель Г. В. Ф. Философия права. М., 1990. С. 499.*

²⁰ *Гегель. Политические произведения. М., 1978. С. 128.*

жание права действительно справедливо, существенную роль сыграл обычный здравый смысл и ясный разум»²¹.

Он упоминал и о «еще более важном моменте в преобразовании права, это – величие помыслов князей, их стремление сделать путеводной звездой своей законодательной деятельности такие принципы, как благо государства, счастье своих подданных, всеобщее благосостояние и прежде всего справедливость как таковую»²².

Характеризуя конституцию Германии, Гегель отмечал, что в ее формах «выражены справедливость и власть, мудрость и храбрость давно прошедших времен, честь и кровь, благополучие и нужда давно истлевших поколений, исчезнувших вместе с ними нравов и отношений»²³.

Социальные процессы, происходящие под влиянием идей справедливости, из-за отставания людьми справедливости в их понимании у Гегеля управляются «высшей справедливостью, заключенной в природе и истине». По его мнению, право должно быть действительно справедливым, а чтобы этого добиться, необходимы «обычный здравый смысл и ясный разум», стремление законодателя прежде всего учитывать в своей деятельности «справедливость как таковую». Среди явлений, обуславливающих содержание норм конституционного права, справедливость вновь поставлена Гегелем на первое место. При этом понимаемая им справедливость – явление не только сложное («измышления, грезы», «теории» людей и «высшая справедливость природы и истины»), но и изменяющееся во времени, определяемое обстоятельствами времени («справедливость давно прошедших времен»).

Итак, у Гегеля, как и у его великих предшественников, справедливость и по содержанию, и по значению – понятие социальное, охватывающее все стороны общественной жизни.

Гегель неоднократно обращал внимание на важнейшее значение справедливости в формировании общественного сознания, гражданского общества и права. «Общественное мнение, – пишет он, – содержит в себе вечные субстанциональные принципы справедливости, подлинное содержание и результат всего государственного строя, законодательства»²⁴. «Справедливость, – как он опять указывает, – составляет нечто великое в гражданском обществе: хорошие законы ведут к процветанию государства, а свободная собственность есть основное условие его блеска»²⁵.

Поскольку справедливые законы (хорошие, следовательно, справедливые, и наоборот) и «свободная собственность» ведут к процветанию и блеску государства и общества, применительно к этим понятиям Гегель и раскрывает сущность равенства в праве.

«Утверждение будто справедливость требует, чтобы собственность каждого была равна собственности другого, – подчеркивал он, – ложно, ибо справедливость требует лишь того, чтобы каждый человек имел собственность. Скорее собственность есть то, в чем находит себе место неравенство, и равенство было бы здесь неправом. Совершенно верно, что люди часто хотят завладеть имуществом других, но это-то и противоречит праву, ибо право есть то, что остается безразличным к особенностям»²⁶.

Гегель не признает требования «равенства в распределении имущества» (которое «все равно было бы через короткое время нарушено, так как состояние зависит от трудолюбия») ²⁷, считая, тем не менее, справедливым и разумным право каждого человека на владение собственностью. Величину же и характер владения он относит к «правовой случайности», завися-

²¹ Там же. С. 378.

²² Там же. С. 378–379.

²³ Там же. С. 68.

²⁴ Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. М., 1990. С. 352.

²⁵ Там же. С. 264.

²⁶ Там же. С. 108.

²⁷ Там же.

щей от «особенного», охватывающего «субъективные цели, потребности, произвол, таланты, внешние обстоятельства»²⁸.

Именно поэтому «особенность» здесь связана с реально существующим неравенством людей, а устранение этого неравенства («особенности») он называет «неправом». Поскольку право «остается безразличным к особенностям», а люди «действительно равны, но лишь как лица»²⁹, справедливое применение права предполагает единый, равный, общий для всех критерий (основание). В противном случае равенство лиц (т. е. равенство людей как субъектов права) в праве при его применении станет «неправом», фикцией, будет нарушено.

Для «гражданского общества» (по-другому, гражданского права) такой критерий, одновременно являющийся критерием справедливости, – «свободная собственность», обладание ею каждым человеком (иначе, свободно реализуемое и социально-экономически обеспеченное право всех граждан владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом).

«В законах и отправлении правосудия, – указывал Гегель, – есть существенно одна сторона, содержащая случайность и заключающаяся в том, что закон есть всеобщее определение, которое должно быть применено к отдельному случаю»³⁰. «В этом *заострении* всеобщего, в переходе не только к особенному, но и к единичному, т. е. к *непосредственному применению*, преимущественно и заключается чисто позитивное в законе. Невозможно *разумно* определить... что более справедливо: наказать за проступок сорока ударами или на один удар меньше... И все-таки даже *один* лишний удар, *один* лишний или недостающий талер или грош, одной неделей, одним днем больше или меньше тюремного заключения – уже несправедливость»³¹.

Гегель раскрывает соотношение между правом и законодательством, выявляет динамику их связи со справедливостью. От *права* («права в себе», содержание которого обуславливают «вечные субстанциональные принципы справедливости») к *закону*, «всеобщему определению», т. е. к тому, что уже может быть порождено «своеволием и другой особенностью» (значит, к тому, что может быть и несправедливым), и «*непосредственному применению*» закона к «отдельному случаю» (где существенна случайность, а следовательно, и несправедливость), где для достижения справедливости (по смыслу процитированного можно предположить) необходимо максимально использовать «позитивное», «правовое» в содержании закона.

Справедливость у Гегеля входит в содержание основных понятий уголовного права. Так, он пишет: «В абсолютной связи с *преступлением* находится *справедливость* возмездия. Здесь мы имеем дело с абсолютной необходимостью, которая их связывает, ибо одно есть противоположное другому, одно – противоположная субсумция другого»³².

«Снятие преступления, – указывает Гегель, – есть *возмездие* постольку, поскольку это возмездие есть по своему понятию нарушение нарушения и поскольку преступление по своему наличному бытию имеет определенный качественный и количественный объем и тем самым его отрицание как наличное бытие имеет такой же объем. Это зиждущееся на понятии тождество есть, однако, *равенство* не по специфическому, а по в *себе* сущему характеру нарушения, по его ценности»³³.

²⁸ Там же. С. 107.

²⁹ Там же. С. 108.

³⁰ Там же. С. 252.

³¹ Там же. С. 251. – Гегель так определяет различие между понятиями «право» и «закон»: «В этом тождестве *в себе бытия и положенности* обязательно как *право* лишь то, что есть *закон*. Поскольку положенность составляет ту сторону наличного бытия, в которой может выступить и случайность, порождаемая своеволием и другой особенностью, постольку то, что есть закон, может быть отличным по своему содержанию от того, что есть право в себе. Поэтому в позитивном праве то, что *законмерно*, есть источник познания того, что есть право, или, собственно говоря, что есть правовое; тем самым позитивная наука о праве есть историческая наука, принципом которой является авторитет» (Там же. С. 250).

³² Гегель. Политические произведения. С. 313.

³³ Гегель Г. В. Ф. Философия права. С. 148–149.

При этом Гегель уточняет, что «справедливость определения наказаний по их качественному и количественному характеру – нечто более позднее, чем субстанциальность самого предмета»³⁴, что надо принимать во внимание «природу конечного» и нельзя останавливаться «на абстрактном *специфическом равенстве*», ибо «очень легко будет изобразить возмездие в виде наказания (как воровство за воровство, грабеж за грабеж, око за око, зуб за зуб, при этом вполне можно себе представить преступника одноглазым или беззубым) как абсурд, с которым, однако, понятие ничего общего не имеет и который всецело должен быть отнесен за счет того, привнесенного *специфического равенства*»³⁵.

Гегель также пишет о наказании как об одной из форм справедливости в государстве, о том, что «наказание в себе и для себя справедливо», о «*наказующей справедливости*», подчеркивая, что «понятие и мерило наказания» преступника должны быть «взяты из самого его деяния», что наказание «есть только проявление преступления, т. е. другая половина, которая необходимо предполагается первой»³⁶.

«В преступлении, в котором бесконечное в деянии есть основное определение, – приходит к выводу Гегель, – в большей степени исчезает лишь внешнее специфическое, и равенство остается только основным правилом установления того *существенного*, что заслуженно преступником, а не внешней специфической формы возмездия. Лишь со стороны этой внешней формы воровство, грабеж, а также наказания в виде денежных штрафов и тюремного заключения и т. п. совершенно не равны, но по своей ценности, по тому их всеобщему свойству, что они нарушения, они *сравнимы*»³⁷.

Итак, преступление и наказание рассматриваются Гегелем как противоположные, подчиненное одно другому понятия³⁸. Справедливость наказания всецело зависит от совершенного преступником деяния, от «качественного и количественного объема» преступления. Поэтому наказание лишь «проявление преступления», другая его половина.

«Справедливость определения наказаний по их качественному и количественному характеру» у Гегеля зиждется не на «специфическом равенстве» (мести, возмездия, принципе талиона), а на *соответствии* («равенстве», «тождестве») наказания («нарушение нарушения») преступлению по «характеру нарушения, по его ценности». Как раз на этом соответствии основывается свойство наказания быть «в себе и для себя справедливым», именно оно позволяет наказанию быть «наказующей справедливостью», выступать в качестве одной из форм справедливости в государстве.

Все многообразие совершаемых преступлений («бесконечное в деянии») и все различие в содержании наказаний объединяются («сравниваются») у Гегеля «не по внешней специфической форме» (принципу возмездия), а по их «ценности, по тому их всеобщему свойству, что они нарушения». Это «всеобщее свойство» и лежит в основании того равенства, которое «остается только основным правилом этого *существенного*, что заслуженно преступником».

Иначе говоря, «всеобщее свойство» преступлений и наказаний – это их социальное общественное свойство. Потому-то наказание («противоположная субсумция» преступления) и выступает в качестве «наказующей справедливости», «способа существования справедливости... в государстве»³⁹, ибо справедливость у Гегеля, как уже отмечалось, – понятие социальное.

³⁴ Там же. С. 149.

³⁵ Там же. С. 149–150. – Под «специфическим равенством» Гегель подразумевал принцип талиона (см.: Там же. С. 492).

³⁶ Там же. С. 147, 148, 150, 152.

³⁷ Там же. С. 150.

³⁸ «Субсумция – подчинение, включение» (Кондаков Н. И. Логический словарь. М., 1971. С. 502).

³⁹ Гегель Г. В. Ф. Философия права. С. 148.

Абсолютная связь преступления со справедливостью наказания (опять-таки, лишь другое обозначение их «всеобщего», социального свойства) при «непосредственном применении» законов («заострении всеобщего»), «отправлении правосудия», таким образом, неминуемо предполагает исследование этого «всеобщего», социального свойства совершенного лицом преступления. Следовательно, по Гегелю, именно в сфере социального (иначе «качественно-количественного объема» преступления) в содержании конкретных преступлений («отдельного случая») только и могут находиться и гарантии против несправедливого применения «содержащей случайность» стороны закона, и критерии справедливости конкретных наказаний, как то: телесные наказания, штраф или арест.

При всем огромном значении учения Гегеля в развитии философии и философии права остается верным замечание М. П. Чубинского о том, что Гегель «обоготворяет право, признавая его воплощением идеи абсолютного блага и провозглашая безусловную справедливость и разумность его велений. Конечно, такая постановка должна была уничтожить всякий стимул к работе за улучшение права и всякую возможность критического к нему отношения; по существу же она являлась глубоко безжизненной: окруженное ореолом право как бы спускалось с неба, как будто оно не является делом рук человеческих с неизбежными пробелами и недостатками, как будто многовековая борьба за его усовершенствование никогда не существовала, как будто действительность когда-либо представляла право, достигшее идеального совершенства. Если же предполагать, что Гегель разумел не какое-либо реальное право, а право в идеале, каким оно, по его мнению, должно быть, то тогда нельзя было делать отсюда тех реальных выводов, тех указаний для реального земного правосудия, которые Гегель, как мы видели, сделал»⁴⁰.

Следует, однако, признать, что «право в идеале», каким оно должно было бы быть, особенно применительно к категории «справедливость» и уголовному праву, разработано у Гегеля глубоко и всесторонне и сегодня сохраняет свое безусловное значение. В этом аспекте исключительно важным представляются те положения его философского учения, из которых следует, что единым критерием (основанием) справедливости и равенства всех лиц в уголовном праве является только совершенное в действительности преступление.

С социальных (преимущественно классовых) позиций рассматривали справедливость и основоположники марксизма.

Само общество, по К. Марксу, является продуктом взаимодействия людей⁴¹. В какой-то мере и возникновение государства К. Маркс связывал с необходимостью выполнения им «общих» для общества дел⁴². Касаясь же реальных оснований идеи справедливости в обществе, он писал: «Необходимость *распределения* в определенных пропорциях социальных благ и тягот, обусловленная господствующим способом производства, никоим образом не может быть уничтожена *определенной формой* общественного производства – измениться может лишь форма ее проявления»⁴³. Ф. Энгельс тоже отмечал, что справедливость есть мерило естественных прав человека⁴⁴.

Тем не менее содержание распределяющего и уравнивающего аспектов справедливости у них предопределялось классовыми антагонизмами общества. «В существующих до сих пор суррогатах коллективности, – отмечали К. Маркс и Ф. Энгельс, – личная свобода существовала только для индивидов, развившихся в рамках господствующего класса, и лишь постольку,

⁴⁰ Чубинский М. П. Курс уголовной политики. Ярославль, 1909. С. 233.

⁴¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 27. С. 402.

⁴² См.: Там же. Т. 25. Ч. 1. С. 422.

⁴³ Там же. Т. 12. С. 461.

⁴⁴ См.: Там же. Т. 18. С. 273.

поскольку они были индивидами этого класса»⁴⁵. «Справедливость греков и римлян находила справедливым рабство; справедливость буржуа 1789 г. требовала устранения феодализма, объявленного несправедливым», – уточнял при этом Ф. Энгельс⁴⁶.

Как полагал Ф. Энгельс, справедливость не только существует «в рамках противоположности к несправедливости»⁴⁷, но и «представляет собой лишь идеологизированное, вознесенное на небеса выражение существующих экономических отношений либо с их консервативной, либо с их революционной стороны»⁴⁸. Он считал также, что «каждый класс и даже каждая профессия имеет свою собственную мораль»⁴⁹.

К. Маркс и Ф. Энгельс критиковали концепции абстрактной справедливости и равенства, по которым из «всеобщей природы» выводятся затем «человеческое равенство» и общность. Таким образом, общие для всех людей отношения оказываются здесь продуктами «сущности человека», природы. Тогда как на самом деле они, подобно сознанию равенства, являются «историческими продуктами»⁵⁰. «Человек, выросший при данных общественных условиях, – писал Г. В. Плеханов, – склонен считать эти условия естественными и справедливыми до тех пор, пока его понятие не изменится под влиянием каких-нибудь новых фактов, мало-помалу порождаемых теми же самыми условиями»⁵¹.

В. И. Ленин утверждал, что марксизм под равенством понимал «всегда общественное равенство, равенство общественного положения, а никоим образом не равенство физических и духовных способностей отдельных личностей»⁵². Хотя В. И. Ленин и указывал, что классовые интересы выше цеховых⁵³, но все же подчеркивал, что «с точки зрения основных идей марксизма, интересы общественного развития выше интересов пролетариата»⁵⁴, а «идеал будущего общества предполагает планомерную организацию общественного процесса» «для обеспечения *полного* благосостояния и свободного *всестороннего* развития *всех* членов общества»⁵⁵.

Характеризуя соотношение равенства и права, К. Маркс писал: «Это *равное* право есть неравное право для неравного труда. Оно не признает никаких классовых различий, потому что каждый является только рабочим, как и все другие; но оно молчаливо признает неравную индивидуальную одаренность, а следовательно, и неравную работоспособность естественными привилегиями. *Потому оно по своему содержанию есть право неравенства, как всякое право.* По своей природе право может состоять лишь в применении равной меры; но неравные индивиды (а они не были бы различными индивидами, если бы не были неравными) могут быть измеряемы одной и той же мерой лишь постольку, поскольку их рассматривают под одним углом зрения, берут только с одной *определенной* стороны, как в данном, например, случае, где их рассматривают *только как рабочих* и ничего более в них не видят, отвлекаются от всего остального. Далее: один рабочий женат, другой нет, у одного больше детей, у другого меньше, и так далее. При равном труде и, следовательно, при равном участии в общественном потребительском фонде один получает на самом деле больше, чем другой, окажется богаче другого и тому подобное. Чтобы избежать всего этого, право, вместо того чтобы быть равным, должно быть неравным. Но эти недостатки неизбежны в первой фазе коммунистического общества, в

⁴⁵ Там же. Т. 20. С. 34.

⁴⁶ Там же. Т. 18. С. 273.

⁴⁷ Там же. Т. 20. С. 637.

⁴⁸ Там же. Т. 18. С. 273.

⁴⁹ Там же. Т. 21. С. 46.

⁵⁰ Там же. Т. 3. С. 483.

⁵¹ Плеханов Г. В. Литература и эстетика. М., 1958. Т. 2. С. 422.

⁵² Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 24. С. 364.

⁵³ См.: Там же. Т. 40. С. 311.

⁵⁴ Там же. Т. 4. С. 220.

⁵⁵ Там же. Т. 6. С. 232.

том его виде, как оно выходит после долгих мук родов из капиталистического общества. Право никогда не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества»⁵⁶.

Ф. Энгельс указывал, что «действительное содержание пролетарского требования равенства сводится к требованию *уничтожения классов*. Всякое требование равенства, идущее дальше этого, неизбежно приводит к нелепости»⁵⁷.

«Разбивая мелкобуржуазно неясную фразу Лассаля о “неравенстве” и “справедливости” вообще, – отмечал В. И. Ленин, – Маркс показывает ход развития коммунистического общества, которое *вынуждено* сначала уничтожить только ту “несправедливость”, что средства производства захвачены отдельными лицами, и которое *не в состоянии* сразу уничтожить и дальнейшую несправедливость, состоящую в распределении предметов потребления “по работе” (а не по потребностям)». Он соглашался и с тем, что «всякое право есть применение *одинакового* масштаба к *различным* людям»⁵⁸.

Хотя Ф. Энгельс и предсказывал, что при коммунизме, когда будут полностью реализованы социальное равенство и социальная справедливость, «место для равенства и справедливости» останется лишь «в кладовой для исторических воспоминаний»⁵⁹, он сам, К. Маркс и В. И. Ленин включали в понятие справедливости традиционные общечеловеческие представления о пользе и вреде, добре и зле, порядочности и т. п. Более того, они неоднократно пользовались понятиями «равенства» и «справедливости», категориями «простых законов нравственности и справедливости» (К. Маркс), «простейшими принципами, регулирующими отношения человека к человеку» (Ф. Энгельс), призывали «добиваться того, чтобы простые законы нравственности и справедливости, которыми должны руководствоваться в своих взаимоотношениях частные лица, стали высшими законами в отношениях между народами»⁶⁰. Об «элементарных, веками известных, тысячелетиями повторявшихся во всех прописях, правилах общежития», писал В. И. Ленин⁶¹.

Поэтому было бы логичным анализ приведенных выше высказываний основоположников научного коммунизма о справедливости, равенстве и праве как раз начать с этого, казалось бы, наиболее простого аспекта понимания справедливости⁶².

Как ни говори, но справедливость, которая устраняла бы «естественные привилегии» («неравную индивидуальную одаренность») и неравенство в семейном положении, обусловливала бы нравственную состоятельность права, которое «вместо того, чтобы быть равным, должно бы быть неравным» (К. Маркс), как, впрочем, и общество, дерзнувшее бы «написать на своем знамени: Каждый по способностям, каждому по потребностям!»⁶³ – это лишь прекрасные идеалы (достижимые или недостижимые – другое дело) далекого будущего.

К тому же и об устранении социального неравенства: «уничтожении классов» (Ф. Энгельс) и той «несправедливости, что средства производства захвачены отдельными лицами» (В. И. Ленин), написано уже много и мало что можно добавить. Традиционным же, общечеловеческим представлениям о справедливости повезло гораздо меньше.

⁵⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 19. С. 27.

⁵⁷ Там же. Т. 20. С. 108.

⁵⁸ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 93.

⁵⁹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 20. С. 637.

⁶⁰ Там же. Т. 16. С. 11.

⁶¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 89.

⁶² Примечательно, что последователь учения Маркса и Энгельса П. Лафарг в связи с самым первым и простым пониманием справедливости писал: «Удар за удар, возмещение, равное причиненному ущербу, равные доли при распределении продовольствия и земли – таковы были единственные понятия справедливости, доступные первым людям, понятия, которые пифагорейцы выражали в аксиоме: не нарушать равновесия весов» (Лафарг П. Соч. М.; Л., 1931. Т. 3. С. 82).

⁶³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 19. С. 28.

Между тем именно традиционное, вроде бы обыденное, понимание справедливости (т. е. существующее в данный момент и в данном обществе) наиболее прочно связано с правом, так как остается верным положение: «Право никогда не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества». Поэтому именно «простая», насыщенная содержанием реального социального факта действительного общества справедливость и является одним из главных факторов⁶⁴, под влиянием которых возникает, формируется и изменяется право.

Еще одно обстоятельство. Общечеловеческое понимание справедливости (не абстрактное, умозрительное, надуманное кем-либо, а общее для большинства членов конкретного социума) при исследовании связей между справедливостью и правом позволяет избегать бесконечных и в практическом отношении бессмысленных (если не вредных, раскалывающих общество) споров о том, чье понимание справедливости: одной или другой части общества, той либо иной социальной группы («пролетариата», «класса», «цеха», «профессии» и проч.) лучше, «прогрессивнее» и, значит, по чьим рекомендациям надо реформировать право, да и в целом, под чьим руководством и куда следовать обществу?

Вместе с тем понимание справедливости как субъективного отражения конкретного проявления объективной необходимости «распределения определенных благ и тягот, обусловленного господствующим способом производства» (К. Маркс), как «идеологизированного выражения экономических отношений» (Ф. Энгельс) ставит такое понимание на твердую социальную почву. При этом социальное содержание справедливости раскрывается не только по отношению к господствующему *способу производства*, но и применительно к ее *происхождению* как продукту сознания людей («историческому продукту» – К. Маркс и Ф. Энгельс; «порождаемому данными общественными условиями» – Г. В. Плеханов) и основным функциям: нравственному обеспечению приемлемого для общества порядка разрешения «общих» для него дел (от правила «удар за удар...» при первобытном строе до лозунга «каждому по труду» при социализме), использованию в качестве критерия, мерила естественных прав человека (Ф. Энгельс).

Марксизм раскрывает и социальную основу равенства. Она та же, что и у справедливости. Идея равенства, как и идея справедливости, – это продукт истории и осознания людьми («сознания равенства» – К. Маркс). Поэтому большинство рабов, бывших лишь «говорящими орудиями», и крепостных крестьян, всецело принадлежавших помещикам, воспринимали свое положение «при данных общественных условиях естественным», во всяком случае, до появления «каких-либо новых фактов» (Г. В. Плеханов) они никак не могли считать себя равными господам. Естественными и справедливыми рабство и феодализм, понятно, были и для представителей имущей части общества. Конечно же, они не могли считать тех, кем владели, равными себе⁶⁵.

Отсюда действительное равенство граждан предполагает как минимум «общественное равенство, равенство общественного положения», а в идеале обеспечение «полного благосостояния и свободного всестороннего развития всех членов общества» (В. И. Ленин).

Хотя справедливость, безусловно, существует только «в рамках противоположности к несправедливости» (Ф. Энгельс), на содержание права она влияет прежде всего своей консервативной стороной. Ибо именно «консервативная» сторона справедливости, в отличие от ее

⁶⁴ «В более общей постановке вопроса, с учетом “отклоняющихся” ситуаций, видимо, можно сказать, что возникновение и само существование государства, государственной власти, с одной стороны, это – результат социальной асимметрии в обществе. С другой стороны, Маркс, при всей критике им предсоциалистической государственности, отмечал необходимость выполнения государственной властью “общих” для общества дел» (Чиркин В. Е. Власть, ненасилие и социальная справедливость // Советское государство и право. 1991. № 9. С. 100).

⁶⁵ «Ведь рабы никогда не станут друзьями господ, – подчеркивал Платон, так же как люди никчемные никогда не станут друзьями людей порядочных, хотя бы они занимали и равные по почету должности. Ибо для неравных равное стало бы неравным, если бы не соблюдалась надлежащая мера» (Платон. Законы. С. 207).

«революционной» стороны, как раз и вбирает в себя общее в представлениях о справедливости различных классов и слоев, «цехов» и профессий. К тому же при ясном осознании своего разного места в иерархической структуре общества представители разных социальных групп вполне могут иметь единые идеалы справедливости и равенства. Иными словами, раб, крепостной крестьянин или пролетарий могли обладать соответственно мировоззрением рабовладельца, феодала либо капиталиста, а устраивать же их не мог лишь собственный социальный статус.

Методологическое значение для справедливости и права имеет выявленное К. Марксом внутреннее противоречие права, которое «по своей природе может состоять лишь в применении равной меры» и одновременно при этом «вместо того, чтобы быть равным, должно бы быть неравным», ибо «неравные индивиды могут быть измеряемы одной и той же мерой лишь постольку, поскольку их рассматривают под одним углом зрения, берут только с одной определенной стороны». Справедливость права и его применения, по существу, напрямую зависит от социальной сбалансированности «равного» и «неравного» в праве, степени адекватности их правовых критериев социальным реалиям действительного общества.

В связи с этим русский философ и правовед И. А. Ильин в начале XX в. отмечал, что «люди не равны между собою: справедливая норма не может возлагать одинаковые обязанности на ребенка и на взрослого, на бедного и на богатого, на женщину и на мужчину, на больного и на здорового; ее требования должны быть *соразмерны* личным силам, способностям и имущественному положению людей: кому больше дано, с того больше и взыщется. Поэтому справедливость требует, чтобы правовые нормы сохраняли в своих требованиях *соразмерность действительным свойствам и деяниям людей*. Однако, с другой стороны, невозможно создать для каждого отношения людей *особую* правовую норму, приспособленную именно к этому отношению во всех его особенностях и деталях и в силу этого не подходящую более ни к одному отношению. Понятно, что в таком случае нормы превратились бы в единичные императивы и количество правовых императивов должно было бы неминуемо разрастись до бесконечности»⁶⁶.

Он считал, что «справедливость требует, чтобы право поддерживало *равенство и равновесие* между людьми, поскольку это *необходимо* для того, чтобы *каждый* мог вести *достойное существование*. Здесь право должно избежать другой опасности: оно не должно упускать из вида, что каждый человек, кто бы он ни был, как бы ни был он ограничен в своих силах и способностях, имеет *безусловное духовное достоинство* и что в этом своем человеческом достоинстве каждый человек равен другому. Если люди *различны* по своим *реальным свойствам*, то они *равны* по своему *человеческому достоинству*. Поэтому справедливое право не поддерживает *естественного неравенства* людей, если от этого может пострадать их *духовное равенство*. *Справедливое право есть право, которое верно разрешает столкновение между естественным неравенством и духовным равенством людей*, учитывая первое, но отправляясь всегда от последнего»⁶⁷.

И. А. Ильин, следовательно, также признавал наличие противоречия («столкновения») между неравенством людей и необходимостью поддержания их равенства в праве. Однако если К. Маркс полное разрешение этого противоречия видел в построении нового коммунистического общества, то И. А. Ильин, относя имущественное положение к естественному неравенству, а к равенству – «безусловное духовное достоинство» граждан, столь радикальных выводов не делал. При безусловно равном духовном достоинстве и отношении к неодинаковому имущественному положению как к естественному состоянию людей вроде пола, возраста, отсутствия или наличия болезни, обеспечиваемом правом, революционное переустройство обще-

⁶⁶ Ильин И. А. Общее учение о праве и государстве (фрагменты) // Правоведение. 1992. № 3. С. 94.

⁶⁷ Там же. С. 95.

ства не представлялось необходимостью. Духовное достоинство гарантируется существующим правом, а имущественное неравенство, как и болезнь, социально-радикальными средствами лечению не поддается.

Потому-то у И. А. Ильина *справедливое* право, исходя («отправляясь») из «духовного равенства» и учитывая при этом «естественное неравенство» людей, лишь смягчает их «столкновение».

После октября 1917 г. философско-социологические исследования проблем справедливости и права в России оказались под сильным влиянием марксистско-ленинской доктрины о классовом развитии общества.

«Справедливости и равенства, – полагал вслед за Марксом В. И. Ленин, – первая фаза коммунизма дать еще не может: различия в богатстве останутся и различия несправедливые, но невозможна будет эксплуатация человека человеком... Таким образом, в первой фазе коммунистического общества (которую обычно зовут социализмом) “буржуазное право” отменяется не вполне, а лишь отчасти, лишь в меру уже достигнутого экономического переворота, т. е. по отношению к средствам производства. “Буржуазное право” признает их частной собственностью отдельных лиц. Социализм делает их общей собственностью»⁶⁸.

В. И. Ленин писал, что «все прежние революции усовершенствовали государственную машину, а ее надо разбить, сломать. Этот вывод есть главное, основное в учении марксизма о государстве»⁶⁹. «Сущность учения Маркса о государстве, – продолжал он, – усвоена только тем, кто понял, что диктатура одного класса является необходимой не только для всякого классового общества вообще, не только для пролетариата, свергнувшего буржуазию, но и для целого исторического периода, отделяющего капитализм от общества без классов, от коммунизма»⁷⁰.

Сформулированные В. И. Лениным положения о необходимости слома буржуазной государственной машины, частичной несправедливости социализма и частичной отмене «буржуазного права» при социализме, неизбежности диктатуры пролетариата и целого исторического периода, отделяющего социализм от коммунизма, были использованы в ходе октябрьской революции и строительства государства и права нового (советского) типа. Отрицание буржуазной государственности во время революции и в период государства диктатуры пролетариата, а следовательно, и полный отказ от какой-либо преемственности советского права от российского предполагали полное доминирование «революционной стороны» справедливости над ее «консервативной» стороной, общечеловеческими аспектами.

Тем более, что в революционной практике постоянно использовался классовый, нередко приобретающий ярко выраженные карательно-репрессивные формы подход к социальным явлениям. Так, лиц, противодействовавших революционной власти, В. И. Ленин называл «отбросами общества и опустившимися элементами», «бандой капиталистов и жуликов, босаков и саботажников»⁷¹. Ленинпрактик, к примеру, за хищение государственного имущества предлагал применять «расстрел на месте одного из десяти провинившихся»⁷².

«Подобно атомному взрыву, массовые репрессии 20-х и последующих годов оставили после себя, в отличие от опустошительных эпидемий прошлых веков не только гекатомбы трупов, но и определенные мутации в их ряду – беспрецедентное общественное равнодушие как результат приспособления людей к неестественным условиям бытия», – пишет М. С. Гринберг.

«Сокращенно-форсированные» действия «ангажировались в период октябрьской революции и в последующие годы – призывы уничтожить 10 млн из 100 млн жителей России (Г.

⁶⁸ Ленин В. И. Пол. собр. соч. Т. 33. С. 93.

⁶⁹ Там же. С. 28.

⁷⁰ Там же. С. 35.

⁷¹ Там же. Т. 35. С. 156, 267.

⁷² См.: Там же. С. 204.

Зиновьев), выработать путем расстрелов и трудовой повинности “коммунистическое человечество из человеческого материала капиталистической эпохи” (Н. Бухарин)⁷³.

Верное восприятие содержания справедливости и права было надолго затруднено и тезисом И. В. Сталина (высказываниям которого десятилетиями придавался высший политико-юридический смысл) об усилении классовой борьбы. «Уничтожение классов, – как он указывал, – достигается не путем потухания классовой борьбы, а путем ее усиления. Отмирание государства придет не через ослабление государственной власти, а через ее максимальное усиление, необходимое для того, чтобы добить остатки умирающих классов и организовать оборону против капиталистического окружения, которое далеко еще не уничтожено и не скоро еще будет уничтожено»⁷⁴.

Социальные столкновения периода государства диктатуры пролетариата⁷⁵, официальное признание победившей в революции партией приоритета одной группы граждан над другими⁷⁶, все большее закрепление в общественном сознании идей о классовой борьбе как движущей силе истории, о неизбежности целого исторического периода, связанного с такой борьбой и даже с ее обострением, препятствовали возникновению концепций внеклассовой справедливости и права, надежно скрывали общечеловеческое содержание этих понятий.

Таким образом делался вывод, что «само понятие справедливости почерпнуто из менового отношения и вне его ничего не выражает»⁷⁷.

«Для марксиста всякое преступление, – утверждал М. Ю. Козловский, – продукт непримиримости классовых антагонизмов». Поэтому «нашу работу в области карательной будет направлять не буржуазная лицемерная, индивидуальная “гуманность”, а классовый интерес непреклонного подавления посягательств паразитирующего меньшинства на условия общежития, соответствующие интересам трудящихся масс населения. Конкретизировать эту работу, установить наперед детальный план мер борьбы с преступлениями, сводить их в кодекс сейчас значило бы измышлять более или менее остроумную утопическую систему». Отличительной чертой уголовных законов, «изданных Советским правительством, – отмечал он далее, – является та особенность, что при определении кары закон исходит из соображений объективного вреда, причиняемого действиями преступника, из защиты классового интереса и отрешается от традиционного принципа субъективной ответственности виновного. Другой типичной особенностью уголовного законодательства переходного времени, вытекающей, впрочем, из того же начала, является отказ взвешивания “свободной воли”, проявленной преступником, необычайно скрупулезно производившегося буржуазным правосудием. Советское законодательство, встав на объективную почву защиты социального строя и беспощадной борьбы с посягающими на него, игнорирует вопрос о том, какое количество “преступной воли” участвовало в совершении наказуемого деяния, и пособников, подстрекателей и даже прикосновенных к деянию карает наравне с главными виновниками»⁷⁸.

⁷³ Гринберг М. С. Природа и суть агрессивного равнодушия (уголовно-политический аспект) // Государство и право. 1999. № 2. С. 63.

⁷⁴ Сталин И. В. Вопросы ленинизма. М., 1934. С. 509.

⁷⁵ Об этом периоде и уголовном праве позднего социализма см.: Мальцев В. В. Введение в уголовное право. Волгоград, 2000. С. 20–43.

⁷⁶ Так, один из главных идеологов коммунистической партии Н. И. Бухарин писал, что «в процессе революционной борьбы пролетариата неизбежно возникает *распад* всех тех форм всех учреждений и институтов, которые носят видимость “общенационального”. Это есть опять-таки совершенно *неотератимый*, исторически абсолютно неизбежный процесс, хотя его и не хотят отдельные люди, отдельные группы или даже некоторые промежуточные классы...» При этом он добавлял: «Пролетариат не только не дает никаких “свобод” буржуазии, – он применяет против нее меры самой крутой репрессии» (Бухарин Н. Теория пролетарской диктатуры // Октябрьский переворот и диктатура пролетариата. М., 1919. С. 14–15, 17).

⁷⁷ Паишуканис Е. Общая теория права и марксизм. М., 1924. С. 128.

⁷⁸ Козловский М. Ю. Пролетарская революция и уголовное право // Октябрьский переворот и диктатура пролетариата. С. 236, 238–239.

«От старой, формальной оценки преступления – по внешним признакам деяния, – считал Я. Берман, – уголовный кодекс социалистического строя должен отказаться. Определение тяжести совершенного преступления (необходимое для определения мер ответственности) должно зависеть от того, кто совершил преступление. Может случиться, что тяжкое с виду преступление (напр., убийство) будет совершено таким лицом и при таких обстоятельствах, что будет бесцельным и даже бессмысленным применение серьезных и тяжких мер воздействия. И, наоборот, может случиться, что какоенибудь мелкое преступление, напр., мелкая кража будет совершена таким лицом, которое требует для себя применения серьезных мер воздействия. И в этих случаях уголовный кодекс социалистического государства должен отказаться от воздаяния по мере им совершенного»⁷⁹.

Через десять лет после Я. Бермана, характеризуя критерии наказуемости, Н. В. Крыленко утверждал: «Приспособлять, исправлять мы можем и должны лишь тех, относительно которых можем с достаточным основанием полагать о возможности такого приспособления и исправления. Критерий же здесь отнюдь не биологический и отнюдь не психологический, – критерием здесь должен быть критерий классовой принадлежности, классового родства, классовой близости к нам, к основным идеям строящегося нового общества, к основным принципам трудового общежития». При лишении же свободы «классово неблизких» лиц «может быть только одна постановка вопроса – нужно держать до тех пор, пока есть в этом необходимость, т. е., другими словами, пока данное лицо внушает опасность». «Из того, что, отнявши жизнь, нельзя ее потом вернуть, не вытекает еще, что ее нельзя отнимать»⁸⁰.

В высказываниях М. Ю. Козловского, Я. И. Бермана и Н. В. Крыленко нашли яркое воплощение упомянутые теоретические положения В. И. Ленина о справедливости и праве в переходный к бесклассовому обществу период. Рассматривая преступление исключительно как продукт непримиримости классовых антагонизмов, они отрицали «буржуазную лицемерную, индивидуальную гуманность» (а значит, и индивидуальную справедливость), подчиняли право и справедливость «классовому интересу непреклонного подавления посягательств паразитирующего меньшинства».

При этом такое «паразитирующее меньшинство» («классово неблизких» лиц), исходя из его отношения к новому строю, предлагалось держать в местах лишения свободы сколь угодно долго. Вместе с тем для «классово близких» лиц допускалось, что будет «бесцельным и даже бессмысленным» назначение наказания и за убийство. Справедливость и равенство в праве, следовательно, ставились в прямую зависимость от классовой принадлежности подвергавшегося (или как раз не подвергавшегося) карательному воздействию лица.

Придание преступлению субсидиарного значения⁸¹, (помимо объективного вменения при отрицании принципа субъективной ответственности, назначения наказания без учета содержания деяния и степени вины, поддержки практики «правотворчества» судов⁸² и умаления принципа законности («нет преступления без указания на то в законе»), подрывало основу равенства граждан в праве, превращая его в несправедливый, бесчеловечный социальный инструмент тоталитарного режима государства периода диктатуры пролетариата.

⁷⁹ Берман Я. К вопросу об Уголовном кодексе социалистического государства // Пролетарская революция и право. 1919. № 2–4 (12–14). С. 43.

⁸⁰ Крыленко Н. Реформа Уголовного кодекса (Основные принципы пересмотра Уголовного кодекса). М., 1929. С. 23–24, 34–36.

⁸¹ Н. Д. Дурманов, сославшись на работы М. А. Чельцова-Бebutова, М. М. Гродзинского, Э. Я. Немировского, В. Гольдинера, указывал: «В советской литературе уголовного права в течение первого десятилетия было довольно распространено заимствованное у социологической школы воззрение, согласно которому конкретный акт преступления имеет лишь субсидиарное значение» (Дурманов Н. Д. Понятие преступления. М.; Л., 1948. С. 34–35).

⁸² Д. И. Курский писал, что «произошел глубокий переворот в самом правотворчестве, повседневно, текучем, так как появился новый источник права. Таким источником явился созданный пролетарской революцией народный суд» (Курский Д. И. Новое уголовное право // Пролетарская революция и право. 1919. № 2–4 (12–14). С. 23).

В этом контексте едва ли случайным выглядит выражение Я. И. Бермана о лишь «тяжком с виду» убийстве и замечание Н. В. Крыленко об отсутствии логического противоречия между возможностью возвращения отнятой жизни и запретом на ее лишение. Скорее, наоборот, сторонники революционных преобразований через призму права и справедливости смотрели на человека преимущественно *как на материал*, из которого воздвигается новое, коммунистическое общество. К тому же создателям нового общества (государству диктатуры пролетариата и его представителям) должны были быть даны возможность исправления и «выбраковки» негодного «материала» и гарантии («таким лицам и при таких обстоятельствах») от уголовного преследования в случаях его не всегда целесообразного использования.

В условиях кардинальных социальных преобразований, проводимых государством диктатуры пролетариата, общечеловеческим проблемам справедливости и права какого-либо заметного внимания в послереволюционной философско-социологической и юридической литературе не уделялось. Применительно к уголовному праву такое положение стало меняться только после его реформы конца 50-х – начала 60-х годов прошедшего столетия. «Следует решительно возражать, – писал в то время И. И. Карпец, – против попыток искать “рациональное зерно” в бессрочных наказаниях и неопределенных приговорах, не говоря уже о том, что неопределенные приговоры и законность – трудно совместимые вещи. Там, где начинается усмотрение тюремной администрации, кончается законность»⁸³.

Соответствующие работы отечественных философов и юристов, написанные в последней трети XX в., еще не принадлежат истории (т. е. выходят за рамки темы настоящего параграфа) и потому должны быть проанализированы в других разделах работы. Здесь же пора подвести некоторые итоги.

Итак, в истории философии *справедливость* рассматривалась как *охватывающее все стороны общественной жизни* («вплоть до того, каким образом должно погребать мертвых и какие уделять им почести» – Платон) и *определяющее общественные устои* («путеводная звезда законодательной деятельности» – Гегель) *социальное явление*. Это – явление, *возникающее* (продукт взаимодействия людей, «обусловленный господствующим способом производства» – К. Маркс), *существующее* («удар за удар...» в первобытном обществе – П. Лафарг) и *изменяющееся* («справедливость давно истлевших поколений» – Гегель) исключительно в результате социального развития конкретно данного общества.

Причем существующие *идеалы справедливости*, хотя изначально и воспринимаются выросшими в данных условиях людьми «естественными и справедливыми» (Г. В. Плеханов), тем не менее, *оцениваются* обществом, социальными группами, отдельными его членами *как приемлемые или неприемлемые* («консервативная» и «революционная» стороны справедливости – Ф. Энгельс). Да и самому *содержанию справедливости* уже *свойственно противоречие*, разрешение которого связано с выбором ответа на вопрос: по отношению к кому (индивиду, группе, обществу) справедлив тот или иной идеал (к друзьям или врагам – Сократ; господам либо рабам, порядочным или никчемным людям – Платон; равным или неравным – Аристотель; классу, профессии – Ф. Энгельс; цеху, пролетариату, всем членам общества – В. И. Ленин)?

Потому-то *справедливость* в самом широком своем значении и *является одной из основных философско-социологических категорий*⁸⁴, раскрывающих внутренние законы развития общества, истоки формирования его отдельных институтов. И в этом плане точнее говорить о категории «социальная справедливость», нежели о понятии «справедливость». Последнее в

⁸³ Карпец И. И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 1973. С. 76.

⁸⁴ «Категория – предельно широкое понятие, в котором отображены наиболее общие и существенные свойства, признаки, связи и отношения предметов, явлений объективного мира» (Ковдаков Н. И. Логический словарь. С. 210).

меньшей степени отражает предельно широкий объем и содержание существенного признака определяемого явления.

Как раз к одному из источников формирования права и относили справедливость Сократ («законное» и «справедливое» – одно и то же), Платон («законодатель должен наблюдать, где осуществляется справедливость, а где нет»), Аристотель («право – мерило справедливости»), Гегель («справедливость – нечто великое в гражданском обществе: хорошие законы ведут к процветанию государства...»), И. А. Ильин («справедливость требует, чтобы правовые нормы сохраняли в своих требованиях соразмерность действительным свойствам и деяниям людей») и многие другие философы.

Равенство признавалось в философии неотъемлемым *свойством справедливости и права*. Так, Аристотель считал, что «справедливость означает в одно и то же время как законное, так и равномерное», выделяя при этом два вида специальной справедливости: «уравнивающую» и «распределяющую». Гегель исходил из того, что в праве люди «действительно равны, но лишь как лица», а К. Маркс – из положения «это равное право есть неравное право для неравного труда». Под равенством по справедливости и в праве В. И. Ленин подразумевал «всегда общественное равенство, равенство общественного положения».

Под равенством в праве философы также понимали одно и то же отношение к «предметам» и «лицам» (Аристотель), право «каждого человека иметь собственность», «свободную собственность» как основу равенства в гражданском обществе (Гегель), «применение равной меры» (К. Маркс) или «одинакового масштаба к различным людям» (В. И. Ленин).

Обращалось внимание и на *гуманистическую составляющую справедливости и права*. Так, Аристотель полагал, что справедливость проявляется и в «распределении почестей, или денег, или вообще всего того, что может быть раздельно между людьми», а Гегель «счастье всех подданных, всеобщее благосостояние» относил к важнейшим принципам законодательной деятельности. И. А. Ильин отмечал, что «справедливая норма не может возлагать одинаковые обязанности на ребенка и на взрослого, на бедного и на богатого, на женщину и на мужчину, на больного и на здорового».

Вместе с тем К. Маркс фактически пришел к выводу о невозможности полного осуществления принципов равенства и гуманизма в рамках реального права: «При равном труде и, следовательно, при равном участии в общественном потребительском фонде один получит на самом деле больше, чем другой, окажется богаче другого и тому подобное».

В ходе исследований содержания справедливости, равенства и гуманизма в обществе и праве философами прошлого было выдвинуто и немало фундаментальных положений, касающихся социальных основ уголовного права.

Так, Аристотель видел в преступлении проявление несправедливости, выражающееся в «непроизвольном» (т. е. независящем от воли пострадавшего) общественном отношении («общественном сношении») по поводу «скрытых» и «насильственных» деяний (преступлений) или, по его словам, «предмета обмена». Потому «уравнивание» между потерпевшим и преступником, производимое судьей (по-другому, назначение наказания), он считал «восстановлением равенства», т. е. не чем иным, как восстановлением справедливости. Следовательно, через понятие «справедливость» Аристотель определял и преступление, и наказание.

Гегель не только считал наказание одной из форм справедливости в государстве, «наказующей справедливостью», а назначение даже «одним днем больше или меньше тюремного заключения – уже несправедливостью», но и установил, что основанием наказания является только «качественный и количественный объем» преступления («понятие и мерило наказания» преступника должны быть «взяты из самого его деяния»). Именно указанное Гегелем «всеобщее (социальное) свойство» преступлений и наказаний при адекватном его отражении и оценке в уголовном законодательстве как раз и выступает единым и эффективным критерием реализации принципа равенства граждан в уголовном праве.

Как раз отношение к человеку «соответственно его чести и свободе»⁸⁵, исходя из «духовного равенства людей», их «безусловного духовного достоинства» (И. А. Ильин), создает наилучшие условия для максимально возможной реализации принципа гуманизма в уголовном праве.

⁸⁵ Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. С. 147.

§ 2. Социальная справедливость и уголовное право

Тесная внутренняя связь между справедливостью и правом не осталась незамеченной и в истории уголовно-правовой литературы. Так, Ч. Беккариа писал, что «до тех пор нельзя назвать наказание преступления справедливым, или, что то же, необходимым, покуда к предупреждению оного законы не употребят всех лучших возможных средств, в заданных обстоятельствах, в которых находится какой-нибудь народ». Он подчеркивал: «Чем скорее и ближе наказание будет следовать за преступлением, тем будет справедливее и полезнее»⁸⁶.

«Вернейшее обуздание преступлений, – отмечал Ч. Беккариа, – есть не строгость наказания, а уверенность быть точно наказанным. Из сего следует, что в суде непременно должна быть бдительность и непреклонная строгость, которая, чтобы сделаться полезною добродетелью, должна управляться человеколюбимым и кротким законоположением. Известность умеренного наказания всегда делает гораздо больше впечатления, нежели страх жесточайшей казни, соединенный с надеждой избавиться от оной»⁸⁷.

«Если два преступления, вредящие неравно обществу, наказываются равно, то люди, не находя большой препоны делать важнейшие преступления, решаются на оные так же легко, как и на малые. Неравное распределение наказаний произведет сие странное противоречие, мало кем замеченное, хотя и часто случающееся, что законы будут наказывать преступления, ими же самими произведенные». «Истинная мера важности преступления, – продолжал далее Ч. Беккариа, – есть вред, причиняемый оным обществу. Вот одна из тех истин, которые хотя и ясны для ума посредственнейшего и невнимательнейшего, но странным сопряжением обстоятельств известны только малому числу людей, мыслящих во всяком веке и народе»⁸⁸.

О содержании и значении справедливости в уголовном праве писали и дореволюционные российские ученые-юристы. Так, В. Д. Спасович отмечал: «Наказание есть охранение закона положительного посредством исключения из общества тех, чья совесть разошлась, судя по их действиям внешним, с совестью общественной и не подчиняется сей последней, или посредством испытания и примирения с обществом тех нравственно павших, в которых идеал справедливости не совсем погас, с предоставлением им возможности войти опять в общение с людьми и образом своих действий заслужить опять на то уважение, которое они по своей вине лишились»⁸⁹.

«Преступление в смысле юридическом есть вид родового понятия неправды, – учил П. Д. Калмыков. – Неправда есть отрицание правды, уклонение от нее. Правда есть идея о том, что само в себе справедливо, идея, заключающаяся в Боге и проявляющаяся в роде человеческом сообразно с его совершенствами и недостатками. В человеке правда осуществляется в трех отношениях, в которой поставляется он по самой разумно-чувственной природе своей, а именно: а) в отношении его к самому себе, б) к Богу и в) к другим людям; с этих-то трех точек зрения должна быть рассмотрена и неправда»⁹⁰.

«Все уголовное законодательство, – полагал А. Лохвицкий, – имеет характер отрицательный; оно выходит из основного начала свободы гражданина. Человек свободен, он имеет право делать все, кроме того, что именно, точно, определительно воспрещено законом под страхом наказания. Закон же под страхом наказания вообще воспрещает деяния, соединяющие два признака: безнравственность, т. е. несогласие деяния с теми началами правды и справедливо-

⁸⁶ Беккариа Ч. Рассуждение о преступлениях и наказаниях. СПб., 1803. С. 164, 236–237.

⁸⁷ Там же. С. 169.

⁸⁸ Там же. С. 181, 185.

⁸⁹ Спасович В. Учебник уголовного права. Т. 1. СПб., 1863. С. 66.

⁹⁰ Калмыков П. Д. Учебник уголовного права. Часть Общая. СПб., 1866. С. 24.

сти, которые существуют у народа в данное время, и, во-вторых, опасность действия для общества. Мало одной безнравственности, чтобы деяние было наказуемо. Государство не церковь, общество не семейство и не школа; государство имеет свои существенные цели – охранение общества, признаваемого всеми за единственную форму жизни, при которой человек может жить и развиваться»⁹¹.

«Теория абсолютной справедливости новейшего времени, – считал А. Ф. Кистяковский, – в конце концов, при ближайшем анализе оказывается основанной на понятиях, более относительных, чем абсолютных. Абсолютно справедливого в наказании настолько, насколько оно неизбежно необходимо. Затем, само понятие о справедливом есть не столько понятие примитивное, неизменное, самостоятельно существующее, сколько создаваемое, относительное, видоизменяющееся и всегда находящееся в органической связи с состоянием данной общности, которой оно является освящающим началом, на какой бы ступени, низкой или высокой, ни стояла эта общность»⁹².

Под «человечностью наказаний», Л. Е. Владимиров подразумевал «наказание, не превышающее предела выносимости людей известной эпохи, имеющее в выполнении разумную цель и не обездоливающее, без совершенно неизбежной необходимости, целые группы людей, тесно связанных с наказанным преступником». «Самое наказание, налагаемое на человека, должно иметь разумное основание. Человека, который опасен на свободе, потому что убивает и насиловает других, запирают и таким способом лишают возможности вредить другим: ему показывают, что он не умеет жить на свободе и должен этому поучиться»⁹³.

Он отмечал, что «правосудие стремится также дать удовлетворение чувству негодования, вызванного совершенным преступлением. Это негодование называют также благородным, потому что оно бескорыстно требует наказания тому, кто причинил зло неповинному человеку. Наказание, применяемое уголовным правосудием, есть зло, причиняемое преступнику, но в известной мере, которая почитается справедливою. Таким образом, получается воздаяние подобным за подобное, так как в новое время признано, что древнее воздаяние равным за равное (око за око) есть слишком грубая месть, не отвечающая уже нашим понятиям о справедливости»⁹⁴.

С. В. Познышев писал, что «принцип уважения человеческой личности требует не того, чтобы никто и никогда не подвергался никакому принуждению, а чтобы индивид подвергался лишь тому принуждению, которое необходимо в интересах всех членов данного общественного союза и которому, как общее правило, при равных условиях, подлежат все члены этого союза». При этом он выдвигал в качестве высшего принципа карательной деятельности следующее начало: «Уголовное наказание нравственно законно, поскольку оно необходимо для осуществления в общежитии (государстве) всего возможного в данный момент прогресса, как мерила психического противодействия деяниям, недопустимым с точки зрения общих интересов граждан. Развивая этот принцип, из него можно вывести основные принципы карательной деятельности государства»⁹⁵.

Эти принципы были сформулированы С. В. Познышевым следующим образом:

«1. Уголовное законодательство должно в достаточной мере охранять все интересы и блага граждан, с точки зрения общественного прогресса нуждающиеся в такой охране, не оказывая при этом предпочтения ни одной группе граждан, ни одному общественному классу.

⁹¹ Лохвицкий А. Курс русского уголовного права. СПб., 1867. С. 39.

⁹² Кистяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Киев, 1882. С. 150.

⁹³ Владимиров Л. Е. Уголовный законодатель как воспитатель народа. М., 1903. С. 93, 99–100.

⁹⁴ Там же. С. 228–229.

⁹⁵ Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права. М., 1912. С. 43, 77.

2. Уголовное законодательство должно как можно меньше ограничивать свободу граждан, назначая наказания лишь за такие деяния, устранения которых из общественной жизни требует общественный прогресс и для предупреждения которых наказание необходимо.

3. Так как наказание должно применяться при доказанной необходимости в нем, то отсюда, между прочим, следует, что оно должно применяться лишь к лицам, для удержания которых от преступной деятельности оно необходимо, т. е. к лицам, которые своим поведением доказали отсутствие в их психике достаточного противодействия соблазнам преступления и на которых наказание способно оказать удерживающее от преступной деятельности влияние.

4. Карательная деятельность должна вносить в общество как можно менее страданий, не более того, сколько необходимо для предупреждения преступлений.

5. Уголовное законодательство должно быть возможно более проникнуто уважением к человеческому достоинству преступника.

6. Карательная деятельность должна отличаться возможно большей энергией в деле предупреждения преступлений, т. е. должна достигать возможно полного, при настоящих условиях, предупреждения преступлений»⁹⁶.

Как писал Н. Д. Сергиевский, «определение области наказуемых деяний и определение их сравнительной тяжести, представляется для составителей наиболее трудной частью уголовных уложений: с одной стороны, они имеют полную, фактическую и юридическую возможность обложить наказанием всякое нарушение норм порядка, а с другой – связанные принципом экономии карательных мер они должны ограничиваться наказуемостью важнейших для правопорядка нарушений. Таким образом, определяя область наказуемых деяний и распределяя их по сравнительным размерам наказуемости, составители уголовного уложения должны руководствоваться двумя моментами: запрещенностью деяний и их тяжестью»⁹⁷.

Ч. Беккариа раскрыл содержание справедливости, равенства и гуманизма в уголовном праве. Причем не только равенство, но и гуманизм выступают у него составляющими справедливости. Ведь если справедливое и необходимое наказание одно и то же, то одним и тем же являются справедливость и гуманизм, ибо ограничение наказания лишь необходимым – его основополагающее требование.

Значит, справедливым и гуманным, по Ч. Беккариа, может считаться лишь то уголовное законодательство, которое основано на социальных реалиях существующего общества (на «заданных обстоятельствах, в которых находится какой-нибудь народ»), является «человеколюбивым и кротким» и максимально направлено на предупреждение преступлений («покуда к предупреждению оно законы не употребят всех лучших возможных средств»).

При определении наказаний решающее значение он придавал точному установлению тяжести преступлений, подчеркивал, что равенство в наказаниях может основываться только на совершении одинаковых по «важности» преступлений. В противном случае законодатель начинает наказывать за «преступления, им же самим произведенные».

Справедливость и «полезность» (эффективность) наказания Ч. Беккариа ставил в прямую зависимость от скорости раскрытия преступления и назначения за него наказания: «Чем скорее и ближе наказание будет следовать за преступлением, тем будет справедливее и полезнее». Им сформулировано и знаменитое, фундаментальное для уголовного права положение о приоритете неотвратимости наказания над его строгостью: «Вернейшее обуздание преступлений есть не строгость наказания, а уверенность быть точно наказанным».

Русские криминалисты в своих исследованиях также исходили из социальной обусловленности справедливости и ее огромного влияния на содержание уголовного права. Так, В. Д. Спасович, характеризуя наказание и преступника, писал о «совести общественной», «идеале

⁹⁶ Там же. С. 78, 79.

⁹⁷ Сергиевский Н. Д. Русское уголовное право. Часть Общая. СПб., 1908. С. 6.

справедливости», употребляя эти выражения как очень близкие по значению. П. Д. Калмыков по существу отождествлял право и справедливость: «Правда есть идея о том, что само в себе справедливо». А. Лохвицкий же к одному из обязательных признаков наказуемых деяний относил «безнравственность, т. е. несогласие деяния с теми началами справедливости, которые существуют у народа в данное время».

На многогранность, изменяемость содержания понятия справедливости, ее тесную связь с социальной действительностью и на место справедливости в общественной жизни обращал внимание А. Ф. Кистяковский. Л. Е. Владимиров писал как об изменяемости понятия «справедливость» (наказание, «не отвечающее уже нашим понятиям о справедливости»), так и о наказании как о «справедливом», «благородном» «удовлетворении чувства негодования, вызванного совершенным преступлением».

В досоветской юриспруденции четкое обозначение получил и гуманистический аспект справедливости. Так, А. Лохвицкий полагал, что уголовное законодательство «выходит из основного начала свободы гражданина», а Л. Е. Владимиров указывал на «человечность» и «разумность» наказания, которое не должно «обездоливать» виновных и их близких. О принципе «экономии карательных мер», иными словами, писал и Н. Д. Сергиевский.

На принципах *гуманизма* («уважения человеческой личности»), *равенства* граждан (лицо может подвергаться лишь «принуждению... которому, как общее правило, при равных условиях, подлежат все члены этого союза») и, условно говоря, *социальной обусловленности* принуждения (допустимо лишь постольку, поскольку оно «необходимо в интересах всех членов данного общественного союза») строил систему принципов «карательной деятельности государства» С. В. Познышев.

Если попытаться дать наименования этим принципам, то они в соответствии с приведенной выше нумерацией могли бы звучать примерно так: 1) принцип достаточной, равной и социально перспективной уголовно-правовой защищенности интересов всех граждан и общественных групп; 2), 4), 5) принцип гуманизма (экономии репрессии); 3) принцип достаточной вменяемости наказуемого лица; 6) принцип эффективного предупреждения преступлений. Следовательно, из шести предложенных С. В. Познышевым принципов уголовной ответственности содержание трех из них (под цифрами «2», «4» и «5») как раз и составляли различные аспекты (оттенки) принципа гуманизма, а содержание остальных было с ними непосредственно связано.

Уравнительный аспект справедливости (равенство граждан перед законом) исследовался в дореволюционном уголовном праве на разных уровнях. В науке утвердились концепции, по которым при разрешении проблем равенства исходили из характера и содержания социального (антисоциального) свойства наказуемых деяний – их общественной опасности. Так, А. Лохвицкий к одному из двух необходимых признаков преступления относил «опасность действия для общества».

В неразрывной связи с общественной опасностью преступления, когда виновный «убивает и насилует других», рассматривал общественную опасность преступника («человека, который опасен на свободе») и назначаемое наказание («запирают и таким способом лишают возможности вредить другим») Л. Е. Владимиров. Из «социально-юридического различия» между преступниками исходил и Н. С. Таганцев, отмечавший, что «наказуемость преступления, явившегося случайным, преходящим фактом в жизни учинившего, не может быть одинакова с ответственностью за деяния, в коих проявилась закоренелая преступность, привычка к преступлению. Опасность и вредоносность деяний, зависящая от свойств преступной личности, естественно определяет различие в их уголовной наказуемости»⁹⁸.

⁹⁸ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Т. 2. СПб., 1902. С. 927.

Как на основании классификации преступлений («распределяя их по сравнительным размерам наказуемости») и криминализации деяний указывал на их общественную опасность Н. Д. Сергиевский. «Опасность действия составляет несомненное предположение репрессии по действующему праву», – подчеркивал и С. П. Мокринский⁹⁹. М. П. Чубинский считал, что «деяния, не заключающие в себе элемента общественного вреда, деяния безразличные, в категорию преступных попадать не должны; из деяний же вредоносных преступлениями должны быть признаваемы лишь те, которые заключают в себе вред, при данной социальной структуре и при данных воззрениях общества более или менее существенный»¹⁰⁰.

В этом плане как наказ на будущее звучало высказывание А. А. Пионтковского: «...1) образовывать категории явлений преступного порядка лишь из таких видов индивидуальной деятельности, которые, независимо от тех или иных соображений классового свойства, представляются в том или ином отношении вредными или опасными для тех или иных индивидуальных либо коллективных интересов общежития; 2) признавать эти виды индивидуальной деятельности преступными только в том случае, если в интересах борьбы с их развитием и проявлением встречается необходимость в принятии особых мер непосредственного воздействия на их учинителей»¹⁰¹.

Следовательно, в досоветской уголовно-правовой литературе к общественно опасному деянию (преступлению) не только обращались как к единому «всеобщему» критерию преступлений (Гегель), «равной мере» (К. Маркс) или «одинаковому масштабу» (В. И. Ленин) справедливости в праве, но и углубленно исследовали его социальное содержание. При этом обнаружено, что именно общественная опасность как свойство антисоциального поведения людей прежде всего и обуславливает криминализацию и пенализацию тех или иных форм такого поведения (С. П. Мокринский, М. П. Чубинский, А. А. Пионтковский); выступает в качестве необходимого признака преступления (А. Лохвицкий); предопределяет градацию преступлений на разные по характеру группы (Н. Д. Сергиевский); является критерием разграничения преступлений и проступков (первые «заключают в себе вред... более или менее существенный», – М. П. Чубинский); взаимосвязана с опасностью субъекта преступления (А. Лохвицкий), с «их социально-юридическим различием» (Н. С. Таганцев).

Таким образом, в уголовно-правовой науке дооктябрьского периода существовало отчетливое представление об определяющем разнообразном влиянии социальной справедливости на уголовное право. Были рассмотрены два основных направления этого влияния. *Первое* – через скрупулезный учет при криминализации, пенализации и назначении наказания социального свойства общественно опасных деяний, т. е. реализация уравнивающей стороны справедливости посредством максимального совершенствования точности ее основания (критерия, меры, масштаба). *Второе* – через выражение в уголовном законодательстве и практике его применения гуманистических начал существующего общества (всего общества, а не «тех или иных соображений классового свойства» – А. А. Пионтковский), т. е. реализация распределяющей стороны справедливости, в частности, посредством более гуманного отношения к детям и женщинам, больным и бедным (И. А. Ильин).

При сохраняющемся огромном воздействии идеи социальной справедливости на содержание уголовного права постсоветского периода характер и основные сферы этого воздействия в современной уголовно-правовой науке исследованы недостаточно. Вместе с тем лишь выявление механизма воздействия социальной справедливости на уголовное право может образовать методологическую основу для верного решения целого ряда важнейших вопросов уголовно-правовой теории. Во всяком случае без установления такого механизма нельзя пра-

⁹⁹ Мокринский С. П. Система и методы науки уголовного права. СПб., 1906. С. 32.

¹⁰⁰ Чубинский М. П. Указ. соч. С. 280.

¹⁰¹ Пионтковский А. А. Уголовное право (пособие к лекциям). Часть Общая. Вып. 2. Казань, 1916. С. 138.

вильно определить как систему, так и содержание отдельных принципов уголовного права. Ведь соотношение социальной справедливости и уголовного права применительно к его принципам как раз и есть та общая проблема, без разрешения которой нельзя решить и соответствующие менее общие проблемы, ибо «кто берется за частные вопросы без предварительного решения общих, тот неминуемо будет на каждом шагу бессознательно для себя “наткаться” на эти общие вопросы»¹⁰².

Более того, соотношение социальной справедливости и уголовного права, а также принципов уголовного законодательства в немалой степени находится в отношении по типу философских категорий «общее» и «отдельное», где «отдельное не существует иначе как в той связи, которая ведет к общему... Всякое отдельное неполно входит в общее и т. д. и т. д.»¹⁰³.

По замечанию Г. В. Мальцева, в «юридической литературе справедливость часто упоминают или рассматривают при изучении принципов права, иногда характеризуют ее в комплексе как идеал, оценку, норму. Такая общая оценка проблемы, безусловно, необходима, но она не выходит за рамки того, что много раз делали ученые-юристы различных эпох и идеологических направлений. Наши диалектические и историко-материалистические позиции обязывают нас к более глубокому раскрытию связи справедливости и права на уровне социально-экономических фактов и их идеологического отражения»¹⁰⁴. Он полагает, что «социальная справедливость выражает реальные процессы обмена и распределения, способы общественного и личного присвоения жизненных условий, произведенных или найденных в природе. Как система она включает в себя прежде всего многообразные отношения взаимного, обменного, распределительного характера, а также существующие в обществе или социальной группе ценности, на базе которых складываются и легитимируются указанные отношения»¹⁰⁵.

Понимание справедливости на уровне «социально-экономических фактов» и есть ее понимание в самом широком значении, т. е. как категории «социальная справедливость». Именно этот уровень связи между справедливостью и правом является уровнем однопорядковых социальных явлений.

Здесь, однако, следует уточнить терминологию. В юридических дисциплинах редко проводится различие между принципами права и принципами законодательства. Отсюда принципы законодательства часто именуется принципами права и характеризуются как идеал, оценка, норма и т. п. Между тем и как социальное явление¹⁰⁶, и как философско-социологическая категория¹⁰⁷ право по содержанию глубже и по объему шире отрасли законодательства, применительно к которой обычно формулируются соответствующие принципы-идеалы или принципы-нормы. Поэтому и принципы права соответствующим образом отличаются от принципов законодательства. Принципы права и принципы законодательства неодинаковы еще и в том, что находятся на разных уровнях приближения к справедливости и праву как социальным явлениям. Первые ближе к справедливости и праву, а значит, теснее с ними связаны и более насыщены социальным содержанием, чем вторые. Принципы же законодательства, обладающие опосредованной связью через свои нормы со справедливостью и правом, в большей мере насыщены логико-юридическим содержанием, нежели принципы права.

¹⁰² Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 15. С. 368.

¹⁰³ Там же. Т. 29. С. 318.

¹⁰⁴ Мальцев Г. В. Социальная справедливость и право. М., 1977. С. 207.

¹⁰⁵ Там же. С. 76.

¹⁰⁶ «К. Маркс и Ф. Энгельс, – пишет Г. В. Мальцев, – строго различают понятия “право” и “закон”, указывая на принципиальное основание для такого различия. Первое означает социальное явление, данное объективными экономическими отношениями, второе – субъективное отражение права в виде позитивно установленного государственно-волевого акта» (Там же. С. 240).

¹⁰⁷ «Право, – какое бы значение ни придавать этой категории, – представляет собой социальное явление, и любая философская система, претендующая на универсальность, а также историко-философские разработки неизбежно включают в предмет своего осмысления также и это явление социальной жизни» (Алексеев С. С. Философия права. М., 1997. С. 2).

В. С. Нерсесянц отмечает, что «справедливость входит в понятие права, что право по определению справедливо, а справедливость – внутреннее свойство и качество права, категория и характеристика правовая, а не внеправовая (не моральная, нравственная, религиозная и т. п.). Поэтому всегда уместный вопрос о справедливости или несправедливости закона – это по существу вопрос о правовом или неправовом характере закона, его соответствии или несоответствии праву. Но такая же постановка вопроса неуместна и не по адресу применительно к праву, поскольку оно (уже по понятию) всегда справедливо и является носителем справедливости в социальном мире»¹⁰⁸.

В философском смысле едва ли подлежит сомнению то, что справедливость – свойство права, что право по своему определению всегда справедливо и является носителем справедливости в социальном мире. Вместе с тем это утверждение в наибольшей мере относится к так называемому естественному (и отчасти идеальному) праву¹⁰⁹, а применительно к позитивному праву¹¹⁰ выглядит излишне категоричным. Реальное право, в отличие от права-идеала (где действительно непозволительна постановка вопроса о его справедливости), может быть более или менее справедливым (пусть даже в границах одного качества), как и закон – более или менее правовым.

Помимо того, что большее или меньшее соответствие закона праву предполагает его большую или меньшую справедливость, наличие в той или иной мере справедливого законодательства предопределяет и реальность адекватного ему правового массива. Иначе речь можно было бы вести лишь об идеальном («спускаемом с неба» – М. П. Чубинский) образце совершенного права. Однако и Гегель, с одной стороны, характеризовал закон как «содержащий случайность», а с другой – видел в нем «заострение всеобщего», «позитивное», следовательно, справедливость и право в том числе.

Вряд ли можно также считать, что справедливость исключительно «категория и характеристика правовая», а «не моральная, нравственная, религиозная и т. д.». Если бы это было так, то справедливость утратила бы свое колоссальное значение, которое она имеет для права как раз потому, что соединяет право с другими сферами общественного сознания, укрепляет его моральным, нравственным и религиозным авторитетом.

Социальная справедливость, действительно включающая в себя «многообразные отношения взаимного, обменного, распределительного характера» и соответствующие им ценности (Г. В. Мальцев), тем самым охватывает фактически все сферы общественной жизни.

По мнению Л. С. Явича, справедливость «не превращается в свойство права, а тем более не должна трактоваться в качестве его сущности. Она есть именно принцип правовой системы, без наличия которого право не только теряет свое нравственное основание, но и оказывается дисгармоничным, несбалансированным, не может быть действенным распределителем жизненных благ – соответственно объективным потребностям данной общественно-экономической формации – и выражать интересы индивидов, социальных групп, классов, господствующих при данных отношениях. При этом речь идет, конечно, не о мифической вечной

¹⁰⁸ Нерсесянц В. С. Философия права. М., 1997. С. 28.

¹⁰⁹ «Смысл идеи естественного права в ее различных вариациях и ответвлениях как раз в том и состоит, что, наряду с правом, создаваемым в государстве людьми, т. е. позитивным правом, существует естественное право, которое представляет собой более глубокий, основательный, исходный в жизни людей феномен и источником которого является либо Бог, либо “сама” природа, либо иные явления, с ними однопорядковые». В основе естественного права лежат права, которые С. С. Алексеев характеризует как «непосредственно-социальные потому, что они являются прямым и ближайшим выражением объективных социальных закономерностей, условий жизни людей» (Алексеев С. С. Теория права. М., 1994. С. 61, 62).

¹¹⁰ «Позитивное право – это реальный, существующий в законах, иных документах, фактически осязаемый (и потому “позитивный”) нормативный регулятор, на основе которого определяется юридически дозволенное и юридически недозволенное поведение и выносятся судами, другими государственными учреждениями юридически обязательные, императивно-властные решения» (Алексеев С. С. Философия права. С. 28).

справедливости, а о той социальной справедливости, которая по своим конкретным требованиям исторически обусловлена так же, как и юридическая форма»¹¹¹.

В целом при определении соотношения между позитивным (реальным) правом и справедливостью вполне можно исходить из его понимания как «системы нормативных установок, опирающихся на идеи человеческой справедливости и свободы, выраженной большей частью в законодательстве и регулирующей общественные отношения»¹¹².

В соотношении между справедливостью и правом важен еще один аспект. «Справедливость в качестве оценки неотделима от ценности», – пишет З. А. Бербешкина, определяя при этом «справедливость как нравственную категорию следующим образом: справедливость есть понятие морального сознания, характеризующее меру воздействия и требований прав и благ личности или социальной общности, меру требовательности к личности, обществу, правомерность оценки экономических, политических, правовых явлений действительности и поступков людей (а также их самооценки) с позиций определенного класса или общества»¹¹³. «Справедливость, – указывает А. И. Экимов, – это нравственно обоснованный критерий для соизмерения действий субъекта, в соответствии с которым осуществляется воздаяние каждому за его поступки в виде наступления тех или иных последствий»¹¹⁴.

Следовательно, право тем эффективнее и крепче опирается на справедливость, чем ярче и полнее эта идея воплощена в его нормах и чем точнее используется этот выраженный в праве «нравственно обоснованный критерий».

Данное и другие из приведенных положений относятся и к такой отрасли права, как уголовное право. В уголовном праве справедливо отраженный и оцененный в его нормах тот или иной вид поведения человека также приобретает юридическую значимость (ценность) и, в свою очередь, выступает в качестве критерия справедливой оценки конкретных поступков людей, а «мера воздействия» и «мера воздаяния» находятся в сфере, включающей в себя и морально-нравственные понятия.

Специфика же уголовно-правового отражения справедливости прежде всего связана с охранительным характером уголовного права, где критерием справедливой оценки поведения гражданина является общественная опасность совершенного им деяния, а оценка такого поведения производится в негативной форме – виде и размере назначаемого виновному наказания.

В юридической литературе признается большое уголовноправовое значение социальной справедливости. Так, об этом пишет А. М. Яковлев: «Без принуждения уголовное правосудие было бы бессильным, без воспитания – бесчеловечным. Однако без справедливости правосудие вообще перестало бы существовать»¹¹⁵.

Как «неотъемлемые элементы социальной справедливости» рассматривают С. Г. Келина и В. Н. Кудрявцев принципы «равенства, гуманизма, законности, ответственности каждого перед обществом»¹¹⁶.

По мнению А. В. Наумова, «справедливость в уголовном праве аккумулирует в себе другие важнейшие принципы, и в первую очередь, принципы законности, демократизма (равенства граждан перед уголовным законом), индивидуализации ответственности и наказания, неотвратимости ответственности, гуманизма. Каждый из указанных принципов имеет свое специфическое, сугубо самостоятельное содержание. Вместе с тем каждый из этих принципов

¹¹¹ Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 158.

¹¹² Бабаев В. К. Понятие права // Общая теория права. Н. Новгород, 1993. С. 111.

¹¹³ Бербешкина З. А. Справедливость как социально-философская категория. М., 1983. С. 113, 113–114.

¹¹⁴ Экимов А. И. Справедливость и социалистическое право. Л., 1980. С. 49.

¹¹⁵ Яковлев А. М. Принцип социальной справедливости и основания уголовной ответственности // Советское государство и право. 1982. № 3. С. 93.

¹¹⁶ Келина С. Г., Кудрявцев В. Н. Принципы советского уголовного права. М., 1988. С. 16.

характеризует какую-то качественную сторону (или аспект) социальной справедливости в уголовном праве, без которой нет и не может быть справедливости в целом»¹¹⁷.

Позицию А. В. Наумова разделяет С. Н. Сабанин, отмечая, что «есть все предпосылки для выделения “обобщающего”, “интегративного” принципа уголовного права – принципа справедливости», составными элементами которого «выступают принципы законности, гуманизма, демократизма, личной и виновной ответственности, дифференциации ответственности и ее индивидуализации»¹¹⁸.

«Социальная справедливость – категория универсальная, можно сказать всеобъемлющая, – приходит к выводу Ю. Ляпунов. – Однако в уголовном праве этот фундаментальный принцип имеет специфические формы проявления. К ним, в частности, относятся: определение законодателем минимально необходимого круга общественно опасных деяний, относимых к категории преступлений (процесс криминализации), и исключение из него деяний, борьба с которыми возможна иными средствами (процесс декриминализации); установление точного соответствия между тяжестью (опасностью) преступления и степенью строгости карательной санкции; назначение судом соразмерного наказания; социально обусловленное регламентирование в законодательстве освобождения от уголовной ответственности (процесс депенализации); наличие в нем институтов условного осуждения, отсрочки исполнения приговора, условнодосрочного освобождения от наказания или замены наказания более мягким. Все это, существенно демократизируя и гуманизируя сферу уголовно-правового регулирования, дает основания утверждать, что рассматриваемый принцип тесно взаимодействует с принципами социалистического демократизма, гуманизма, неотвратимости ответственности, ее дифференциации и индивидуализации наказания»¹¹⁹.

О социально-регулятивной роли справедливости, «принципе нормативного регулирования общественных отношений», пишет В. В. Похмелкин, выделяя при этом ее функции: 1) ценностносоизмерительную функцию; 2) социально-интегративную; 3) восстановительную; 4) уравнивающую; 5) дифференцирующую; 6) стимулирующую (предупредительную)¹²⁰.

Он утверждает, что «как принцип нормативного регулирования в целом справедливость воплощается не в каком-то одном, а во всей системе уголовно-правовых принципов. В свою очередь, каждый принцип советского уголовного права служит критерием социалистической справедливости, выражает ее отдельные стороны и требования и направляет законодательную и правоприменительную практику на их реализацию. Отражая глубинные социальные закономерности и структуру социальных ценностей, справедливость наполняет принципы уголовного права социально-нравственным содержанием, раскрывает их внутреннее единство, определяет конкретно-историческую меру соотношения этих принципов и тем самым конкретизирует их. Как содержание справедливости советского уголовного права прежде всего проявляется в его принципах, так и диалектика принципов социалистической законности и целесообразности, равенства граждан перед законом и индивидуализация ответственности, неотвратимости ответственности и экономии уголовной репрессии не может быть в полной мере уяснена без обращения к идее справедливости»¹²¹.

Следовательно, в современной теории уголовного права прочно утвердился взгляд на социальную справедливость как на «всеобъемлющую категорию» (Ю. И. Ляпунов); «отражающую глубинные социальные закономерности и структуру социальных ценностей» (В. В. Похмелкин); содержание, если не сущность, уголовной ответственности (А. М. Яковлев); явле-

¹¹⁷ Наумов А. В. Принципы советского уголовного права // Советское уголовное право. Общая часть / Под ред. Г. А. Кригера, Н. Ф. Кузнецовой, Ю. М. Ткачевского. М., 1988. С. 21.

¹¹⁸ Сабанин С. Н. Справедливость освобождения от уголовного наказания. Екатеринбург, 1993. С. 22, 29.

¹¹⁹ Ляпунов Ю. Принципы уголовного законодательства // Социалистическая законность. 1989. № 2. С. 32–33.

¹²⁰ См.: Похмелкин В. В. Социальная справедливость и уголовная ответственность. Красноярск, 1990. С. 6, 13.

¹²¹ Там же. С. 23.

ние, «неотъемлемыми элементами» (С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев), «качественной стороной или аспектом» (А. В. Наумов), «критерием» (В. В. Похмелкин) которого выступают другие принципы уголовного права.

Социальная справедливость рассматривается как «аккумулирующий» (А. В. Наумов), «обобщающий», «интегративный» (С. Н. Сабанин) принцип; обращается внимание на ее «социально-регулятивную роль», выделяются ее функции (В. В. Похмелкин); очерчиваются сферы («специфические формы») проявления и «взаимодействия» социальной справедливости с другими принципами в уголовном праве (Ю. И. Ляпунов).

В приведенных высказываниях обнаруживаются два не совсем одинаковых подхода к социальной справедливости в уголовном праве. Первый связан с определением ее содержания посредством иных принципов (С. Г. Келина и В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов, С. Н. Сабанин), когда «справедливость воплощается не в каком-то одном, а во всей системе уголовно-правовых принципов» (В. В. Похмелкин). Второй – с определением ее содержания при помощи обозначения «специфических форм проявления» и «тесного взаимодействия» с иными принципами уголовного права (Ю. И. Ляпунов).

Вместе с тем данные подходы по отдельности не образуют того достаточного методологического фундамента, на котором можно было бы полностью раскрыть содержание категории «социальная справедливость» в уголовном праве. Социальная справедливость влияет на содержание уголовного права не только через ее образующие принципы, но и непосредственно через содержание конкретных норм уголовного законодательства. Этот момент не учитывается сторонниками первого подхода. Социальная справедливость не просто «взаимодействует» с уголовно-правовыми принципами, а реализуется в них, выступая во многом по отношению к ним как «общее» к «частному». Этого не учитывает Ю. И. Ляпунов.

Однако даже если соединить два указанных подхода в один, он также не освободится от методологических изъянов.

Так, в перечнях упоминающихся принципов, выражающих социальную справедливость, объединены, строго говоря, неравные по сферам реализации (по объему) и значению принципы: «законности» и «ответственности каждого перед обществом» (С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев), «законности» и «индивидуализации ответственности и наказания» (А. В. Наумов), «гуманизма» и «индивидуализации ответственности» (С. Н. Сабанин), «равенства граждан перед уголовным законом» и «индивидуализации ответственности» (В. В. Похмелкин).

Хотя Ю. И. Ляпунов весьма точно определяет сферы проявления принципа социальной справедливости, остается неясным, по какому критерию (основанию) таковые им отобраны. Правда, из другой его работы можно предположить, что таким критерием выступает категория «общественная опасность», которая «оказывает непосредственное или опосредованное влияние на... отражение и реализацию в нем (уголовном праве. – В. М.) основополагающих принципов социалистического демократизма, социальной справедливости, гуманизма, законности, а также специальных общеправовых принципов»¹²². Однако и здесь остается не до конца ясным характер связи между категорией «общественная опасность деяния» и социальной справедливостью, и здесь опять-таки принцип «социальной справедливости» указывается наряду со «специальными общеправовыми принципами».

Весьма перспективным представляется определение функций социальной справедливости В. В. Похмелкиным. Между тем он не обозначает четких контуров того социального феномена, проявлением которого и выступают данные функции, в целом не раскрывает механизма воздействия социальной справедливости на уголовное право.

¹²² Ляпунов Ю. И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. М., 1989. С. 115–116.

Итак, можно сделать вывод о том, что в существующих ныне в уголовно-правовой науке подходах к содержанию и структуре социальной справедливости в уголовном праве еще недостаточно используется системно-структурный метод исследования социальных явлений.

С точки зрения преодоления указанного недостатка и в плане более точного соответствия общенаучному и историческому методам исследования представляет интерес концепция В. М. Когана.

«Справедливость, как известно, имеет два аспекта, или две формы: она бывает уравнивающая и распределяющая. Уравнивающая справедливость наиболее явственно выступает в уголовном праве как равенство перед законом. Столь же явственно распределяющая справедливость выступает при решении вопроса о назначении наказания либо освобождения от него: подлежат учету характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность.

Однако рассмотрение уголовного права, которое есть социальный феномен, в социальном контексте показывает относительность и взаимный переход двух форм справедливости: в уравнивающей справедливости присутствует распределяющая справедливость, а в распределяющей присутствует уравнивающая.

Равный закон обращен к фактически неравным людям, которые различаются воспитанием и условиями жизнедеятельности и вследствие этого с неравной силой побуждаются к его соблюдению или нарушению. Равный закон придает неравное юридическое значение таким обстоятельствам, как возраст, должностное положение, наличие судимостей, административная преюдиция и т. п. Таким образом, уравнивающая справедливость в уголовном праве имеет ограниченный характер, поскольку она покоится на распределяющей справедливости как на своем фундаменте.

Аналогичным образом обстоит дело и с распределяющей справедливостью. Во-первых, уголовно-правовое реагирование с учетом особенностей деяния, личности и других обстоятельств, имеющих, несомненно, распределяющий характер, осуществляется лишь в отношении нарушивших уголовный закон, т. е. в уравнивающих границах. Во-вторых, уголовно-правовое реагирование с учетом особенностей деяния, личности и других обстоятельств осуществляется посредством строго фиксированного в законе набора мер, т. е. опять-таки в уравнивающих границах»¹²³.

С философско-социологических, историко-правовых позиций роль двух форм (видов, аспектов, граней, сторон) социальной справедливости в механизме ее воздействия на содержание уголовного права как социального явления носит безусловный характер. Верно, что уравнивающая справедливость выступает как равенство граждан перед законом, а распределяющая – проявляется в назначаемом наказании. Правильно и то, что в социальном контексте равный закон обращен фактически к неравным людям, что распределяющая справедливость находится и реализуется в границах и на основе уравнивающей справедливости.

Между тем равенство граждан перед уголовным законом как выражение уравнивающей стороны справедливости отнюдь не ограничивается «едиными основаниями и пределами ответственности» (И. М. Гальперин, А. Р. Ратинов) и совсем не распределяющая справедливость влияет на наказание при учете характера и степени общественной опасности совершенного преступления.

¹²³ Коган В. М. Социальный механизм уголовно-правового воздействия. М., 1983. С. 49–51. – «Применительно к уголовному праву, – отмечают И. М. Гальперин и А. Р. Ратинов, – уравнивательный аспект находит свое выражение в равенстве граждан перед законом, единых основаниях и пределах ответственности, а распределительный – в индивидуализации наказания с учетом не только объективных свойств деяния, но и человеческого фактора, в данном случае – личностных свойств людей, осуждаемых за совершение преступлений или освобождаемых от уголовной ответственности» (Гальперин И. М., Ратинов А. Р. Социальная справедливость и наказание // Советское государство и право. 1986. № 10. С. 74).

Равенство граждан перед уголовным законом предполагает не только единую юридическую квалификацию поведения лиц при совершении ими деяний одного вида – это лишь внешние границы равенства, но и точную с учетом внутривидовых свойств деяния меру ответственности – это внутренние параметры равенства, его глубина. Тщательная же оценка характера и степени конкретного общественно опасного деяния как раз и формирует эти внутренние параметры равенства в ответственности в уголовном праве.

Ведь Аристотель не случайно писал именно об уравнивании справедливости судьей, который «старается путем наказания восстановить равенство, отнимая выгоду у действующего лица». Не случайно указывал он и на распределяющую справедливость как на «*распределение почестей, или денег, или вообще всего того, что может быть разделено между людьми, участвующими в известном обществе*».

Наказание же не делится поровну ни по одному из предлагавшихся им оснований: ни «по достоинству», ни «по отношению к предметам» или «лицам». Оно, по Аристотелю, «проявляется в *уравнивании* того, что составляет предмет обмена» и воздается лишь тем связанным с обменом участникам «общественных сношений», которые совершили «непроизвольные» (преступные) действия. Кстати, применявшийся столетиями при назначении наказания принцип талиона («равным за равное») – неоспоримый факт в пользу того, что в прошлом именно уравнивающая сторона справедливости «восстанавливала равенство», а значит, и справедливость, прежде всего выступая «наказующей справедливостью» (Гегель).

Хотя равный закон (уравнивающая справедливость) действительно обращен к неравным людям, он отнюдь не покоится на фундаменте распределяющей стороны, у него есть свое основание – общественно опасное поведение людей. Распределяющая же справедливость обусловлена только теми учитываемыми при назначении наказания обстоятельствами, которые характеризуют личность преступника в аспекте более гуманного к нему отношения. Лишь через эту призму распределяющая сторона справедливости и ограничивает, и смягчает влияние на наказание ее уравнивающей стороны.

«Если уравнивающая справедливость, – полагал П. П. Осипов, – характеризует достигнутую ступень социального равенства людей, то распределяющая, напротив, в определенной мере отражает характер и степень их социального неравенства. Именно это, в частности, и требует корректирования распределяющей справедливости с помощью идеи гуманности»¹²⁴. Он считал, что «распределяющая сторона справедливости как принципа назначения наказания представляет собой не что иное, как требование об обеспечении соразмерности между преступлением и наказанием. Иначе говоря, здесь мы видим осуществление в своеобразной форме принципа распределения «по труду»: чем более тяжкое преступление совершено, тем при прочих равных условиях должно быть строже наказание, и наоборот. И этого требует не абстрактная, иррациональная справедливость... а справедливость социалистическая, видящая основной критерий оценки человеческого поведения в его социальном содержании, общественной значимости»¹²⁵.

В самом широком социальном плане верно, что распределяющая сторона справедливости отчасти отражает и существующую ступень социального неравенства в обществе, облегчает тяготы этого неравенства (к примеру, выплаты пособий социально незащищенным гражданам). Однако опять-таки обеспечить соразмерность между преступлением и наказанием можно только в пределах и на основе уравнивающей стороны, ибо наказание «по труду» – это на самом деле наказание в соответствии с тяжестью содеянного преступником, а значит, и проявление уравнивающей стороны справедливости. Лишь прочие неравные условия (возраст,

¹²⁴ Осипов П. П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций. Л., 1976. С. 107.

¹²⁵ Там же. С. 111–112.

бедность, пол, болезнь и др.) лежат в основании распределяющей стороны, снижают степень воздействия на наказание уравнивающей справедливости, смягчают его.

Характер влияния распределяющей стороны социальной справедливости на содержание уголовного права отличается от характера ее влияния на общество в целом, ибо сфера распределения благ и всякого рода социальных ценностей в анализируемом аспекте находится за границами данной отрасли права. Сфера общественного распределения охраняется уголовным правом, оказывает безусловное воздействие на оценку как преступных и наказуемых общественно опасных деяний, ее нарушающих, но уголовно-правовыми нормами не регулируется. Потому в уголовном праве отсутствует необходимость в инструментарии по распределению социальных ценностей, а влияние распределяющей стороны социальной справедливости уже, чем в обществе, да и в некоторых других отраслях права.

Ведь К. Маркс, когда писал о «неравном праве для неравного труда», «неравной индивидуальной одаренности» и неравенстве работников в семейном положении, рассматривал принцип распределения «по труду» через призму социально-экономического устройства общества (определяющего и содержание его правовой системы), едва ли имел в виду непосредственно уголовное право. Тем более, что и противоречие между «равным трудом» и тем, что один работник «получает на самом деле больше, чем другой», проанализированное К. Марксом, к уголовному праву прямого отношения не имеет.

Можно, конечно, представить наказание как своеобразное проявление принципа распределения «по труду». Однако в уголовном праве все, что связано с «неравной индивидуальной одаренностью» преступников, воплощается в совершенных ими более или менее тяжких преступлениях и потому учитывается в рамках уравнивающей справедливости. Никакого нарушения справедливости от того, что менее «одаренный» преступник, затратив столько же усилий, что и более «одаренный», совершает менее опасное преступление, а значит, подлежит и меньшему наказанию, нежели «одаренный» преступник, нет. Здесь каждому в полной мере воздается «по заслугам» в соответствии с социальным содержанием и общественной значимостью ими совершенных деяний.

Таким образом, лишь неравенство, связанное с их семейным и материальным положением, возрастом, полом, состоянием здоровья и т. п., т. е. определяемое в соответствии с гуманистическими воззрениями общества, составляет содержание распределяющей справедливости в уголовном праве. Потому гуманистические идеи не просто корректируют распределяющую справедливость¹²⁶, а формируют ее содержание. Распределяющая же сторона справедливости «корректирует», смягчает или вовсе устраняет влияние ее уравнивающей стороны в уголовном праве.

Исследование социальной справедливости и уголовного права как взаимодействующих социальных явлений существующего общества прежде всего предполагает четкое разграничение уровней и основных направлений такого взаимодействия.

На первичном уровне социальная справедливость выступает как исторически обусловленная универсальная система идей и взглядов на социальные (экономические, политические, правовые и т. п.) явления и поведение человека в обществе, оценки таких явлений и поступков людей сквозь призму общественных интересов как справедливых или несправедливых. На данном уровне право и находит свою опору в социальной справедливости.

В этом аспекте социальная справедливость предстает как всеобъемлющая категория общественной жизни, а право – как основанная на социальной справедливости «система нормативных установок, регулирующих общественные отношения» (В. К. Бабаев). Именно в этом

¹²⁶ Следует заметить, что позиция П. П. Осипова в этом вопросе вытекает из его концепции, по которой справедливость и гуманность рассматривались им лишь как структурные элементы гуманизма (см.: Там же. С. 101, 105). Подробнее об этой концепции см.: Мальцев В. В. Справедливость: реализация и гарантии в уголовном праве // Криминологические и уголовно-правовые вопросы борьбы с преступностью. Волгоград, 1994. С. 95.

плане социальная справедливость – всеобщий принцип, критерий отношений в обществе. Если же речь идет о частных проявлениях социальной справедливости (будь-то: экономика, политика или право), требуется иное адекватное их объему обозначение соответствующих принципов.

Юридическое отражение социальной справедливости как принципа уголовного права не воспринимает всего содержания и многообразия оттенков социальной справедливости как всеобъемлющей категории социальной действительности, общесоциального принципа общественной жизни. Поэтому наименование указанного принципа как принципа социальной справедливости неточно. Для разграничения данного уголовно-правового принципа с категорией и принципом «социальная справедливость» следует использовать его другое обозначение – «справедливость». Таким способом при сохранении качественно однородного содержания между принципами «социальная справедливость» и «справедливость» удастся разграничить эти термины по объему, обозначить принцип справедливости в уголовном праве в свойственной ему форме частного проявления социальной справедливости.

Характер и основные сферы влияния социальной справедливости на содержание уголовного права лучше определять применительно к его предмету, ибо именно через предмет уголовного права преломляются требования социальной справедливости, наполняясь уголовно-правовым содержанием, именно предмет в целом воплощает в себе все реальное пространство уголовного права.

Структуру предмета уголовного права¹²⁷ можно представить примерно так (см. схему 1).



Схема 1

Предмет уголовно-правовой охраны – это общественные отношения, ради охраны которых от общественно опасных деяний создается и существует любое уголовное законодательство.

¹²⁷ Подробнее о предмете уголовного права см.: Мальцев В. В. Введение в уголовное право. С. 79–108.

ство. В современном понимании это система сложившихся с начала 90-х годов в России общественных отношений, поставленных Уголовным кодексом Российской Федерации 1996 г. (далее – УК) под охрану от общественно опасных деяний.

Эти отношения, пронизывающие все сферы жизни общества, наряду с общественно опасным поведением выступают в качестве базисных для уголовного права. В утверждении о том, что именно наличие или возможность общественно опасного поведения людей порождает социальную потребность в уголовном праве, нельзя не видеть и другой аспект. Отсутствие общественных отношений как объекта для общественно опасной деятельности с той же очевидностью определяет ненужность соответствующих уголовноправовых норм (в этом смысле, однако, необходимость в уголовном праве в целом может отпасть лишь с исчезновением всей системы общественных отношений, т. е. не иначе как с прекращением существования общества). Не менее показателен и тот факт, что всякое существенное изменение системы общественных отношений в российской истории каждый раз обуславливало существенные преобразования уголовного законодательства.

На первичном уровне взаимодействия социальная справедливость в общей форме влияет на уголовное право через предмет уголовно-правовой охраны и общественно опасного поведения – социальный субстрат уголовного права¹²⁸. Система общественных отношений не только предопределяется экономическим базисом общества, но и в общем соответствует его идеологическому выражению – системе идей и взглядов, обосновывающих и констатирующих социальную справедливость существующих экономических отношений. Потому предмет уголовно-правовой охраны, как уже признанные обществом отношения по поводу разнообразных и многочисленных ценностей, одновременно выступает и общим критерием справедливости в уголовном праве.

Общественно опасное поведение как совокупность самых разных совершающихся в обществе поступков людей, направленных на нарушение общественных отношений, в своем содержании отражает ущерб, причиняемый объекту уголовно-правовой охраны, аккумулирует и все другие объективные и субъективные признаки, обуславливающие меру антисоциального свойства деяний, признаваемых преступными. Потому общественно опасное поведение и есть то социальное основание, определяющее «меру требовательности к личности» (З. А. Бербешкина), исходя из которого «осуществляется воздаяние каждому за его поступки» (А. И. Экимов) и в целом реализуется социальная справедливость в уголовном праве.

Иначе говоря, социально обоснованный, адекватный реалиям социальной жизни процесс криминализации (суть которого и образуют отнесение к предмету уголовно-правовой охраны наиболее ценных в социальном плане общественных отношений и включение в перечень преступных наиболее опасных для общества деяний¹²⁹) органично соединяет в себе как создание уголовно-правового инструментария борьбы с общественно опасными посягательствами (преступлениями), так и обеспечение, по выражению В. В. Похмелкина, «режима социальной справедливости»¹³⁰ в уголовном праве.

Ведь причинение ущерба предмету уголовно-правовой охраны одновременно является и грубым нарушением социальной справедливости, а преступление – это не только всегда общественно опасное поведение, но и каждый раз деяние, попирающее устои справедливости в обществе.

¹²⁸ Об общественно опасном поведении как социальном субстрате уголовного права см.: *Мальцев В. В.* Категория «общественно опасное поведение» в уголовном праве. Волгоград, 1995.

¹²⁹ «Криминализация – общее понятие, охватывающее как процесс, так и результат признания определенных видов деяний преступными и уголовно наказуемыми». (Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / Под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. М., 1982. С. 17.)

¹³⁰ *Похмелкин В. В.* Указ. соч. С. 19.

Поскольку «Общая часть – это, – как подчеркивал И. И. Карпец, – своего рода этическая основа уголовного права и законодательства», а «конкретные уголовно-правовые нормы есть частное выражение общих нравственных установлений»¹³¹, социальная справедливость как «понятие морального сознания» (З. А. Бербешкина), «нравственно обоснованный критерий» (А. И. Экимов) и через сферу нравственности оказывает громадное влияние на формирование, содержание и применение уголовного права.

Таким образом, уголовное право основывается на социальной справедливости потому, что общественные отношения, составляющие предмет уголовно-правовой охраны, прежде чем быть признанными таковыми, обычно уже оказываются включенными в систему ценностей социальной справедливости, в систему нравственных ценностей, а их нарушения уже расценены в обществе как деяния, глубоко несправедливые и безнравственные. И чем точнее содержание предмета уголовно-правовой охраны и круг признаваемых преступными деяний соответствует содержанию этих сфер общественного сознания, тем надежнее и крепче основы социальной справедливости и нравственный фундамент уголовного права, тем эффективнее оно защищает устои справедливости и нравственности в обществе.

Точность выбора общественных отношений, которые ставятся под уголовно-правовую охрану, и общественно опасных деяний, объявляемых преступными, следовательно, предопределяет и уровень справедливости уголовного законодательства в целом. Содержание возникающих на его основе регулятивных и охранительных уголовно-правовых отношений поэтому в целом также не может не быть адекватным уровню справедливости уголовного законодательства.

Поскольку регулятивное отношение – это возникающая на основе уголовного законодательства связь между государством и способными быть субъектами преступления лицами по поводу содержания поведения этих лиц относительно конкретных общественных отношений, охраняемых уголовным правом, его справедливость зависит от справедливости правил поведения, установленных государством для охраны конкретного общественного отношения.

Охранительное отношение – это существующая на той же основе и между теми же субъектами права связь по поводу содержания мер уголовной ответственности при нарушении упомянутыми лицами соответствующих регулятивных отношений. Поэтому справедливость такого отношения зависит не только от справедливости предусмотренных мер уголовной ответственности, но и справедливости регулятивного отношения.

В уголовном законодательстве урегулированы и отдельные формы правомерного поведения. Существование таких регулятивных отношений обусловлено прежде всего необходимостью ограничения не общественно опасных и неправомерных видов причинения вреда от преступлений (к примеру, причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обстоятельствах, исключающих преступность деяния, – ст. 37–42 УК). Справедливость этих отношений во многом обуславливается справедливостью баланса между возможным причиняемым вредом и ценностью тех интересов, которые таким образом сохраняются в неприкосновенности.

Особенность регулятивных отношений, связанных с деяниями невменяемых, заключается в том, что их предметом является не содержание поведения лица, а принудительные меры медицинского характера, ибо на невменяемого не возлагается обязанность воздержаться от каких-либо действий или совершить действия определенного рода, он – объект, а не субъект отношения. Закрепление соответствующих норм в уголовном законодательстве предназначено гарантировать соблюдение законных интересов этих лиц и в связи с причиняемым ими вредом обеспечить безопасность общества.

¹³¹ Карпец И. И. Уголовное право и этика. М., 1985. С. 10.

Потому из-за отсутствия основания и сама постановка вопроса о справедливости или несправедливости применяемых к невменяемому принудительных мер медицинского характера (конечно, при условии доказанности факта причинения им вреда) невозможна. В целом можно говорить об их большей или меньшей гуманности, об эффективности или неэффективности средств лечения и обеспечения безопасности общества, о лучших или худших условиях исполнения принудительных мер медицинского характера, но не более того.

Так как отношение ответственности – это возникающая на основе совершенного преступления связь между государством и лицом, его совершившим, по поводу применения к виновному меры уголовной ответственности, его справедливость зависит от справедливости уголовного законодательства в целом (в первую очередь норм, определяющих общие условия уголовной ответственности) и справедливости конкретной уголовно-правовой нормы, под признаки которой подпадает совершенное лицом деяние, от характера и степени общественной опасности совершенного преступления. Другими словами, справедливость отношения ответственности обуславливается справедливостью регулятивного и охранительного отношения, нарушаемых преступлением, тяжестью содеянного виновным.

В связи с тем, что сохранение соответствия, поддержание адекватности уголовного права системе социальной справедливости существующего общества возможно лишь на справедливой основе, определение основных сфер реализации справедливости в уголовном праве имеет не только важное теоретическое, но и практическое значение. Поскольку такие сферы, как вытекает из изложенного, органично связаны с уравнивающей и распределяющей сторонами справедливости, установление их границ лучше всего производить применительно к каждой из сторон справедливости. При этом следует различать три этапа движения уголовно-правовой нормы (обуславливание, формулирование и реализация)¹³², которым соответствуют и три одноименных уровня реализации (обеспечения) справедливости в уголовном праве.

Уровень *обуславливания* норм уголовного законодательства – это этап, на котором вырабатываются критерии (основания) отнесения деяний к кругу преступлений, дается общая оценка посягательства как преступного или непроступного¹³³. Здесь уравнивательный аспект справедливости выражается преимущественно в том, каковы общественно опасные последствия деяния – единый объективный масштаб криминализации, ибо уголовное право охраняет общественные отношения именно от ущерба. Криминализация деяний, не причиняющих ущерба, нецелесообразна, бессмысленна, несправедлива. Общественно опасные последствия оцениваются как социальные последствия преступности (обычно какого-либо одного ее вида), сравнивается тяжесть социального ущерба, причиняемого поведением людей, и весомость социально-нравственных, материальных издержек от криминализации такого поведения, выясняется возможность предотвращения указанного ущерба другими, менее жесткими, чем уголовно-правовые, средствами. И если причиняемый определенными общественно опасными деяниями вред превосходит издержки криминализации, а его предотвращение (с учетом, конечно, требований гуманизма) организационно-экономическими или иными средствами неэффективно, наличествует основание криминализации.

Нормы Общей части уголовного права непосредственно не связаны с конкретными видами общественно опасного поведения человека, более абстрактны по своему характеру. Поэтому их обусловленность зависит как от реалий такого поведения и потребности наиболее точного закрепления условий применения норм Особенной части, так и от основополага-

¹³² В. М. Коган отмечает: «Обеспечение эффективности уголовно-правовой нормы и уголовного права в целом проходит три этапа: обуславливание, формулирование, реализация. Каждый из этих этапов служит фактической основой выделения трех уровней анализа эффективности уголовно-правовой нормы и социального механизма уголовно-правового воздействия» (Коган В. М. Указ. соч. С. 9).

¹³³ Подробнее об этих критериях см., напр.: Основания уголовного-правового запрета (криминализация и декриминализация). С. 189–242; Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Л., 1986. С. 71–97.

ющих принципов уголовного права. Высокая степень абстрагирования этих норм позволяет не только выразить в них основные идеи уголовного права через посредство других институтов, но и законодательно определить содержание этих идей (ст. 3–7 УК).

Так, весьма очевидно, что нормы, устанавливающие систему и виды наказаний (ст. 44–59 УК), общие начала и специальные правила назначения наказания (ст. 60–74 УК), порядок и основания освобождения от уголовной ответственности и наказания (ст. 75–83 УК) или определяющие особенности уголовной ответственности несовершеннолетних (ст. 87–96 УК), где, собственно, и находит свое воплощение распределительный аспект справедливости, обусловлены прежде всего общим уровнем развития гуманизма в российском обществе.

Между тем достаточно ясно и то, что содержание Общей части УК редко определяется какой-либо одной из детерминант. К примеру, те же из только что упомянутых норм конструировались и при безусловном воздействии на их содержание криминогенных реалий России, и с учетом необходимости более эффективного применения норм Особенной части УК, и для наиболее полного обеспечения равенства граждан перед законом. Ведь такое равенство включает в себя, в частности, и одинаково гуманное отношение к разным людям, совершившим тождественные по тяжести преступления при идентичных обстоятельствах, дающих им законные основания на снисхождение в виде или размере наказания либо вообще право на освобождение от уголовной ответственности или наказания.

Уровень *формулирования* уголовно-правовой нормы характеризуется конкретной социально-юридической оценкой посягательства, выражением в норме его негативных социально значимых признаков. Такие признаки, облачаемые в правовую форму, закрепляются законодателем в качестве общественно опасных. Именно поэтому общественная опасность преступления отражает его социально-юридическое содержание, обуславливает вид и размер (в конечном счете, справедливость или несправедливость) наказания, назначаемого виновному за содеянное. При этом применительно к уравнивающей стороне справедливости важны по меньшей мере три момента. Во-первых, в диспозиции нормы, устанавливающей ответственность за совершение конкретного вида преступления, закрепляются типовые признаки, позволяющие отличить данный вид преступления от других видов и непроступного поведения. Во-вторых, такие признаки отражают содержание преступления, что позволяет уяснить справедливость мер ответственности за его совершение. В-третьих, в санкции нормы посредством указания на вид и размер наказания выражается государственная оценка общественной опасности преступления¹³⁴, которая, понятно, должна соответствовать описанным в законе признакам посягательства, вытекать из них¹³⁵.

Влияние распределяющей стороны справедливости на норму двоякое. Во-первых, суровость санкции нормы, хотя и определяется общественной опасностью посягательства, все же ограничена господствующими гуманистическими представлениями общества о возможном и должном наказании. *Во-вторых*, поскольку норма, предусматривающая ответственность за тот или иной тип поведения, органически связана с другими нормами и, в частности, с теми, в которых воплощены гуманистические начала уголовного права, ее содержание с необходимостью преломляется в этих гуманистических началах уголовного законодательства, подчиняется им.

Уравнивательный аспект справедливости так или иначе находит свое выражение фактически во всех нормах Общей части УК, будь то связанные с уголовным законом (разд. 1), преступлением (разд. 2), наказанием (разд. 3), освобождением от уголовной ответственности и наказания (разд. 4), либо с уголовной ответственностью несовершеннолетних (разд. 5), или с

¹³⁴ См.: *Дурманов Н. Д.* Учение об уголовном законе // Курс советского уголовного права. М., 1970. Т. 1. С. 176; *Ковалев М. И.* Советское уголовное право: Курс лекций. Вып. 2: Советский уголовный закон. Свердловск, 1974. С. 212.

¹³⁵ Подробнее о механизме воздействия общественно опасного поведения на формирование содержания уголовного законодательства см.: *Мальцев В. В.* Введение в уголовное право. С. 53–78.

применением принудительных мер медицинского характера (разд. 6), ибо эти нормы одинаковы в своем воздействии на социум. Даже в тех случаях, когда уравнивающие свойства уголовно-правовых норм существенно корректируются распределяющей (гуманистической) стороной справедливости относительно отдельных групп (к примеру, несовершеннолетних либо беременных женщин и женщин, имеющих малолетних детей, – ст. 82 УК), их применение едино, одинаково, что и уравнивает представителей этих групп между собой.

Многообразно осуществление справедливости на уровне реализации уголовно-правовых норм (здесь пока обозначается лишь правоприменительный аспект реализации). Это обусловлено и необходимостью дальнейшей социально-юридической оценки посягательства, которая на основе правовых критериев производится органами следствия и судом применительно к каждому индивидуально неповторяющемуся акту общественно опасного поведения, и важностью установления едва ли более повторяющихся обстоятельств, характеризующих личность преступника, верная оценка которых на следствии и в суде в конечном счете и предопределяет весомость гуманистической составляющей в конкретной мере уголовной ответственности.

Иными словами, сфера реализации уравнивающей и распределяющей сторон справедливости при применении норм Особенной части УК широка настолько, насколько в действительности разнообразны факторы, определяющие общественную опасность любого из реально совершаемых преступных деяний или обуславливающие гуманистически значимые особенности субъектов этих деяний.

Нормы Общей части, применяемые лишь в связи с нормами Особенной части УК, реализуют свой потенциал справедливости по нескольким направлениям. Так, закрепление в них максимально лучших условий для эффективного применения норм Особенной части УК одновременно означает наличие таких же условий и для справедливого разрешения уголовных дел. Уравнивающие же свойства норм Общей части УК, выражаемые в более абстрактной форме и распространяющиеся на гораздо больший массив лиц, нежели норм Особенной части, способствуют организации и реализации последних на более прочной, широкой, а следовательно, и более справедливой основе.

В УК есть нормы, позволяющие с единых позиций (а значит, по меньшей мере, в аспекте уравнивающей справедливости) понимать самые общие институты уголовного права и его конкретные определения, общие правила, начала квалификации преступлений, назначения наказания либо освобождения от уголовной ответственности и конкретные случаи квалификации преступлений и индивидуализации наказания или ответственности. К ним, в частности, относятся нормы, определяющие понятие преступления (ст. 14 УК) и его категории (ст. 15 УК), закрепляющие понятия «характер» и «степень» общественной опасности преступления (ч. 1 ст. 15, ч. 3 ст. 37, ч. 2 ст. 38, ч. 3 ст. 47, ч. 3 ст. 60, ч. 2 ст. 73 УК).

Так, любая квалификация деяния будет неверной, если производится вразрез понятию преступления и преступлением признается деяние, «*в силу малозначительности не представляющее общественной опасности*» (ч. 2 ст. 14 УК). Несправедливым, конечно, будет и всякое наказание, назначаемое за такое малозначительное деяние. Неправильное установление категории преступления может повлечь за собой, к примеру, ошибки, как при определении оснований ответственности за приготовление к преступлению (ч. 1, 2 ст. 30 УК) или вида рецидива преступлений (ст. 18 УК), так и при назначении наказания (ст. 69, 70 УК), условно-досрочном освобождении от отбывания наказания (ст. 79 УК) или освобождении от уголовной ответственности (ст. 75–78 УК). О соблюдении справедливости в этих случаях и речи быть не может. Понятия «характер» и «степень» общественной опасности преступления в уголовном праве используются очень широко, кстати, и при применении ч. 2 ст. 14 УК, и при установлении оснований разделения преступлений на категории (ч. 1 ст. 15 УК). Незаменима их роль в процессах индивидуализации уголовной ответственности и наказания. Вместе с тем всякая

ошибка в определении меры ответственности или в виде либо размере назначаемого наказания является и нарушением справедливости.

Последнюю, наиболее абстрактную ступень реализации уравнивающей и распределяющей сторон справедливости представляют нормы, в которых сформулированы принципы уголовного законодательства. Провозгласив принципами УК принципы равенства граждан перед законом (ст. 4), гуманизма (ст. 7) и справедливости (ст. 6), законодатель тем самым обязался оценивать всякое назначаемое наказание и каждую норму УК на их соответствие указанным принципам. Потому любое с этой точки зрения нарушение справедливости, будь то связанное с интересами лица, совершившего преступление, или пострадавшего (даже, казалось бы, при соблюдении всех остальных норм УК), должно быть устранено.

Упомянутые принципы, следовательно, образуя одну из форм реализации справедливости в уголовном праве, органично связывают его с теми основными сферами общественного сознания, которые в той или иной мере обусловлены таким всеобъемлющим феноменом социальной действительности, как социальная справедливость. Это, в свою очередь, обуславливает важнейшее значение указанных принципов как для уголовного права в целом, так и для определения содержания и системы всех его принципов, их точного отражения в уголовном законодательстве.

Поскольку актуальность и практическая значимость вопросов, связанных с определением содержания и системы уголовноправовых принципов, установлением характера их влияния на формирование и реализацию его норм, несомненны и велики, представляется логичным обратиться к анализу проблем адекватного отражения принципов уголовного права в законодательстве и правоведении.

Глава II

Теоретико-правовые основания принципов уголовного права

§ 1. Принципы уголовного права в российском законодательстве

Принципы уголовного права как его основные, исходные положения¹³⁶ отражаются в законодательстве *в трех основных формах*: в нормах Особенной части УК; посредством понятий и институтов, закрепленных в нормах Общей части УК; непосредственно через нормы, специально им посвященные.

«Конечно, – писал М. И. Ковалев, – все исследователи знают, что принцип – это руководящее начало, фундамент права, но каждый из них по-разному оценивает, что считать этим началом»¹³⁷. Это так. Вместе с тем следует обратить внимание на то, что этот фундамент уголовного права (как и оно само¹³⁸) обуславливается социальным укладом общества, исходя из общественно опасного поведения людей и необходимости охраны от него наиболее важных общественных отношений.

Материалы первой главы настоящей работы дают основания к выводу о существовании в уголовном праве как минимум трех основополагающих принципов: справедливости, равенства граждан перед законом и гуманизма.

Первая форма их отражения в уголовном праве как раз и связана со всей множественностью установленных законодателем разновидностей конкретных преступлений. Через правосознание законодателя уравнивающая и распределяющая стороны справедливости оказывают существенное влияние на формирование содержания диспозиций и санкций всякой нормы Особенной части УК применительно к каждому виду общественно опасного и уголовно наказуемого поведения человека. Эту форму (как и соответствующую ей форму отражения общественно опасного поведения в уголовном праве¹³⁹) можно условно назвать конкретно-юридической и охарактеризовать в качестве основной, имея в виду не только ее историческое первородство, но и фундаментальное значение для реализации других форм отражения принципов уголовного права.

Ведь именно отражаемые в нормах Особенной части УК масштаб и мера справедливости, охватывающие все многообразие наиболее общественно опасных поступков людей, выступают юридическим основанием признания этих поступков преступлениями определенного вида и назначения конкретного вида и размера наказания. Не надо забывать также, что в России на протяжении сотен лет (вплоть до середины XIX в.) в уголовном законодательстве отсутствовала Общая часть.

¹³⁶ См.: Словарь русского языка: В 4 т. М., 1983. Т. 3. С. 428. – «*Принцип* (от лат. principium – начало, основа), основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки, мировоззрения, политической организации» (Большой энциклопедический словарь. М., 1998. С. 960). «*Принцип* (лат. principium – основополагающее первоначало), основное положение, исходный пункт, предпосылка какой-либо теории, концепции» (Кондаков Н. И. Логический словарь. С. 416).

¹³⁷ Ковалев М. И. Советское уголовное право: Курс лекций. Вып. 1: Введение в уголовное право. Свердловск, 1971. С. 131–132.

¹³⁸ Подробнее см.: Мальцев В. В. Понятие и место уголовного права в системе отраслей права // Государство и право. 2000. № 5. С. 49–55.

¹³⁹ Подробнее об этих формах см.: Мальцев В. В. Категория «общественно опасное поведение» в уголовном праве. С. 176–181.

Общественно опасное поведение, выраженное в уголовном праве в составах конкретных преступлений, таким образом, как бы формирует конкретно-юридическое содержание уголовно-правовых принципов. Последнее не осталось незамеченным в юридической литературе. Так, Ю. А. Демидов писал, что «принципы уголовного права характеризуют прежде всего связь преступления с уголовной ответственностью»¹⁴⁰, а Г. А. Кригер подчеркивал, что «в качестве специального принципа советского уголовного права следует указать принцип возможности уголовной ответственности лишь за общественно опасное деяние – преступление»¹⁴¹. О неразрывной связи между преступлением и наказанием, опосредуемой «требованиями закона, которые находят отражение в правовых принципах», пишет П. А. Фефелов¹⁴².

Вместе с тем принципы уголовного права (особенно те из них, о которых упоминалось выше), базирующиеся в конечном счете на общесоциальных ценностях самого высокого ранга, непосредственно воздействуют на процесс юридического отображения общественно опасного поведения в уголовном праве. И в этом аспекте вполне можно говорить об их приоритете над преступлением. Как отмечает М. С. Гринберг, «защита общества от преступлений, но не любой ценой, и, во всяком случае, не ценой разрушения общества, – таковы критерии культуры уголовного права, вписывающиеся в формулу “не далее и не более того”»¹⁴³. Принципы уголовного законодательства, помимо всего прочего, следовательно, позволяют взглянуть на общественно опасное поведение сквозь призму существующих нравственно-культурных ценностей, наметить исходные параметры и опасности преступлений, и ответственности, наступающей за их совершение.

Принципы уголовного права, будучи элементом его достаточно высокой культуры, на этапах становления уголовного права могут непосредственно и не восприниматься законодателем. В таких ситуациях они влияют на законодателя как идеи, коренящиеся в общественном правосознании, которые он использует применительно к конкретным видам общественно опасного поведения. При этом необходимо только помнить, что понимание справедливости, равенства и гуманизма в разные исторические периоды не было одинаковым и в целом соответствовало уровню социально-экономического развития российского общества.

Так, самый ранний законодательный акт Древней Руси «Русская правда» (Краткая редакция)¹⁴⁴ в большинстве из своих 43 статей содержал меру ответственности за совершение им запрещенных деяний. К примеру, очевидно, что справедливым считалось наказание в 40 гривен за убийство (ст. 1), в 12 – за оскорбление действием (ст. 3, 4, 8), в 3 – за укрывательство раба (ст. 11), завладение и похищение коня и скота (ст. 12, 13 15), похищение собаки, ястреба либо сокола (ст. 37), в 9 кун – за хищение голубя или куры (ст. 36), сена и дров (ст. 39). Эти немногие приведенные нормы, тем не менее, свидетельствуют о наличии весьма отчетливой тенденции, связанной с соблюдением соответствия меры наказания тяжести содеянного преступником, а значит, и приверженности древнерусского законодателя идеям справедливости в уголовном законе.

¹⁴⁰ Демидов Ю. А. Основные принципы советского уголовного права // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1969. Вып. 9. С. 21.

¹⁴¹ Кригер Г. А. Место принципов советского уголовного права в системе принципов права // Советское государство и право. 1981. № 2. С. 106.

¹⁴² Фефелов П. А. Принципы советского уголовного права // Правоведение. 1989. № 2. С. 37.

¹⁴³ Гринберг М. С. Уголовное право как феномен культуры // Правоведение. 1982. № 2. С. 57.

¹⁴⁴ См.: Российское законодательство X – XX веков. Т. 1. М., 1984. С. 38, 47–49. – Подробнее об истории развития российского уголовного права см.: Мальцев В. В. Введение в уголовное право. Волгоград, 2000. С. 5–52.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.