

ПОНЯТИЕ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ И ЕГО СОСТАВА

(сообщение первое)

В статье на основе системной методологии утверждается существование понятия состава наказания и указывается на недостаточность определения уголовного наказания в Уголовном кодексе РФ 1996 г.

Понятие наказания, его определение, в целом проблема наказания постоянно находились в центре внимания отечественной (дореволюционной и советской) науки уголовного права. В настоящее время, до и после принятия Уголовного кодекса РФ 1996 г., появился ряд научных исследований (см. работы В.К. Дуюнова, К.А. Сыча и др.), в которых авторы пытаются дать ответы на вопросы, имеющие вековую (и более) историю, предлагают решения, заслуживающие внимания и тщательного анализа.

Обратимся к определению уголовного наказания, данного в ст. 20 УК РСФСР 1960 г. «Наказание не только является карой за совершенное преступление, но и имеет целью исправление и перевоспитание осужденного в духе честного отношения к труду, точного исполнения законов, уважения к правилам социалистического общежития, а также предупреждения совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами.

Наказание не имеет целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства».

В определении наказания, данного в УК РСФСР 1960 г., выделяются два существенных признака: кара и цель (цели) наказания. Любое понятие тогда является правильным, когда оно определяется признаками одного и того же класса. Е.К. Войшвилло в монографии «Понятие» пишет: «Понятием мы называем мысль, представляющую собой результат обобщения (и выделения) предметов или явлений того или иного класса по более или менее существенным... признакам. ... Обобщение достигается за счет отвлечений от всех индивидуальных особенностей предметов или тех или иных групп предметов в пределах данного класса» [1].

Сами по себе понятия «кара» и «цель» не определяются признаками одного класса. Они приобретают такие признаки в определенной связи друг с другом в рамках более широкой системы, в нашем случае – правовой (нормативной).

В УК РФ 1996 г. уголовное наказание определяется как «мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица».

Как видно из этого определения, в настоящее время наказание – это не кара, а мера государственного принуждения. В.Д. Филимонов пишет: «Отказ нового Уголовного кодекса от определения наказания как кары за совершенное преступление имеет свои основания. Основная причина этого отказа состоит в том, что слова “наказание” и “кара” – синонимы. Поэтому определение наказания как кары ничего для выяснения содержания этого явления не дает. Определение наказания как меры государственного принуждения, напротив, указывает на наиболее существенные его признаки» [2].

«Наказание» и «кара» – не синонимы, и следует согласиться с мнением В.К. Дуюнова, что «по вопросу о содержании понятия кары, его значения и соотношении с понятием наказания в теории имеются весьма существенные расхождения» [3. С. 63].

М.Д. Шаргородский полагает, что «наказание неизбежно причиняет страдания тому лицу, к которому оно применяется. Именно это свойство, являясь необходимым признаком наказания, делает его карой» [4. С. 199]. И далее: «Наказание является карой потому, что оно: а) назначается за совершенное деяние; б) находится в соответствии с совершенным деянием; в) является принуждением и причиняет страдания» [4. С. 209].

Б.С. Утевский исходил из того, что «кара – это принуждение» [5. С. 37]. Б.С. Никифоров утверждал, что «кара предполагает принуждение к страданию, причем ... к такому страданию, которое по своему характеру и длительности пропорционально соразмерно совершенному преступному делу, преступлению» [5. С. 128]. Н.А. Беляев прямо указывал: «Наказание – это кара за совершенное преступление, наказание обязательно должно причинять преступнику лишения и страдания, без карательных элементов мера, применяемая к правонарушителям, не есть наказание» (выделено нами. – В.Ш.) [6].

Анализируя высказанные положения, видим, что одни авторы при определении кары делают акцент на понятии «принуждение», другие – на понятии «страдание». Б.С. Никифоров в целом определяет кару как принуждение к страданию. Принуждение и страдание – различные понятия, но, объединяемые термином кара, в своем «синтетическом» содержании в определенном отношении сущностно выражают правовой и социальный смысл уголовного наказания. В.К. Дуюнов пишет: «Ошибочным, на наш взгляд, являются и получившие широкое распространение представления о том, что кара – это всегда “боль”, преднамеренное причинение страданий и лишений, ... принуждение с целью вызвать страдание и т.п.» [7. С. 19 и др.]. Ошибочной является не эта мысль, а то, что в законодательном определении наказания исчез признак, указывающий на элемент «страдание» как следствие государственного принуждения.

Научный анализ понятий «кара» и «наказание» невозможен без четкого разделения этих понятий и их определений. Уголовное наказание, определяемое в УК РФ 1996 г. как мера государственного принуждения, строится только на объективных предпосылках (основаниях), а психологический момент отсутствует.

В.К. Дуюнов считает: «Принуждение, насилие не может быть признано сущностью уголовного наказания. Наказание исполняется, когда это необходимо, возможностью государственного принуждения, но само по своей сути принуждением не является» [3. С. 62]. Автор предлагает в законодательном определении на-

казания заменить термин «принуждение» на термин «кара». По мнению автора «если кара – осуждение, упрек, порицание виновного за содеянное, то уголовное наказание – это внешнее проявление кары (осуждения, упрека, порицания виновного), одна из форм, в которой кара реализуется» [3. С. 66]. Вместе с тем, автор пишет, что «уголовное наказание, как правило, связано с принуждением, но отнюдь не всегда и не обязательно, наказание возможно и без принуждения» [3. С. 62].

В этой связи В.К. Дуюнов приводит пример: «Лицо, нарушившее уголовно-правовой запрет, по основаниям, указанным в ст. 75–78, 84–90 УК РФ, может быть освобождено от уголовной ответственности. Значит ли, что лицо, освобожденное от уголовно-правовой ответственности, не испытывает на себе вовсе никаких последствий совершенного им преступления, не испытывает негативной оценки со стороны государства и общества, т.е. кары? Нет, не значит. Такое лицо претерпевает кару за содеянное, хотя и в несколько иной форме» [3. С. 66]. Следуя логике автора, освобождение от уголовной ответственности – это наказание потому, что осужденный «что-то испытывает». Наверное, осужденный «что-то испытывает», но причем здесь наказание?

Сущность вещи, явления уяснить из одного только анализа формы без анализа содержания невозможно, поскольку сущность (качество) предстает в понятии (мысли) в единстве формы и содержания. Однако В.К. Дуюнов в своих рассуждениях оперирует только понятием «форма», не раскрывая сущности осуждения, упрека, порицания, хотя для обоснования этой точки зрения необходимо доказать, что формы осуждения, упрека, порицания исключают сущность воздействия как насилия и принуждения. К. Маркс писал: «Ошибка заключается в том, что я воображал, будто материя и форма могут и должны разбираться отдельно друг от друга, и благодаря этому получил не реальную форму, а нечто в виде письменного стола с выдвижными ящиками, в которые я насыпал затем песок» [8].

Принуждение, насилие в силу своего качества как сущностного явления уголовного наказания воплощают и осуждение, и упрек, и порицание. «Принуждать», согласно Толковому словарю В. Даля, значит «приневолить, силовать, заставлять, неволить, вынуждать» [9]. Синонимами этого термина являются «насилие, сила, давление, нажим» [10]. Конечно, лишение свободы как насилие отличается от такого вида (формы) наказания, как общественное порицание (ст. 21 УК РСФСР 1960 г.). С объективной стороны обвинительный приговор есть государственный упрек, порицание, негативная оценка совершенного преступления и последствия такого воздействия – возможные нравственные, моральные страдания субъекта преступления. Последнего государство заставляет испытывать такие страдания, оказывает «давление, нажим». В действующем УК Голландии в ст. 9 предусмотрен такой вид наказания, как опубликование приговора. Следовательно, наказание предполагает самые разнообразные формы насилия – от «грубого» физического (материального) до «мягкого» нравственного, морального, психологического (идеального), от причинения физического вреда до вторжения в духовную (идеальную) сферу человеческого существования.

Сущностным моментом всех видов наказаний, определенных в ст. 44 УК РФ 1996 г. является принуждение, насилие, реализуемые через тот или иной вид наказания, представляющие совокупность тех или иных правоограничений. Сущность – совокупность всех необходимых сторон и связей (законов), свойственных вещи, в их жизни, в отличие от явлений, которые есть обнаружение сущности через свойства и отношения, доступные чувствам [11. С. 578]. Следовательно, когда мы сущность наказания определяем только через его форму – это односторонне и недостаточно. Необходимо уяснение содержания иных свойств и отношений уголовного наказания, которые позволят нам уяснить его сущность как обобщенной функции, сопряженной со всем телом общества и с каждым его элементом [12].

Действительно, уголовное наказание – это прежде всего отношение, т.е. определенное взаимодействие, имеющее богатое содержание. Без его структурирования, анализа конкретного содержания элементов, их форм, обусловленности весьма трудно понять и сущность наказания.

В философском знании взаимодействие представляет собой процесс воздействия различных объектов друг на друга, их взаимную обусловленность, изменение состояния, взаимопереход, а также порождение одним явлением другого, их непосредственные или опосредованные, внутренние или внешние отношения или связи. Свойства того или иного явления могут быть познаны только во взаимодействии с другими [13].

Параметрическое описание наказания дает нам возможность в большей или меньшей степени указать на сущностные признаки наказания как самостоятельного предмета изучения, находящегося в статическом состоянии, т.е. вне характеристики предмета как системы взаимодействующих элементов, на функциональное содержание, которое в конечном счете определяет возможность уяснения его сущности. Как пишет Д.А. Керимов, системную идею применительно к философии сформулировал Гегель: «Каждая часть философии есть философское целое, замкнутый в себе круг, но философская идея имеется в каждой из этих частей в особенной определенности или особым элементом. Отдельный круг именно потому, что он есть внутри себя целостность, прорывает границу своего элемента и служит основанием более обширной сферы; целое есть потому круг, состоящий из кругов, каждый из которых есть необходимый момент, так что система их своеобразных элементов составляет всю идею, которая вместе с тем проявляется также в каждом из них» [14. Т. 1. С. 33].

Раскрывая содержание системной методологии, Д.А. Керимов пишет, что «всеобщее определение системы... должно включать в себя такой набор характеристик, который позволил бы ориентировать любое системное исследование, во-первых, на обнаружение составных частей системной целостности; во-вторых, на выяснение специфических качеств каждой из частей; в-третьих, на аналитическое изучение связей, отношений и зависимости частей между собой; в-четвертых, на обобщение частей в их качественной определенности и взаимодействии, раскрывающем свойства системы как единого целого; в-пятых, на позна-

ние функционального назначения, роли и эффективности воздействия системы и каждой ее части на среду и обратного влияния среды на систему. Такой системный анализ позволяет ориентировать научный поиск на всесторонний учет связей, отношений, взаимодействий компонентов изучаемого объекта, в целом объекта со средой его существования и функционирования. Тем самым исследовательская мысль направляется, в частности, на обнаружение и осмысление внутренних механизмов правовой системы, которая обеспечивает ее состояние в единой целостности, условий ее устойчивости, предельных границ изменчивости и т.д.» [15].

В.П. Кузьмин писал: «Чтобы ответить на вопрос («что такое система»), надо, прежде всего, знать, чем она отличается от не системы. Возьмем для примера два объекта: кучу яблок и яблоко. Куча – это простая сумма, суммативное множество, и как таковая она системой не является. Яблоко же есть органическое целостное единство, интегративное образование составляющих его элементов или компонентов. Таким образом, как мы видим уже из этого простейшего примера, различие суммативных и целостных множеств состоит в феномене интеграции. Соответственно исходным, базовым признаком системы является интегральная целостность или интегральное единство, а специфическим предметом изучения – интегральные свойства и закономерности объекта или комплекса» [16].

Системный подход обязывает нас обратиться к понятию состава как одному из признаков системной методологии в целом. В.Н. Сагатовский пишет: «Система – это множество элементов, структура которого является необходимым и достаточным условием наличия качества данного множества. Для наиболее распространенного случая – динамической системы – подойдет более узкое определение: система – это такое множество элементов, структура взаимодействия которых является необходимым и достаточным условием наличия функции данного множества» [17. С. 323]. А.И. Уемов определял понятие система как «множество объектов, на которых реализуется отношение с заранее заданным свойством». Система характеризуется составом (спецификой составляющих ее элементов), количеством этих элементов и типом отношений между ними (структурой). «Зависимость качества системы от этих трех характеристик с давних пор отмечается в самых различных областях знаний» [17. С. 326].

В науке права, в частности уголовного, по вопросу определения понятия состава и его содержанию, естественно, применительно к преступлению мы имеем классическую работу профессора А. Трайнина «Учение о составе преступления» [18]. В гл. 2 «Очерк развития учения о составе преступления» он предваряет свои рассуждения важной ссылкой на мнение представителя классической школы уголовного права в России В.Д. Набокова, который писал: «Я думаю, можно наиболее наглядно выразить предметное различие науки уголовного права от уголовной социологии, сказав, что для первой – преступление и наказание суть понятия, для второй – явления общественной жизни» [18. С. 9]. Следовательно, системный подход – это «следующая ступенька в познании полной причины» (В.И. Сагатовский). Его применение дает нам возможность от

формального понятия об объекте перейти к «идее» объекта, т.е. такому его пониманию, которое описывает его существование в реальной жизни, в системе реально фактически органических связей, отношений. А. Трайнин через понятие состава преступления дает нам весьма полное представление о бытии преступления в обществе, не отрываясь от его правовых (формальных) характеристик, т.е. по существу производит интегрирование формальных (статических) признаков с динамическими признаками преступления, что позволяет понимать преступление как интегральную целостность. Понимание и выражение такой целостности достаточно сложно. Поэтому не случайно В.Д. Набоков, оставаясь последовательным выразителем идей классической школы, в качестве председателя русской группы международного союза криминалистов, примыкавшего к социологам, занял промежуточную позицию.

«Философия занимается идеями, поэтому она не занимается тем, что обычно называют только понятиями, более того, она показывает их односторонность и неистинность, а также и то, что лишь понятие (не то, что, как часто приходится слышать, не забывают, что на самом деле есть лишь абстрактные рассудочные определения) обладает действительностью и обладает ею таким образом, что само сообщает ее себе. Все, что не есть – это положенная самим понятием действительность есть преходящее наличное бытие, внешняя случайность, мнение, лишенное сущности явления, неистина, заблуждение и т.п. Структура, которую понятие сообщает себе в процессе своего осуществления, есть другой существенный для познания самого понятия момент идеи, отличный от формы, которая есть только понятие» [19. С. 59].

Мысль о существовании элементов состава наказания, самого состава является естественным продолжением мысли о существовании состава преступления. Она впервые появилась в трудах крупнейших дореволюционных юристов (И.Я. Файницкий, С.В. Познышев, А.А. Житиленко, Д.А. Дриль, В.В. Есипов). Впервые в науке уголовного права обобщил эти мысли и представил в довольно законченной форме профессор Императорского Варшавского университета В.В. Есипов в «Очерке русского уголовного права» [20]. Он писал: «Понятие состава наказания, подобно понятию состава преступления, охватывает четыре элемента; таковы: субъект наказания, внутренняя сторона наказания, объект наказания и внешняя сторона наказания. ... В обществе, принявшем форму государства, последнее является субъектом наказания: наказание есть мера принуждения государственного; государственность наказания есть его основная черта. ... Внутренняя сторона наказания, то есть цель его, и должна заключать в себе принуждение. Наказание должно иметь целью принудить нарушившего сознать свою ошибку и снова сделать его достойным членом общества и государства. Во взглядах на способы применения наказания, как меры принуждения, существует, однако, большое различие. В древние времена это было принуждение грубое, физическое, талион. С дальнейшим развитием истории оно принимает форму устрашения, форму воздействия не только на преступника, но и на других членов государства; наказание налагается не столько для того, чтобы воздействовать на личное

состояние виновного, сколько для того, чтобы другим не повадно было так поступать. ...единственным предметом наказания является преступник: субъект преступления есть и объект наказания. Понятие преступника, его характер должны обуславливать и характер наказания. ...Внешняя сторона наказания, то есть формы уголовной репрессии, состоит в прямой и непосредственной зависимости от исторических и национальных особенностей каждой страны» [20. С. 343–345].

В.В. Есипов для выделения понятия «состав наказания» использовал аналогию с составом преступления. Этот логический прием в данном случае имеет весьма существенное философское обоснование. Гегель писал: «Наказание, карающее преступника, не только справедливо в себе – в качестве справедливого оно есть вместе с тем его в себе сушая 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. ...Снятие преступления 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* (выделено нами. – В.Ш.) есть, однако, равенство не по специфическому, а по в себе сущему характеру нарушения, по его ценности» [14. Т. I. С. 147–149].

То, что наказание имеет состав, доказывается путем использования и иных методов науки логики. В частности, в логике есть понятие тирадугии (от лат. – перемещение), т.е. умозаключение, в котором посылки и заключение являются суждениями одинаковой общности к новому знанию, но той же степени общности. Умозаключениями продуктивного типа А.В. Рутковский называет те случаи «логических выводов, где какое-либо определение приписывается в силу того, что это же самое определение принадлежит другому предмету» [21]. И тогда достаточно усмотреть известный признак в одном предмете, чтобы затем, не прибегая к дальнейшему опыту, приписать этот же признак и другому предмету. Какое же мы имеем на это логическое право? Чтобы подобный процесс был законным, необходимо чтобы он опирался на определенное соотношение между тем предметом, в котором усмотрено данное определение, и тем, которому это определение приписывается в выборе. Прежде всего, основания для этого дает отношение тождества между предметами. Предикат с одного предмета на другой переносится на основании принципа: что верно об одной вещи, верно и о другой, тождественной с нею. Условные умозаключения основываются на том, что два объекта нашей мысли могут быть друг к другу в таких отношениях, что присутствие одного из них влечет за собой присутствие другого. Такое отношение имеется между логическим основанием и вытекающим из него следствием, а так же между реальными факторами, связанными между собой законом сосуществования

или причинности. Это новое отношение, дающее право к заключениям от одного факта к другому есть условная зависимость фактов [11. С. 175].

Поскольку уголовное наказание есть следствие преступления, а последнее имеет состав, то на основе условно-категорического умозаключения, в котором одна из посылок – условное суждение, выражающее связь основания и следствия, а другие посылки и заключения – категорические суждения, где утверждается истинность основания (уголовное наказание – следствие преступления). Признав истинность основания, мы признаем истинность следствия – наказание имеет состав. Доказательство проведено по формуле *Modus ponens* УКС, согласно которому от истинности основания можно доказать истинность следствия [22]. Однако логическая схема дает нам только возможность утверждать наличие состава наказания, называть элементы состава наказания в общем виде, не раскрывая содержания, которое, несомненно, имеет свою специфику, поскольку наказание есть следствие преступления и не тождественно ему в своем существе.

Доказательство наличия состава наказания, конечно, возможно и в другой (традиционной) системе рассуждений. В этом плане огромную работу выполнил К.А. Сыч [23, 24]. За исключением некоторых положений мы согласны с его выводом: «Теоретическая модель состава уголовного наказания... характеризует внутреннюю структуру любого предусмотренного действующим законодательством вида уголовного наказания. В этом смысле она представляет собой общий состав уголовного наказания, своеобразный научный инструмент для расчленения любого вида наказания на составляющие его элементы. Конкретное содержание объекта, субъекта, объективной и субъективной сторон будет зависеть от того вида наказания, которое анализируется в качестве юридической системы. Собственно говоря, по наполнению конкретным содержанием составляющих его элементов один вид уголовного наказания отличается от другого» [23. С. 158].

Вместе с тем хотелось бы обратить внимание на некоторые спорные, по нашему мнению, концептуальные положения, высказанные автором. Мы согласны с общей схемой элементного состава наказания, предложенной К.А. Сычем. Однако мы не разделяем мнение автора относительно содержания названных элементов и их взаимодействия, в частности, его понимания субъективной стороны уголовного наказания [23. С. 199–207].

Д.А. Дриль писал: «Сторона субъективная и притом важнейшая – это более или менее сильно оставляющее свой след влияние, которое оказывает на личность караемого применяемые к нему внешние воздействия, образующие в совокупности это наказание. ... Для правильного понимания и освещения субъективной стороны наказания необходимо фактическое, трудное и глубокое изучение явлений душевной жизни человека в их взаимной связи и зависимости от явлений, в его организме содержащихся, а этих последних в их зависимости от воздействия внешних факторов» [25]. В этой связи К.А. Сыч пишет: «Таким образом, Д.А. Дриль правильно связывал субъективную сторону уголовного нака-

зания с личностью осужденного, с процессом воздействия на человека уголовной кары» [23. С. 199]. В данном случае «субъективное» в наказании по аналогии с преступлением отождествляется с внутренним психическим отношением преступника к общественно-опасному деянию. Однако такое отождествление не представляется правильным. Г.П. Новоселов пишет: «Взаимосвязь внутреннего и внешнего нельзя отождествлять с взаимосвязью субъективного и объективного. К сожалению, в нашей литературе это обстоятельство обычно упускается из виду, вследствие чего не усматривается какой-либо существенной разницы как между субъективными и внутренними, так и между объективными и внешними признаками преступления. Между тем связь внешнего и внутреннего имеет совсем иной характер, чем связь объективного и субъективного. Внешнее и внутреннее предполагает такое единство сторон, при котором имеет место *зависимость одного от другого* (выделено нами. – В.Ш.).»

Объективное и субъективное, напротив, существуя в рамках единого целого, не зависят друг от друга. В этом смысле субъективное есть все, что характеризует источник активности, причем как с его внешней, так и внутренней стороны, а объективное – то, что находится не только вне сознания лица, но и независимо от него. Иначе говоря, субъективное непосредственно связано с субъектом, а объективное – с объектом преступления» [26]. Поэтому, не вдаваясь в споры о том, что является объектом наказания (личность, юридические блага, интересы), понятно одно: в наказании психическое не есть субъективная сторона наказания, а это внутренняя сторона объекта – человека, индивида, взятого во всей совокупности своих признаков материального, социального и духовного характера, к которому применяется принуждение. Это внутренняя сторона объекта наказания, которая указывает на существование в парадигме объективного (объект – объективная сторона) элементов психического, психологического, духовного характера. Следовательно, рассмотрение уголовного наказания как системы в относительно законченном виде предполагает, в частности, анализ объекта наказания как системы. Это системы разного уровня, имеют разное содержание, но они взаимодействуют, а через взаимодействие в целом система наказания приобретает заданное качество. «Тело» и «душа» человека – это внешнее и внутреннее, такое единство, при котором имеет зависимость одного от другого. Однако эта зависимость иного рода, чем взаимодействие объективного и субъективного. «Душа» – это внутренняя в деятельности человека.

С.Л. Рубинштейн писал: «В отличие от механического формализма, с точки зрения которого внешние причины непосредственно определяют эффект своего воздействия, независимо от собственных свойств тела и его явления, на которое это воздействие оказывается, согласно диалектико-материалистическому детерминизму всякое воздействие есть взаимодействия, внешние признаки действуют через посредство внутренних условий» [27]. Следовательно, страдания, боль, душевные переживания как следствия применения объективных средств принуждения выступают существенным «внутренним условием» наказания.

И.М. Гальперин справедливо отмечал, что «любое принуждение, применяемое к человеку, ограничение

его желаний, свободы поступков и т.д. может восприниматься и не восприниматься в качестве наказания. Ограничения, например, возможности жить в данном городе или заниматься избранной любимой профессией – достаточно ощутимое наказание для одного и малозначительное, подчас безразличное событие для другого. Определение силы воздействия той или иной меры в качестве наказания связано не только с объективной, так сказать, усредненной оценкой общественным мнением тяжести этой меры, но и в значительной степени с субъективным восприятием ее, глубиной и интенсивностью переживания» [28].

Что значат слова И.М. Гальперина «может восприниматься и не восприниматься в качестве наказания»? В чем же тогда объективность наказания? В том, что это мера государственного принуждения?! Но она применяется к человеку, характеризующемуся признаками материального, социально-психологического и духовного характера. Или это целиком субъективная категория, а государство оперирует в случаях наказания (принуждения) не объективными средствами, а только намерениями, результат которых в конечном счете зависит от характеристики объекта принуждения.

Повторим, что по мнению К.А. Сыча субъективную сторону уголовного наказания представляет «психическое отношение лица к применяемому к нему принуждению в качестве кары за совершенное преступление». Определение субъективной стороны наказания через отношение обосновал еще в 1971 г. В.А. Елеонский [29].

Но кара, как мы уже рассмотрели, не только принуждение, а принуждение к страданию. В этой связи важно подчеркнуть, что состояние «боли, горя, печали, страха, тоски, испытания сильных страданий, болезненное переживание и т.п. характеризует лишь статическое состояние психики, имеющее эйдетическую форму, и проявляется именно как последствие чего-либо, но не отношение к последствиям. Налицо тождество фактических изменений состояния психики человека, являющихся следствием вредопринимавшей деятельности, со смысловой нагрузкой, присущей терминам «страдание», «страдать», «пострадавший» [30]. Страдание, боль, мучение лица и т.п. от применяемого к осужденному принуждения – нечто качественно отличное по результатам приспособительной деятельности организма, психики человека от тех изменений гомеостаза [31. С. 25–27], которые по существу есть именно приспособление организма, его саморегуляция на отклонения от нормы во внутренней сфере человека. Очевидно, страдание, боль, мучения психического характера (в данном случае мы исходим из того, что объектом наказания является не «тело», а «душа» осужденного, т.е. не затрагивая возможные соматические последствия связи при определенных условиях психического и биологического), их психические, психологические составляющие по функции, выступая приспособительной реакцией, по существу являются средством разрушения психической, психологической ценности человека, его нормы равновесия.

Известный французский социолог Ж. Карбонье писал: «Юристы, обратившись к социологическим исследованиям, оперировали многими понятиями, требовавшими психологического анализа. ...Как следствие, ис-

следователи-юристы сближали социологию и психологию. Было бы ненаучным расчленять единое правовое явление между двумя дисциплинами, отдавая те-ло социологии, а душу – психологии. Таким образом, юридическая социология с достаточным основанием и без дальнейших объяснений берет на себя исследования, которые могут быть отнесены к социальной правовой психологии. ...Психологическое явление может быть правовым само по себе. В этом случае оно возникает в сознании индивидуума как последствие права, как индивидуальное сопутствующее явление, отражающее существование правовых институтов, норм, решений» [32].

Принуждение, насилие, примененные к человеку, могут вызвать самые разные психические реакции, психологические последствия, поэтому они не могут быть правовыми сами по себе. В этом случае можно говорить только о норме или ее нарушении психического, психологического характера. Другое дело, если страдания, боль, психические мучения выступают как последствия применения правовой нормы как «индивидуальное сопутствующее явление». В этой связи можно поставить вопрос: обладает ли страдание нормоустановительной силой? Н.Н. Алексеев писал: «Но могут ли нормативно-безразличные факты входить в состав объективного права? Действительные примеры такого вхождения чрезвычайно многочисленны и разнообразны. Положительное право вбирает в себя прежде всего важнейшие фактические события человеческой жизни – рождение, возраст, болезнь, смерть, жизненные потребности и т.д. ...Но разве все эти факты сами по себе имеют нормативную силу? Если закон считает факт рождения условием правоспособности, то нормоустановительное значение имеют, конечно, не самый физический процесс появления на свет нового человеческого существа, но следующие условия, изложенные в порядке их логической последовательности: 1) идея ценности лица вообще; 2) факт ее реализации; 3) соответствующие нормативные факты, в которых закрепляется эта ценность (учредительный акт, соглашение, этос, государство); 4) соответствующие законодательные нормы, изданные на основании нормативных фактов при режиме господства недвижимого права и могущие отсутствовать при режиме права свободного» [33].

Исключая из понятия наказание признак страдания, законодатель распускает его в определенную бессодержательность, не устанавливая норму последствия принуждения. При таких условиях наказание теряет свое качество особого средства в борьбе с преступностью. Фемида, по выражению М.И. Ковалева, «не должна выступать в образе немощной старухи, которая только и может, что грозить пальцем непослушному правнуку, приговаривая при этом: «Ах ты, негодник, смотри у меня».

«Страдание» включали в содержание уголовного наказания А.А. Пионтковский, В.Г. Смирнов, А.Л. Ременсон. Такой же позиции придерживались классики уголовного права России Н.С. Таганцев, И.Я. Файницкий, И.Д. Сергеевский. Вместе с тем следует обратить внимание не на последовательность, противоречивость суждений некоторых авторов. Н.С. Таганцев, утверждая, что уголовное наказание всегда явля-

ется страданием, писал: «Необходимо отделить от наказания и нравственные муки, угрызения совести, испытываемые преступником, хотя бы они были столь велики, что для их прекращения он спешил отдаться в руки правосудия, чтобы выстрадать свою вину» [34. С. 829, 949, 957.], т.е. «муки» он исключал из содержания наказания. Такие страдания преступников Н.С. Таганцев называл квазинаказанием. Как пишет В.А. Елеонский: «Принципиально важно подчеркнуть далее, что субъективная сторона уголовного наказания лежит за пределами его содержания». Понимая под субъективной стороной наказания психическое отношение осужденного к ограничениям в удовлетворении потребностей, законных интересов, К.А. Сыч, критикуя М.Д. Шаргородского, пишет: «М.Д. Шаргородский, справедливо утверждая, что уголовное наказание обладает свойством причинять преступнику страдания, вопреки логике своих рассуждений неожиданно включал в его содержание уголовное наказание. При этом он не обращал внимание на то неоспоримое обстоятельство, что страдание как психическое состояние человека может проявляться только в результате взаимодействия наказания и личности в процессе применения уголовного наказания. Более того, нередко даже осужденные, отбывающие наказание в виде лишения свободы, не испытывают страданий по причинам, требующим специального анализа» [24. С. 9].

Как представляется, проблема заключена в том, что понятие «содержание» может включать в себя не только свойства, но и отношение преступников, т.е. содержание можно мыслить и как совокупность отношений. «Содержание понятия есть отображение в нашем сознании совокупности свойств, признаков и отношений предметов, ядром которой являются отличительные существенные свойства, признаки и отношения» [11]. Уголовное наказание является не просто относительным понятием: наказание (принуждение) – человек (личность), объект (преступник) – субъект (государство), а в котором сам предмет понятия является отношением, т.е. связью (связями) между государством и личностью.

Как писал Гегель: «Многие разные вещи находятся благодаря их свойствам в существенном взаимодействии, свойство есть само это взаимодействие, а вещь есть ничто вне этого взаимодействия» [14. Т. 5. С. 585]. Различие между категориями «вещь», «свойство» и «отношение» является функциональным. Одно и то же явление в разных отношениях, в разных множествах может обладать любой из этих трех характеристик. В.Н. Сагатовский пишет: «Когда предмет выступает как что-то самостоятельное, выделенное среди многообразных других явлений, мы называем его вещью. Если этот же предмет, рассматривается как что-то принадлежащее другому предмету, характеризующее этот другой предмет, он выступает как свойство. И, наконец, если тот же предмет выступает как что-то объединяющее в совокупность множество других явлений, он будет отношением» [17. С. 179].

В нашем случае мы мыслим страдание как вещь, предмет, как нечто выделенное из многообразия переживаний человека определенного множества. В уголовном наказании страдание мы связываем (мыслим) эту вещь как что-то принадлежащее другому предмету, характеризующее этот другой предмет. В этом от-

ношении страдание обращается в свойство другого предмета – человека. Вместе с тем страдание как вещь, признак наказания выступает вместе с принуждением, т.е. как что-то объединяющее в совокупность, множество – и «страдание», и «принуждение». Все эти переходы пронизывает страдание, которое в разных связях представляет собой и вещь, и свойство, и отношение. Как пишет А.И. Чемов: «Вещь, характеризующаяся отношением, в отличие от *обычного свойства* (выделено нами. – В.Ш.) рассматривается не как отдельная вещь и не как множество отдельных вещей, а как система элементов, каждый из которых предполагает остальные. Это единство, рассматриваемое как множественность. Учитывая эту специфику отношения, его можно отличить от остальных свойств. Но различие отношений *не находит своего выражения в субъектно-предикатной структуре суждения* (выделено нами. – В.Ш.). Оно является содержательным моментом, который можно выделить лишь путем анализа предикатов сопоставляемых суждений. Это и является причиной многочисленных недоразумений, связанных с обнаружением кажущихся нарушений законов логики в различных областях знания» [35].

К.А. Сыч пишет: «Некоторые ученые включают страдания в содержание уголовного наказания, и, значит, наделяют его одним из свойств человека [24. С. 9], считая такое положение «очевидной абсурдностью». «Страдание», мыслимое как отношение, не «выбивается» из рамок предмета наказания как отношения, а наказание обладает не свойством «страдания», а свойством «принуждение к страданию». Исследование «страдания» в «чистом» виде, т.е. без определенных связей, отношений есть предмет психологической науки.

Внутренняя (психическая) сфера объекта наказания – это боль, тяготы, душевные мучения, которые «окружаются» самыми различными эмоциями, чувствами и т.п. Поэтому прав В.К. Дуюнов, когда пишет, что «спектр чувств, эмоций, переживаний у осужденного может быть гораздо богаче, чем только страдание, это и раскаяние, и сожаление о случившемся, и стыд, и страх, и злость, и жалость» [3. С. 62–63]. Однако когда он, доказывая, что наказание возможно и без принуждения, приводит пример из «Преступления и наказания» Ф.М. Достоевского о том, что Родион Раскольников добровольно и с радостью принимает наказание «как разрешение внутреннего противоречия (психическое мучение. – В.Ш.), как успокоение наболевшей души, в грядущем труде и страданиях увидит он только спасительное средство, побуждающее к раскаянию и заглаживанию прошлого», – автор не различает переживания человека до наказания, во время наказания и рефлексии, в том числе ее психологическое содержание. «Грядущее страдание», трансформируемое в радость, – это не аргумент, что наказание возможно без принуждения. Э. Фром писал, что каждый индивид есть клубок мотивов, импульсов и противоречий [36].

Ограничивая внутреннюю сферу объекта наказания некоторыми модусами психического, психологического характера, т.е. страданием, болью, страхом и т.п., мы, конечно, далеки от представления того, что иные модусы в этой внутренней сфере объекта не влияют положительно на достижение целей наказания или препятствуют решению этой задачи. «На уровне чело-

веческой психики, – пишет Г.К. Шангаров, – в сознании переживания приобретают новые качества: возникает возможность противопоставить их внешним предметам, отделить как нечто обособленное в психике, возможность их и «опредмечивания». В этом заключается одна из характеристик эмоций как переживаний. И задача науки состоит в том, чтобы сводить всю сущность переживаний к их сознательной характеристике, к их пониманию как познанию, «совершающегося в нас», а не в том, чтобы отрицать или недооценивать эту их характеристику. Исследователь призван изучить механизм возникновения и сущность переживаний как реальной жизни субъекта и способ их осознания, «опредмечивания», выделения среди других психических процессов (функция сознания)» [31. С. 93].

Роль сознания в своеобразном изменении содержания психических процессов, в превращении этого содержания во что-то осознаваемое личностью, «репрезентированного» ей Гегель описывает следующим образом: «Содержание, наполняющее наше сознание, какого бы рода оно не было, составляет определенность чувств, созерцаний, образов, представлений, целей, обязанностей и т.д., а также мыслей и понятий. ...В любой из этих форм или в смешении нескольких таких форм содержание составляет предмет сознания. Но когда содержание делается предметом сознания, определенности этих форм проникают также и в содержание, так что соответственно каждой из этих форм возникает, по-видимому, особый предмет, и то, что само по себе тождественно, может казаться различным» [14. Т. I. С. 19].

Страдание, боль – существенный признак наказания. Оно объективно, но как факт психический, психологический, как свойство личности (человека). Поэтому в целом наказание объективно, но эта объективность предстает в разных формах психически-идеального и вещественно-материального. Объективность наказания – это не только объективность правовой нормы, объективность форм принуждения, насилия, но это и объективность переживания, переживания как тяготы, боли, страдания. Поэтому глубоко прав Н.С. Таганцев, который писал: «Наказание является страданием во всех формах своего исторического развития безотносительно к тому, как смотрит и ощущает его наказываемый» [34. С. 949].

В этом смысле и «испытание негативной оценки со стороны государства и общества» (В.К. Дуюнов), т.е. без какой-либо жесткой по форме меры принуждения, насилия, например, условного осуждения, может быть наказанием, если результатом взаимодействия субъекта и объекта наказания является глубокое нравственное, моральное переживание, страдание. Отсутствие объективных критериев, показателей «замера» таких психических реакций осужденного заменяется исторической практикой, опытом применения института наказания. (Мы оставляем вопрос, при каких условиях, предпосылках в жизни общества и государства возможны наказания в виде осуждения, упрека, порицания, негативной оценки преступления.)

Страдание, боль, страх – это дискретные явления, которые существуют в системе наказания. Последнее в своей реальности, действительности существования может пребывать только как известный момент, по-

сколько в существе противоречит идентичности личности, разрушает ее. Определение наказания (правовое), конечно, может «куловить» эту сторону содержания наказания, реализация понятия во всей глубине содержания должна отражать эту его сторону.

Известный криминолог Н. Кристи писал: «Но я не знаю, что такое боль и как ее градуировать. Чтобы постигнуть существо боли, нужно понять суть добра и зла. Я воздерживаюсь от такого рода попыток» [7. С. 20]. Он глубоко прав, поскольку речь идет о психическом «крике» целостного человека, если использовать образное определение страдания физиологами («как физиологического крика, сознаваемого организмом»). Вместе с тем если физиологи для такого образного определения боли имеют объективные показатели и критерии оценки функционирования организма, то юридическая психология находится только на очень дальних подступах к таким показателям и критериям боли «души». Следовательно, с точки зрения рационального уяснения содержания страдания, боли как психического феномена данное понятие представляется предположительным в рамках сегодняшнего знания человека. В то же время социальная функция страдания используется человечеством на протяжении веков и во многих отношениях приобретает смысл рационального факта.

А.А. Жижиленко, рассматривая теоретические положения Гегеля по обоснованию наказания как права

преступника, писал: «Таковы теории диалектического уравнивания. Они верны на сколько указывают основу наказания в органических потребностях человеческого интеллекта; они впадают в односторонность, приписывая этой основе исключительное существование; они впадают в ошибки и весьма близки к пантеизму и деизму, как скоро отнимают у выставляемых ими интеллектуальных основ кары значение органических потребностей неделимого, или массы неделимых, и распускают их в бессодержательность понятия абсолюта» [37].

Страдание, боль от применения принуждения, мучения такого состояния служат тем «пусковым механизмом» (А.Л. Ременсон), который только и дает возможность появления у осужденного качественно значимых для достижения целей наказания психических состояний раскаяния, сожаления, стыда, страха и т.д. Подчеркнем, только дает возможность. «Переработка» сознанием осужденного страдания, боли, мучения как совершенно неприемлемого состояния его «Я» не всегда ведет его с необходимостью к мысли о связи страдания с совершенным преступлением. А появление и утверждение такой мысли представляется важным результатом наказания, поскольку это решающий фактор понимания осужденным того, что он сам породил собственное страдание, совершив преступление.

ЛИТЕРАТУРА

1. Войшвилло Е.К. Понятие. М., 1967. С. 117.
2. Новое уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С. 95.
3. Дуонов В.К. Наказание в уголовном праве России – предупреждение или кара? // Государство и право. 1997. № 11.
4. Курс советского уголовного права. Л. Т. 2.
5. Материалы теоретической конференции по вопросам советского исправительного права. М., 1969.
6. Беляев Н.А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Л., 1986. С. 64.
7. Кристи Н. Пределы наказания. М., 1985.
8. Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. М., 1956. С. 9.
9. Даль В. Толковый словарь великорусского языка. 1995. Т. 3. С. 431.
10. Александров З.Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1975. С. 418.
11. Кондаков В.И. Логический словарь-справочник. М., 1975.
12. Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы. М., 1999. С. 130.
13. Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 81.
14. Гегель Г.В.Ф. Сочинения. М., Л., 1930.
15. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. М., 2001. С. 244.
16. Кузьмин В.П. Место системного подхода в современном научном познании и марксистской методологии // Вопросы философии. 1980. № 1. С. 60.
17. Сагатовский В.И. Основы систематизации всеобщих категорий. Томск, 1973.
18. Трайнин А. Учение о составе преступления. М., 1996.
19. Гегель. Философия права. М., 1990.
20. Есинов В.В. Очерк русского уголовного права. М., 1904.
21. Рутковский Л.В. Основное поле умозаключений. СПб., 1888. С. 13.
22. Кириллов В.И., Старченко Л.Л. Логика. М., 1999. С. 145–146.
23. Сыч К.А. Уголовное наказание: теоретико-методологические проблемы. Вологда, 2001.
24. Сыч К.А. Уголовное наказание как система. Рязань, 1995.
25. Дриль Д.А. Учение о преступности и мерах борьбы с нею. СПб., 1912. С. 169.
26. Уголовное право. Общая часть. М. Норма. 1997. С. 84–85.
27. Рубинштейн С.Л. Принципы и пути развития психологии. М., 1959. С. 12.
28. Гальперин И.М. Наказание: социальные функции, практика применения. М., 1983. С. 43.
29. Елеонский В.А. Отношение осужденных к наказанию. Рязань, 1876. С. 10–13.
30. Сумачев А.В. Пострадавший как субъект уголовного правоотношения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 1997. С. 10.
31. Шингаров Г.К. Эмоции и чувства как форма отражения действительности. М., 1971.
32. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 62–63.
33. Алексеев Н.Н. Основы философии права. СПб., 1998. С. 167.
34. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. СПб., 1902.
35. Чемов А.И. Вещи, свойства и отношения. М., 1963. С. 57.
36. Фром Э. Ради любви к жизни. М., 2000. С. 162.
37. Жижиленко А.А. Наказание. Его понятие и отличие от других правоохранительных мер. Пг., 1914. С. 20.

Статья представлена проблемной лабораторией по изучению вопросов предупреждения преступности Юридического института Томского государственного университета, поступила в научную редакцию «Юридические науки» 25 мая 2003 г.