

## ГОСУДАРСТВО КАК СУБЪЕКТ КАРАТЕЛЬНОГО ПРАВА: ОБЗОР ТЕОРИЙ

Важнейшим этапом в правовой эволюции является монополизация государством права на насилие. Наука XIX–XX вв. уделяла самое пристальное внимание обоснованию права государства на наказание преступника как непреходящий атрибут государства, который обеспечивает безопасность в обществе, предупреждает совершение преступлений, устраняет самосуд. Однако в XXI столетии к этому историческому наследию нет научного интереса. Целью предлагаемой статьи является ознакомление с различными теориями, обосновывающими легитимность права государства на наказание, которые показали автору наиболее интересными.

**Ключевые слова:** наказание; право; государство; карательное право; теории.

Сегодня представляется совершенно очевидным право государства на наказание. Между тем не одно столетие велись дискуссии по вопросу, откуда и на каком основании вытекает право наказания? Берет ли право наказания свое начало в религии, нравственности или просто в общественном интересе [1. С. 12]? По данным Н.Д. Сергеевского, начиная с Гуго Гроция насчитывается до 24 полных философских систем и около 100 отдельных теорий, обосновывающих государственное право на наказание [2. С. 71]. Вопрос о праве наказания был излюбленной темой в научных разработках представителей классической школы уголовного права. Так, изложение теорий, признающих государство субъектом карательного права, отмечаем у таких отечественных авторов XIX–XX вв., как Л.С. Белогриц-Котляревский [3. С. 36–44], С.М. Будзинский [4. С. 22–24, 309–362], Н.А. Неклюдов [5. С. 43–92], С.В. Познышев [6. С. 1–330], Н.Д. Сергеевский [2. С. 64–86], В.Д. Спасович [7. С. 10–67], А.П. Чебышев-Дмитриев [8. С. 7–61] и др.

При этом классификация их производится на основе мировоззренческих и методологических позиций. Так, например, по самой простой классификации все теории, признающие право наказания, делятся на четыре группы: абсолютные, целевые, правовые и сложные. В первую группу входят попытки обоснования права наказания, построенные на абсолютных началах, на велениях божества или требованиях справедливости. Вторую группу составляют теории, выдвигающие полезность наказания и оправдывающие его этой полезностью. К третьей группе относят теории, выдвигающие начала юридического правового характера, и, наконец, к четвертой – учения, в которые входят элементы предыдущих групп в той или иной комбинации [9. С. 72].

В свою очередь, Л.Е. Белогриц-Котляревский сводит их к личным и общественным теориям. Личные теории он подразделяет на теории, выводящие право наказания из физических или чувственных свойств природы; теории, выводящие право наказания из нравственных свойств природы человека; теории, выводящие право наказания из умственных свойств человеческой природы. Общественные теории делятся им на: 1) формальные, куда относятся теории теологические, или теории божеского происхождения; теории происхождения права наказания из договора; 2) материальные, выводящие право наказания из задач или целей общежития: самообороны, идеи справедливости, идеи права [3. С. 38–42]. Сходную классификацию теорий развивают Н.Д. Сергеевский [2. С. 71–86] и Н.С. Таганцев [10. С. 858–875]. Именно из такого понимания мы и будем исходить в своей статье.

Делая акцент на зависимость от свойств отдельной личности или общества, эти теории можно подразделить на личные и общественные. В связи с тем что личность может быть рассмотрена с физической, нравственной и умственной стороны, личные теории, в свою очередь, подразделяются на теории, выводящие право наказывать из чувственных свойств природы человека; теории, выводящие право наказывать из нравственных свойств природы человека; теории, выводящие право наказывать из умственных свойств природы человека.

*Теории, выводящие право наказывать из чувственных свойств природы человека* (Гомель, писавший под псевдонимом «von Ioch», и Данкварт). Стержневой идеей этой теории видится следующее: наказание вначале проявлялось в виде инстинктивной, животной, грубой мести. С возникновением общественных отношений месть – древний обычай трансформируется в месть – предписание закона. Так, Йох, объявляющий наказание проявлением божественного предопределения, считает плодом все того же предопределения и инстинкт животной мести. Кто нам вредит, того мы и убиваем. Убийство бешеной собаки есть такое же проявление железного закона необходимости, исключаящего всякую несправедливость, как и рождение человека слепым. Наказание, замечает Данкварт, мы встречаем еще в мире животных, где каждому присуща наклонность разрушения. В этой связи реакция возбужденного инстинкта разрушения над вызвавшей его причиной и образует наказание, которое мы называем мезтью. «Человеку также присуща наклонность разрушения, которую нельзя уничтожить никаким воспитанием. Наказание сначала представляется как простое проявление этой прирожденной наклонности, и только позднее, с возникновением государства, к нему присоединяются рассудочные основания, когда оно делается средством для цели» [3. С. 39].

Во главе *теорий, выводящих право наказывать из нравственных свойств природы человека*, стоит психологическое учение кенигсбергского профессора И. Канта о знании человека (теоретический разум) и его деятельности (практический разум). Согласно ему знание человека определяется не только одним опытом, но и сущностью нашего я. Ощущения, производимые предметами внешнего мира, порождают представления, которые, будучи переработаны нашим сознанием, превращаются в понятия, а затем в умозаключения или идеи. Несмотря на то, что последние в большинстве случаев явились в результате опыта, среди них имеются основные идеи разума, которые не подлежат про-

верке опытом и доказательству и которые составляют неотъемлемую часть природы человека. Вот почему мир не может быть познан в своей сущности, поскольку он только представляется человеком.

Практический разум, направленный на осуществление во внешнем мире активной деятельности, ставит перед волей человека законы, которые она стремится выполнить. Последние И. Кант назвал категорическими императивами (априорное, безусловное веление разума). К ним относится и идея справедливости: каждому должно быть воздано по делам его, всякое преступление должно быть наказано. Размышляя о наказании, он высказывает мысль, что наказание не является средством для достижения какой-либо иной цели другого, поскольку преступник не может быть обращен в вещь. Оно должно быть применено к нему только потому, что он совершил преступление. «Карающий закон есть категорический императив, и горе тому, кто в изворотах учения о счастье пытается найти нечто такое, что по соображениям обещанной законом выгоды избавило бы его от кары или хотя бы от какой-то части ее согласно девизу фарисеев: “Пусть лучше умрет один, чем погибнет весь народ”»; ведь если исчезнет справедливость, жизнь людей на земле уже не будет иметь никакой ценности» [11. С. 366–367].

Сущность теории, выводящей право наказывать из умственных свойств природы человека, представителем которой являлся Г.В.Ф. Гегель, сводилась к тому, что основание права наказания необходимо искать в природе человеческого мышления, в непреложных законах логики. Право вообще есть нечто необходимое, вечное, существующее в себе и для себя. Оно есть проявление творящего начала.

Право есть воплощение вовне идеи абсолютного добра, разумной общей воли, которая в самой себе недоступна посягательству и, следовательно, ненарушима.

Преступление – это сознательный и открытый разлад частной воли с общей, открытое восстание против права. Источник его – в противоправном настроении воли, которое и должно быть уничтожено наказанием.

Индивидуальная воля, отрицающая волю общую, есть явление призрачное, ничтожное. Наказание должно обнаружить эту призрачность, ничтожность преступления и, таким образом, уничтожить его. Наказание есть справедливое возмездие за содеянное, но не месть. Оно должно уничтожить преступление и восстановить право. «Наказание, карающее преступника, не только справедливо *в себе*... оно есть вместе с тем его *в себе* сущая воля, наличное бытие его свободы, *его* право, – но есть также *право, положенное в самом преступнике*, т.е. в его налично сущей воле, в его поступке. Ибо в его поступке как поступке *разумного* существа заключено, что он нечто всеобщее, что им устанавливается закон, который преступник в этом поступке признал для себя, под который он, следовательно, может быть подведен как под *свое* право» [12. С. 147–148].

Общественные теории подразделяются на две группы: теории, отыскивающие основания в условиях возникновения человеческих обществ, и теории, выводящие это право из целей и задач общежития. Первые можно назвать формальными, вторые – материальными.

Достаточно широкое распространение получила в свое время формальная теория божественного происхождения права государства наказывать профессора Берлинского университета Ф. Шталя, сущность которой состоит в следующем: Творец вместе с законами физического строения мира дал и основы нравственного строя, поэтому право является выражением его воли. Устанавливая начала нашей жизни в праве, Творец дал и учреждение для его охраны – государство, которое «...есть наместник Божий на земле. Преступление есть нарушение господства государства как наместника Божия. Наказание есть восстановление этого порядка. Человеческое правосудие есть подобие божественного. Оно отправляется не ради какого-нибудь общественного или частного блага или каких-нибудь посторонних целей, а ради самого преступления, ради самой вины, нарушения закона, которого цель – поддерживать нравственный порядок как истечение воли Божией» [13. С. 148].

Другой формальной теорией является теория договора (Гоббс, Готтлиб, Ж.Ж. Руссо, И.Г. Фихте, Фулье и др.). По мнению авторов, люди изначально вынуждены были заключать договор всех со всеми участниками общественных отношений ради соблюдения права и общей пользы. При этом часть своих прав во имя спокойствия и стабильности они передали государству, для того чтобы разумно и справедливо вырабатывать законы, а также строго следить за их неукоснительным исполнением. Иначе говоря, ради коллективно гарантированной безопасности они отказались от индивидуальной свободы. По И.Г. Фихте, государство держится только договором, поэтому оно существует только для тех, кто соблюдает договор. Кто нарушил общественный договор, совершив преступление, поставил себя вне государства и подлежит изгнанию. Но так как мера эта слишком тяжела и для охраны общественной безопасности достаточно иных, более легких мер, то, «по Фихте, при образовании государства люди уговорились, что при совершении преступлений государство может назначать и иные меры, которым нарушитель обязан подчиняться» [14. С. 10].

Материальные теории отыскивают основание наказания в природе общества и государства. К этой группе можно отнести теории общественной (необходимой) обороны (Шульце, Романьози, Карминьяни, Мартин и др.), основывающие законность и необходимость наказания на том постулате, что поскольку государство является необходимой формой человеческого общежития, оно вправе защищать себя и охраняемые законом интересы путем причинения вреда посягающему. «Наказание и есть то средство, которым государство защищается от преступных на него посягательств» [7. С. 32].

*Теории, выводящие право наказывать из идеи справедливости* (Ф. Эли, П. Росси, А.Ф. Бернер, С.М. Будзинский, П.Д. Калмыков, В.Д. Спасович и др.). Ключевым для этих теорий является то, что «верховное начало уголовного права есть общественная справедливость, видоизменяемая интересом общественной пользы» [4. С. 30]. Иначе говоря, общество должно осуществлять нравственное правосудие, составляющее основной закон человеческого бытия и коренящееся в

нравственном законе, в требовании совести, подсказывающей необходимость воздаяния добра и зла. Нельзя в связи с этим не привести слова главного представителя этой группы теорий графа П. Росси о том, что право равенства или свободы, справедливость, которая их охраняет, и государство, которое ее осуществляет, – «... вот три идеи, всегда и везде развивающиеся вместе с разумом и господствовавшие над человечеством с тех пор, как только оно было в состоянии познать себя. Этим объясняется единодушное согласие людей, существ хотя разумных, но свободных, согласие по отношению к основным понятиям об обществе, правительстве и общественном правосудии» [15. С. 159]. Определяет наказание как акт воздающей справедливости, как отображение собственной сущности преступления и А.Ф. Бернер [5. С. 34].

*Теории, выводящие право наказывать из идеи права* (К. Биндинг, Г. Мейер, Ф.Ф. Лист, Н.Д. Сергеевский, Н.С. Таганцев, И.Я. Фойницкий и др.). Сущность данных теорий сводится к признанию правового порядка необходимым условием общественной жизни, который, как всякий правопорядок, нуждается в охране, что достигается путем применения всех зависящих от государства специфических средств, в том числе и наказания. Как пишет профессор Берлинского университета Ф.Ф. Лист, все право существует ради людей. Цель его – защита жизненных интересов людей. Защита интересов является сущностью права, а цель – сила, создающая право. «Если задача права вообще заключается в защите жизненных интересов людей, то особая задача уголовного права состоит в усиленной защите интересов, особенно заслуживающих таковой защиты и нуждающихся в ней путем угрозы и выполнения наказания, как зла причиняемого преступнику» [16. С. 70]. С ним солидаризирует Н.С. Таганцев, который, в частности, писал, что «учинение посягательства на правовой порядок не только не должно устранять правоохранительную деятельность государства, наоборот, оно требует принятия со стороны государства новых, более разнообразных и энергичных мер борьбы с преступлением, видное место среди которых и занимает наказание» [10. С. 879].

Несмотря на то что теорий, отрицающих право государства наказывать, очень мало и их научный потенциал весьма слаб, Н.С. Таганцев подразделяет их на три группы: теории, отрицающие свободу воли; теории, отрицающие существующую систему наказаний, и теории, отрицающие само право государства наказывать. В то же время сторонники теории, отрицающей свободу воли, признавая не только наказание, но даже и существующие виды наказания, возражают против принципа возмездия или воздаяния как основы наказания, видя в наказании средство общественной охраны. Представители второй группы – противники отдельных видов наказаний (смертная казнь, ссылка, тюрьма и т.д.) и возражающие против самого принципа существующих наказаний, в частности, отрицающие все виды наказаний, причиняющих физические страдания преступнику, оставляют неприкосновенным само право государства наказывать, а иногда да-

же придают ему чрезвычайно широкий объем [10. С. 858–859]. С учетом сказанного следует сделать вывод, что упомянутые теории никак не вмещаются в «прокрустово ложе» теорий, отрицающих право наказывать.

Среди теорий, отрицающих само право государства наказывать, главенствующее место занимает воззрение Л.Н. Толстого, утверждавшего, что истинный христианин должен решительно отвергнуть наказание в силу его противоречия евангельским заповедям. «Главные его доводы следующие: зло рождает только зло; как огонь не может потушить огня, так зло не может подавить зла; движение человечества вперед совершалось не с помощью подавления зла злом, а с помощью воздаяния добром за зло; наконец, мы никогда не можем быть уверены, что зло, которое мы желаем достигнуть своим насилием и само наше насилие не принесут зла большего, чем устраняемое; нам не дано предвидеть последствия наших действий во всей их полноте» [6. С. 30–31].

Видным представителем третьей группы теорий является Р. Оуэн, которого называли великим печальником человеческих несчастий, апостолом любви и всепрощения. По его мнению, причины всех преступных деяний лежат исключительно в несовершенстве общественного устройства. Реформирование общественного устройства позволит искоренить преступления. В результате реформы существующий строй должен быть сметен с лица земли, и на его месте должен появиться идеальный строй. Наказание есть не что иное, как несправедливое насилие, направленное на поддержание того, что не должно существовать [2. С. 84]. Однако принципиально возражая против права государства на наказание, знаменитый английский социалист и реформатор без ответа оставляет сложные вопросы о праве и обязанности государства охранять общество от преступных посягательств.

В своей теории французский публицист Эмиль де-Жиарден стремится доказать, что карательное право государства не основано ни на каком действительном основании. Он стоит на позиции, что в основе наказания не может быть ни возмездия, ни искупления, ни полезности для общества. «Наказания являются скорее опасностью, чем гарантией для общества; во имя пользы, говорит он, я и отрицаю право наказания... Пусть каждый человек в самом себе и только в самом себе находит судью своих действий» [6. С. 41–43].

К этой группе немногочисленных теорий можно отнести и теорию лечения преступников Томсона. Основное положение этой теории состоит в том, что преступление есть результат психической болезни, поэтому больных надо лечить, а не наказывать [2. С. 86].

Справедливости ради следует заметить, что имеются и другие весьма интересные точки зрения, меняющие современные представления о субъекте карательного права, весьма спорные, но тем не менее не только интересные, но и полезные, как нам видится, для развития современной науки.

## ЛИТЕРАТУРА

1. *Франк Ад.* Философия уголовного права в популярном изложении Ад. Франка, Профессора в College de France / Пер. с фр. Д. Слонимского. СПб. : В типографии О.И. Бакста, 1868.
2. *Сергеевский Н.Д.* Русское уголовное право. Пособие к лекциям ординарного профессора Санкт-Петербургского Императорского Университета Н.Д. Сергеевского. Часть общая. 4-е изд. СПб. : Типография М.М. Стасюлевича, 1900.
3. *Белогриц-Котляревский Л.С.* Учебник русского уголовного права. Общая и особенная части. Ординарного профессора Университета св. Владимира Л.С. Белогриц-Котляревского. Киев : Типо-литография И.И. Чоколова, 1903.
4. *Будзинский С.М.* Начала уголовного права. Сочинение С. Будзинского. Варшава : В типографии И. Яворского, 1870.
5. *Бернер А.Ф.* Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. А.Ф. Бернера. С примечаниями, приложениями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному. Магистра Угол. Пр. Н. Неклюдова. Часть Общая. СПб. : В типографии Н. Тиблена и комп. (Н.А. Неклюдова), 1865. Т. 1.
6. *Познышев С.В.* основные вопросы учения о наказании. Исследование приват-доцента Императорского Московского университета С.В. Познышева. М. : Университетская типография, 1904.
7. *Спасович В.Д.* Учебник уголовного права, составленный В. Спасовичем. СПб. : В Типографии Иосафата Огризко, 1863. Т. 1, вып. 1.
8. *Чебышев-Дмитриев А.П.* О праве наказания. Речь, произнесенная в торжественном собрании Демидовского Лицея, 29 ноября 1859 года. Испр. Д. пр. А. Чебышевым-Дмитриевым. Ярославль : В типографии Германа Фалька, 1859.
9. *Гернет М.Н.* Уголовное право. Часть общая. Лекции, читанные в Народном Университете Московского Общества Народных Университетов. Херсон : Издание Н.А. Ходушина, 1913.
10. *Таганцев Н.С.* Русское уголовное право. Лекции Н.С. Таганцева, доктора уголовного права, сенатора, заслуженного профессора Императорского Училища Правоведения, почетного члена: университетов С.-Петербургского и Св. Владимира, Московского и С.-Петербургского Юридических Обществ. Часть Общая. СПб., 1902. Т. 2.
11. *Кант И.* Метафизика нравов в двух частях // Собрание сочинений : в 8 т. / под общ. ред. А.В. Гулыги. М. : Чоро, 1994. Т. 6.
12. *Гегель Г.В.Ф.* Философия права. М. : Мысль, 1990.
13. *Кистяковский А.Ф.* Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного права. Часть общая. Киев : Издание книгопродавца и издателя Ф.А. Иогансона, 1891.
14. *Фойницкий И.Я.* Учение о наказании в связи с тюремоведением. СПб. : Типография Министерства путей сообщения (А. Бенке), 1889.
15. *Росси.* Основные начала уголовного права / пер. с фр. Г. Козополянского. СПб., 1971. Вып. 1.
16. *Лист Ф.Ф.* Учебник уголовного права. Общая часть. М. : Товарищество типографии А.В. Мамонтова, 1903.

Статья представлена научной редакцией «Право» 1 ноября 2011 г.