

СИЗИФОВ ТРУД УГОЛОВНОГО ПРАВА

Медицина лечит болезни множеством
лекарств, уголовное право одним –
наказанием, упражняясь с дозировкой.

Собака лает, а караван идёт — пословица, обычно произносимая для выражения готовности говорящего продолжать своё дело, невзирая на злобную и бессмысленную критику. Она, как никакая другая, характеризует ситуацию с обсуждением готовящегося проекта Уголовного кодекса Украины. Разработчики имеют установку – привести законодательство в соответствие с требованиями ЕС, пунктуально выполняют задание, а тут какой-то Розовский поднял хвост, ставит бесцеремонно палки в колеса, публикуя 01 04 2021 г. в «Голое Украины» статью «Уголовному кодексу следует придать напоминание - «Многие расстрелянные были посмертно реабилитированы!»». Да еще эпиграфом взял слова Джона Мейнарда Кейнса: «Нельзя одновременно максимизировать свободу, справедливость и эффективность».

Эпатаж не остался без реакции: Заместитель председателя Рабочей группы по вопросам развития криминального права Комиссии по вопросам правовой реформы, доктор юридических наук, профессор Н.И Хавронюк, не обзвал прямо критика профаном, а, сделав небольшой комплимент, отметил, что автор «демонстрирует определенную растерянность и законотворческую несостоятельность. Например, выступая против увеличения меры наказания до 30 лет заключения, не понимает, что это прямое требование Римского статута, и она определяет лишь более плавный, чем в действующем УК, переход от 15 лет до пожизненного заключения с остановкой на "до30"¹.

¹<https://newcriminalcode.org.ua/article/havronyuk-m-i-poky-roboty-nad-proyektom-kodeksu-tryvaye-chekayemo-propozytzij-a-ne-oburennya-i98>

Признаюсь, растерянность, действительно, испытываю. И законотворческую несостоятельность тоже, когда вижу слепое повиновение глубоко уважаемым синклитом отечественных ученых извечному: «Придите и правьте нами». Ткнули меня носом: видишь поставленный ориентир Римским статутом – не разглагольствуй о другом. Сочувствую исполнителям. Надежд на преодоление этой каменной стены мало, но опускать руки не хочу – надеюсь, что трезво мыслящие ученые и практики в Украине не перевелись, общими усилиями разумное решение можно будет найти. На некоторых остановлюсь, не заботясь о последовательности.

Требования придется выполнять, однако юрист всегда считался дипломатом, мастером компромисса. К этому вынуждала его жизнь. Почему требования надо выполнять слепо? Глобализация – процесс неотвратимый. Но используя поговорку «что для русского хорошо – для немца карачун», надо помнить о немалых ситуациях, когда она имеет и обратный смысл. По мировым рейтингам уровень жизни в Украине в два раза ниже, чем у западных соседей. По прогнозу Украина сможет догнать по этому показателю Польшу за 25 лет, при усиленной экономии². По одежке придется протягивать ножи. Лишение свободы - мера разорительная. Один заключенный Украине обходится от 37 до 53 тысяч гривен. Суммы расходов варьируются в зависимости от конкретного исправительного учреждения. Об этом заявил заместитель министра юстиции Денис Чернышев. Цифра заниженная. Как минимум, не включены затраты на аппарат государственного управления службой, обучение и подготовку будущих сотрудников системы, пенсии после их отставки, пособия по безработице освободившимся из мест заключения, расходы на их социализацию после длительного заключения.

Я не успел сделать анализ доли расходов на пенитенциарные учреждения в бюджете Украины, но известно, что в РФ они намного превышают бюджет Минздрава РФ. И несет эти расходы каждый гражданин,

². ЄВГЕН ШУЛЬГА, "CASE УКРАЇНА". Економічна правда, 10 06 2021

в том числе потерпевшие, которым не возмещен причиненный ущерб. Думать есть над чем.

Преследуя цель заимствовать западное законодательство, нельзя не видеть его неоднозначность. Наиболее наглядно это в уголовном процессе, где четко прослеживается подразделение на континентальную и англо-американскую систему. Достаточно разного рода примеров и в уголовном праве.

Исторически смертная казнь применялась почти во всех частях мира. В Монако до 1965 года это была единственная мера наказания. В настоящее время подавляющее большинство стран либо отменили, либо прекратили эту практику.

В Украине побег из места лишения свободы или из-под стражи наказывается лишением свободы на срок от трех до пяти лет. Побег с отягчающими обстоятельствами наказываются лишением свободы на срок от пяти до восьми лет. А в ФРГ побег из тюрем не является противоправным. В случае, если человек удачно совершил побег, но впоследствии был пойман, он отправляется «досиживать» свой срок, не привлекаясь к уголовной ответственности и не платя никаких штрафов. Или гуляет на свободе, пока не поймают.

Причина такой «мягкости» властей заключается в том, что немцы считают стремление к свободе одним из основных человеческих инстинктов, бороться с которым бесполезно и бессмысленно. Свободолюбие — такая же непобедимая тяга, как и инстинкт размножения и самосохранения, что можно доказать на примере животного, пойманного и посаженного в клетку: пока оно не сломлено психологически и не приучено к неволе, животное будет совершать попытки при любой удобной возможности.

Однако за помощь при побеге полагается наказание — тюремное заключение сроком до пяти лет.

Аналогичную специфику содержит законодательство Австрии, Бельгии, Мексики.

В Дании мамы спокойно оставляют коляски с малышами на улице у магазина, а сами отправляются за покупками. Ребенок остается дышать свежим воздухом, а мама в это время может спокойно заниматься шопингом или даже перекусом. Эта традиция неприемлема в других странах. В США даже был инцидент, когда маму из Дании чуть не арестовали за такое поведение. Причина – забота американского государства о безопасности ребенка от похищения, хотя если такие случаи и были, то один на десяток миллионов младенцев в колясках.

Разумная оценка и переоценка действующего и бывшего законодательства – неотъемлемый элемент его реформирования. Тяжело, медленно, но подвижки происходят. В американских судах в течение столетия действовало правило, согласно которому судьи не принимали к рассмотрению улики, добытые полицией формально незаконными методами. В теории уголовного процесс как классика приводится пример, когда суд не вынес обвинительный приговор убийце, вина которого доказывалась результатами обыска, проведенного по подложному ордеру. Вторично он был арестован через одиннадцать лет за совершение более десятка убийств.

В январе 2021 года Верховный суд США разрешил полиции использовать при рассмотрении дел в судах вещественные доказательства, обнаруженные в ходе несанкционированных обысков и не оформленные должным образом.

Ранее, в 2006 году, представители Верховного суда США постановили, что обвинение может использовать даже те вещественные доказательства, которые были обнаружены в доме подозреваемого после того, как полицейские проникли туда без его ведома.³

Примеры и доводы можно множить. Но со сроком наказания нужно включить здравый смысл. По мнению психологов, длительное (свыше 5-6 лет) нахождение в местах лишения свободы приводит к необратимым изменениям психики человека. Ясно, что изменения эти – не в лучшую сторону. После 30

³ Вашингтон, 14 янв - РИА Новости,

лет лишения свободы человек будет полностью обезличен, десоциализирован. В американском штате Флорида в 2020 г. оправдали невиновного мужчину, отсидевшего 37 лет за чужое преступление. Освобожденного временно поселили в специальный центр для тех, кто оказался в тюрьме в результате судебной ошибки. Ему предстоит адаптироваться к новому миру. В том числе привыкнуть к огромным торговым центрам и современным смартфонам. Это в США, но даже там нет программ реабилитации освобожденных после длительного заключения виновно осужденных, а они неизбежны.

Вопрос только: оправданы ли длительное заключение как мера наказания? В фильме «Динозавр» главный герой – криминальный авторитет по кличке Бриллиант – пытается как можно дольше остаться на зоне, потому что привык к такой жизни. Артисты А.С. Смирнов и А. Панкратов-Чёрный, сыгравшие в этом фильме, в интервью журналистам заявили, что они общались с заключенными и образ героя отражает идеологию некоторых из них.

Есть и парадоксальные примеры. В боливийской тюрьме Сан-Педро вместе с заключенными разрешается жить их семьям. Надо просто платить арендную плату за это. Для людей с деньгами тюрьма является довольно комфортным местом с многочисленными удобствами. Есть платные тюрьмы с видом на море и выходом в сквер для прогулок.

Предлагаемый в проекте УК Украины тридцатилетний срок лишения свободы для лиц среднего и старшего возраста может стать без всякой «остановки» пожизненным заключением. Ни о каком перевоспитании - а это основная цель уголовного наказания - речи быть не может. Но статья будет – найдется и судья, который ее применит. Преследуем цель обезопасить общество от потенциально опасного субъекта? – Давайте по тем же западным, только заокеанским образцам разделим уголовную ответственность: наряду с карой-наказанием, введем такой инструмент, как меры социальной защиты, когда осужденный не освобождается от наказания пока не будет признан не

опасным для общества – хоть 30, хоть 50 лет лишения свободы. Не для всех, а для тех, кто того заслуживает. И овцы целы, и волки сыты.

Большой плюс – управление перевоспитанием осуществляется по результату, а не по субъективному прокурорско – судебному усмотрению. Самое главное – цели четкие.

Примеров хоть отбавляй. В США вышел на свободу Джо Лигон, самый старый и пробывший самое долгое время в заключении преступник. Его выпустили после 68 лет заключения в возрасте 83 года, рассказывает телеканал CNN. Подростком он в 1953 г. был причастен к двум убийствам. Пожилого американца уже собирались освободить в 2016 и 2017 годах, но он отказывался от тех условий освобождения, которые ему предлагали: он хотел выйти на свободу без какого-либо последующего наблюдения и в итоге добился этого к 2021 году⁴.

Пожизненное лишение свободы надо исключить из мер наказания – применять его надо не для удовлетворения общественного ажиотажа, вызванного совершенным резонансным преступлением, а только неисправимым в процессе исполнения приговора. Реально это вариант замены смертной казни, применяемой в ряде стран. В Китае, например, в 2000 г. был казнен серийный убийца Пэн Майцзи, жертвами которого стали 77 человек. Смертные казни продолжают.

Но наряду с преступниками, представляющими опасность для общества, есть куда больше тех, кто, совершив преступление, осознал свою вину и готов ее в какой-то мере искупить. Я привел пример с ДТП, совершенным К. Меладзе, при котором смертельно травмирована женщина. Он избежал суда, взяв обязательство содержать до совершеннолетия оставшихся двух сирот. Оппонент считает для таких преступлений подобную судебную практику недопустимой. Традиционно должны восторжествовать кара, лагерь, конец карьеры. Не удивлюсь, если потребовали бы восстановить былое сажание

⁴Истории без цензуры и запретов — в «Ленте дна» в Telegram

преступника на кол. Но станьте на позицию потерпевших: какой социальный вариант лучше – голодные сироты, получившие у севшего в тюрьму на срок 4-5 лет Меладзе скромную разовую компенсацию, или постоянная забота до совершеннолетия? И что, теперь он с меньшей ответственностью будет относиться к соблюдению ПДД, чем отсидев по приговору даже 30 лет?

Разработчикам проекта УК не мешало бы учитывать мнение специалистов, отвечающих за организацию исполнения наказаний. Так, заместитель начальника управления Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний по Киеву и Киевской области Игорь Андрушко заявил, что в большинстве случаев мера наказания не отвечает вине за преступления, которые они совершили. В Украине в места лишения свободы отправляются 35% осужденных, в то время как в ряде государств, которые принято называть цивилизованными, этот показатель составляет от 8% до 12%. В результате большинство людей, находящихся в местах лишения свободы, не представляют угрозу для общества и могли бы отбывать наказание на свободе⁵.

Н.И. Хавронюк написал: «Готово ли сегодня общество отказаться от кары как элемента наказания, и ограничиться самым лишь возмещением ущерба - об этом автору статьи лучше спросить у общества. Думаю, ответ будет однозначным». Думать, конечно, полезно. Но *печально, что маститые ученые, от которых зависит действенность основополагающих законов, не удосужились выяснить у общества его ожидания – ссылки на результаты масштабного социологического исследования нет.* А без этого, оценивая работу проектантов, вспоминаешь точную характеристику: вилами по воде писано.

Нельзя не осознавать противоречащие юридической теории, но справедливые истины. Уже осознают. К сожалению, не у нас. В Италии высший суд разрешил голодным красть еду. В 2011 году безработного Острякова приговорили к шести месяцам заключения и штрафу 100 евро за

⁵ Большинство заключенных не опасны для общества zn.ua>LAW/bolshinstvo...ne_opasny...obschestva.html

кражу двух кусков сыра и упаковки сосисок за четыре евро. Высший кассационный суд Италии отменил приговор и постановил, что кража продуктов для утоления голода не является преступлением.— Не подлежит наказанию тот, кто, будучи движимым нуждой, крадёт маленькое количество еды, чтобы удовлетворить жизненно важную потребность в пропитании, — говорится в постановлении суда. Решение Высшего кассационного суда является окончательным.

Не является недопустимым и отказ от наказания виновного в случае разумного возмещения вреда. Вся история цивилизации сопряжена с процессом гуманизации наказания. И.Я. Фойницкий еще в 1862 г. констатировал: «Характер кар с течением времени до такой степени изменяется, что, например, человек XV в., очутившись в современном государстве, вынес бы убеждение, что в нем вовсе не существует наказаний, а лишь слабые меры дисциплинарных взысканий»⁶. Может это напоминание будет полезно разработчикам?

Ясно, какой проект УК получим при философии разработчиков. Но может им удастся найти время и поинтересоваться историей наказаний? Задумаемся, столь ли глупы были наши предки, наряду с жесточайшими казнями, исповедовавшие широкое примирение сторон? В законах Хеттского царства, дошедших до наших дней, более трех с половиной тысяч лет тому содержалась такая норма: «Если кто-либо причинит вред человеку и сделает его больным, то он обязан за ним присматривать, а также дать вместо него человека, который будет работать в доме (потерпевшего), пока он не выздоровеет. Когда он вылечится, виновный обязан дать ему 6 секилей серебра и оплатить труд врача»⁷.

В поисках отраслевой специфики мы отошли от первоосновы права. Да, право отождествляется со справедливостью, свободой, равенством. Но исторически оно формировалось как средство примирения сторон. Сначала

⁶ Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюрьмоведением. – М.: Добросвет-2000; Городец, 2000. - С.25.

⁷Хрестоматия по истории Древнего Востока. — М., 1980. — С.272.

примирения в межличностных конфликтах, и лишь в дальнейшем в примирении запросов личности и общества во всех ипостасях. И первым средством устранения конфликта было возмещение причиненного вреда. Уголовное право узурпировало это средство, сведя возмещение к не оправдавшей себя системе санкций. Однако нельзя не видеть, что наказание в существующей виде – это предусмотренная многочисленными законами скрытая форма поощрения за аномальное поведение: поступишь так, а не так – получишь меньше. Проблема реального возмещения вреда потерпевшему осталась в стороне. А санкции могли бы быть более реалистичными, если бы основывались на количественной оценке вреда в каждом конкретном случае самим потерпевшим и возможности реального его возмещения, как условия примирения.

Меня обвинили в том, что я высказал возмущение по поводу Проекта УК и не внес конкретных предложений. Понятно, когда тебя глядят против шерсти, под наплывом эмоций исчезают из поля зрения все предложения, которые не вписываются в твою концепцию. «Не увидели» стратегическую установку автора – заменить в приемлемых случаях лишение свободы на экономические меры наказания – возмещение ущерба и штраф. Все это допустимо в кратном исчислении. Подчеркиваю, я речь веду не о замене лишения свободы при чистосердечном раскаянии, возмещении ущерба и др., что предлагается в проекте УК, а об отмене как такового. Лишение свободы должно применяться исключительно в качестве меры социальной защиты. Последняя проблема требует самостоятельной проработки.

Соответственно привлечение к ответственности и вопрос меры наказания должны решаться, за некоторым исключением, с учетом мнения потерпевшего.

И совсем непонятно, почему не замечены предложения по уточнению формулы понятия преступления, о чем озаглавлена статья, и как следствие, наделение человека правом оспаривать не только доказанность обвинения,

но и наличие самого преступления, обосновывать безопасность совершенного им деяния для конкретного лица или общества в целом? – Не воспринимается сходу? Если непредвзято анализировать большинство публикаций, невольно вспоминаешь поэтические строки Танича: «Я его слепила из того, что было. А потом, что было, то и полюбила». К сожалению, полюбили надолго. О последствиях почему-то не задумываемся.

Любой пример можно толковать иначе. Да, не все Меладзе, и не все в состоянии возместить ущерб добровольно. Не исключаются для этого принудительные работы. Мне возражают: посчитаете, сколько лет потребуется некоторым для возмещения ущерба? Но посчитайте, сколько лет виновный должен для этого сидеть и сколько зарабатывать в колонии? Полной компенсации может и не быть, в цивилизованных странах это делало государство. Лишение свободы не устраняется из перечня наказаний, но применяется как мера исключительная.

Может, я действительно допустил неточность, предлагая при оценке деяния учитывать не только причиненный вред, но и прибыль. Понятно, я имел в виду не прибыль карманника, а социально полезную, полученную даже при отступлении от закона⁸.

Еще одна неточность с врачебными ошибками. Они при наличии оснований влекут наказание виновного. В США врачи выплачивают сотни тысяч, а иногда и миллионы долларов в случае ошибок. Но для них это не всегда заканчивается тюрьмой. О тюрьме там говорят лишь в том случае, когда ошибка совершена по преступной халатности, от безграмотности и незнания ситуации. Предусмотрено страхование ответственности врача. Не грех позитивное использовать и в отечественном праве.

Оспаривая отсутствие возможности бороться за расширение демократических основ государства, оппонент пишет: «В первой же статье раздела 2.7 прямо определено, что обстоятельством, исключаящим

⁸ Интересующихся прошу ознакомиться с деталями в публикации: Б.Г. Розовский. Купите изменение в законе! / Экономика та право. № 2 К..2015– С.85-91

противоправность деяния, является, в частности, действие или бездействие, которое: а) причиняет вред, б) правомерно, то есть совершенное при использовании лицом своего субъективного права и в) соответствует условиям, предусмотренным Конституцией Украины». Но войдут ли в историю при этой формулировке современные политические Сократы, Дж. Бруно, Кампанеллы, если будут действовали сегодня в условиях, предусмотренных Конституцией Украины?

Оппонент обиделся на мое утверждение: в науке уголовного права веками только и делают, что без конца шлифуют обод своего «колеса» – общую часть уголовного права, и перебирают спицы – разделы особенной части, пополняя их новыми составами преступлений. Не учитываю якобы я такие новации в Проекте, как пробация, возможность применения которой суд обязан будет рассмотреть в подавляющем большинстве случаев осуждения, разнообразные средства безопасности, новейшие виды освобождения от наказания, каждый из которых обусловлен принципом гуманизма, реституцию и конфискацию, которые существенно влияют на выбор средств уголовной ответственности, а также целый ряд новых обстоятельств, исключающих противоправность деяния, и тому подобное.

Эти новации нельзя было не увидеть. Коль ориентируемся на Запад, намного раньше, чем сделали, надо было ввести их в действующий Уголовный кодекс. Но речь не о том. Почему никто не хочет видеть нарастание опутывающего засилья уголовной политики в нашей стране? Посмотрите: в УК Украины 1960 года было 263 нормы, за сорок лет Кодекс изменялся и дополнялся 154 раза. В действующем – 442 статьи, над ними упражнялись 220 раз.. Разработчики проекта УК сделали детальный анализ: по состоянию на 20 августа 2020 года в Кодекс было внесено 1088 изменений и дополнений, из них – 222 изменения и дополнения в общую часть УК и 856 – в особенную часть. Многие положения Кодекса менялись неоднократно, а некоторые статьи-даже 8-10 раз. Какая «плотность заселения» планируется в новом Кодексе? Это не бесконечные упражнения с «колесом»?

Сейчас, ожидая той же реакции, пойду дальше – предложу рассмотреть некоторые ситуации, когда человек, несмотря на совершение преступления, не требует вообще привлечения к уголовной ответственности (ст. 3.3.3. Проекта УК).

Я сам долгие годы исповедовал знаменитое: «Вор должен сидеть в тюрьме». Поэтому понимаю реакцию коллег, уверен - и не малой части населения, однако считаю не просто допустимой, а крайне необходимой постановку вопроса о неправомерности принудительного существования в современном обществе десятков миллионов людей за разными видами решеток, да ещё столь бессмысленно длительное время. В первую очередь тех, кто не нуждается в перевоспитании.

Давайте спокойно, непредвзято посмотрим на ст.49 УК Украины. Удивительное совпадение: сроки наказания за конкретные преступления совпадают со сроками давности, то есть сроками освобождения от ответственности, если преступник в силу каких-то причин своевременно не предстал перед судом и в дальнейшем не проявил асоциальность. Неужели никто не задумывается: а нужно было его сажать за решетку, если бы его вину своевременно установили? При любой системе критериев нельзя отрицать очевидный факт: после совершения преступления этот человек не представлял социальной опасности, он больше не совершал других преступлений. Требовалось для него принудительное исправление, нуждался ли он в специальной превенции? И кто знает, сколько таких людей при отсутствии разумной основы прошли через лагеря, продолжают по классическим канонам отбывать наказание сегодня?

Показательный нашумевший в интернете пример из РИО НОВОСТИ⁹. «Сотрудники СК РФ расследуют уголовное дело 72-летнего жителя Кемеровской области, который 24 года находился в федеральном розыске за

⁹ Ненависть к врагу не означает игнорирование всего полезного, что он знает и умеет, и в чем ошибается. «Только дураки учатся на собственных ошибках. Умные люди должны учиться на ошибках других, с тем, чтобы не повторять их». Отто фон Бисмарк – первый канцлер Германии, объединивший Германию по малогерманскому пути.

покушение на двойное убийство. Совершив преступление, он скрылся в тайге. На след беглеца вышли благодаря наводнению в Иркутской области.

В середине июля 2020 Г. в Тулунскую городскую больницу вместе с другими пострадавшими от наводнения поступил 72-летний Игорь Григорьев (имя изменено). У него диагностировали многочисленные ушибы и ссадины, а также сильное переохлаждение. Медики работали в авральном режиме — счет потерпевшим шел на сотни. Из-за чрезвычайной ситуации, сложившейся в регионе, у многих пациентов не было при себе никаких документов. У Григорьева — тоже, однако при госпитализации он все же сообщил врачам всю информацию о себе. Так как сведения о пострадавших заносили в компьютер и прогоняли через базы данных, вскоре к пенсионеру наведались оперативники уголовного розыска.

Установили, что на протяжении 24 лет находился в федеральном розыске по обвинению в покушении на убийство двух человек, в том числе малолетней девочки - несколько раз ударил их ножом, а после нанес ранения и себе. Все это время скрывался на территории Иркутской области, без документов". Беглец стал настоящим отшельником — жил в тайге, занимался охотой. Дичь иногда продавал местным жителям и туристам, которые ехали на Байкал.

На допросе он во всем сознался и заявил, что все эти годы считал сожительницу и ее дочь убитыми, а себя — виновником их гибели, — заключают в СК. — Поэтому, чтобы избежать наказания, сбежал после чего был объявлен в федеральный розыск.

По решению Таштагольского районного суда, ближайшие два месяца Григорьев проведет под стражей. Ему предъявлено обвинение по статье "Покушение на убийство двух и более лиц, в том числе несовершеннолетнего". Делом занимаются сотрудники отдела по расследованию преступлений прошлых лет.

Сейчас "отшельник" проходит психолого-психиатрическую экспертизу. Если Григорьева признают вменяемым и докажут вину, ему грозит до 20 лет

лишения свободы. Впрочем, учитывая возраст и инвалидность, не исключено, что житель Кузбасса отделается более легким наказанием.

Добавим, срок давности по статье "Убийство" истекает через 15 лет после преступления. "В данном случае никакого истечения быть не может, так как подозреваемый все эти годы находился в федеральном розыске, — объясняет РИА Новости юрист Игорь Трунов. — Следовательно, дело в любом случае дойдет до суда. Конечно, учитывая состояние здоровья, при назначении наказания возможны определенные послабления".

У меня вопрос читателям: кто-нибудь расценивает эту погоню СК за показателем раскрываемости иначе, чем абсурд?

Профессор В. Навроцкий напомнил, что не может быть монополии на истину. В народном юморе этому нашли объяснение: «Пятый раз из Эрмитажа похищают картину Малевича «Черный квадрат». И каждый раз опытный сторож Вася успевает к утру восстановить полотно». Истина – это информация, которая сегодня понятна тем, кому адресуется¹⁰. Есть еще «теоремой Томаса»: «Если ситуация определяется как реальная, то она реальна по своим последствиям»¹¹. По большому счету истина в великой науке – условный термин, означающий бесконечное приближение к достоверному знанию, его умножение. Но, Вячеслав Александрович, давайте трезво оценим ситуацию: если смотреть сквозь призму уголовного права, закон – это попытка жестко монополизировать истину, стальная клетка с искусственно созданной жизнью.

Попутно сделаю нестандартную оговорку. Философы признают, что истина относительна. Но принимая практические решения, мы исходим из

¹⁰ Древнегреческая гетера Фрина позировала Праксителю для знаменитой статуи «Афродита Книдская». Скульптор впервые изобразил богиню любви полностью обнаженной. Во времена античности эта работа Праксителя стала самой известной статуей Афродиты. Предположительно Фрина стала моделью и для последующей «Афродиты Косской». Однако отвергнутый поклонник Фрины Евфий обвинил ее в безбожии и кощунстве. Защищать гетеру перед судом взялся другой ее возлюбленный, оратор Гиперид, который, увидев, что его речь не производит должного эффекта, просто сдернул с Фрины одеяние. Суд оправдал гетеру, так как, согласно греческим представлениям, совершенное тело не могло скрывать несовершенную душу.

¹¹ Thomas W. Das Kund in Amerika // Person und Sozialverhalten. Neuwild, 1965. S. 114.

адекватности, верности отражение объекта познающим субъектом. Не понятно, почему не делается логический вывод: мы живем в относительном мире, мире относительности принимаемых решений на базе относительных юридических законов? Может, осознав это, поймем, почему так нестандартны право и закон, почему так много вносится в них поправок и изменений?

Само понятие «давность» предполагает разрыв во времени между совершением преступления и выяснением вопроса об освобождении от наказания. Однако механический подход здесь недопустим. Если исповедовать элементарную логику - коль в принципе существует возможность освобождения человека от ответственности в будущем, почему она широко не экстраполируется на настоящее? Тем более, что по признанию высоко авторитетных деятелей и результатам научных исследований трудно найти человека, который в жизни не совершил хотя бы одно деяние, наказуемое уголовным законом¹². (Разработчики проекта УК – Вы исключение?). Это тема самостоятельного исследования, наброски я делал. Но давайте вынесем на широкое обсуждение с привлечением широкого круга специалистов основополагающее предложение: за совершение первого преступления виновный привлекается к уголовной ответственности в особо оговоренных случаях. Вопрос о применении лишения свободы оговаривается вдвойне. Судить надо не преступника, а человека.

Внедрение в уголовную практику probation – уже успех, но это слепое повторение Западу, хоть и условная, но судимость, клеймо для человека. Можно в оговоренных случаях ограничиться административными мерами? Ведь оценка социальной опасности правонарушителя – это задача психолога, психиатра, криминолога, требует информации о поведении лица в обыденной

¹² По преданию, Петр I, стремившийся привести в порядок и стройное подчинение всю деятельность в стране, озверел от повального воровства и однажды поделился с Меншиковым мыслью подписать нехитрый и эффективный высочайший указ: кто украдет что-либо стоимостью дороже веревки – да будет повешен на этой самой веревке. Меншиков был министром отменно проворным во многих смыслах, отчего посвящение его в план кампании первому носило угрожающий характер. Ответ Меншикова история для нас сохранила. «Мин херц, – сочувственно отвечал он, – останешься без единого подданного». Оценив перспективу и затруднившись в поисках веских контраргументов, Петр обломал об спину оппонента трость, с тем кампания завершилась.

жизни. Почему не создать в этих целях специальную службу? В качестве основной задачи поставить предупреждение преступлений – обследованию подвергать злостных правонарушителей, чьи действия формально не уголовно наказуемы, но в силу неоднократности свидетельствуют о явной социальной дезориентации человека.

Таких примеров множество. Есть сверх показательный, достойный занесения в Книгу рекордов Гиннесса. Жительница Новой Москвы собрала штрафов за нарушение правил дорожного движения (ПДД) на сумму более миллиона рублей. Об этом сообщает Telegram-канал «Московские новости». По данным канала, женщина на автомобиле марки Mazda нарушила ПДД 1076 раз.

А у известного артиста М. Ефремова за последние полтора года зарегистрировано 50 административных правонарушений в области дорожного движения. (Сколько до этого – неизвестно). Исправно платил штрафы, которых за ним числится на сумму более 275 тыс. рублей. И вновь совершал правонарушения, пока не убил человека. Надо было ждать?

Уверен, затраты окупятся за счет сокращения расходов пенитенциарных учреждений, куда ведет его дорога. И не надо страшаться тем, что будут хватать всех, кто подвернется. Здесь надо привести в порядок имеющиеся системы оперативных учетов как источник требуемой информации, продумать возможность использования конструктивного, что накапливается в китайской практике учета отклонений в поведении человека, начиная с детского возраста. Да, реализация предложения в законе требует ломки научного уголовно-правового мышления, но жизнь рано или поздно, это обяжет сделать.

Повторяю, реакция профессионалов уголовного права на это предложение ожидаемая, но может, введем за правило привлекать в оценке спорных проблем общество?

Прямо противоположная изложенному постановка вопроса – необходимость установления жесткой уголовной ответственности за

неоднократное совершение преступлений. Здесь еще раз воспользуюсь зарубежным примером.

В США 30 декабря 2020 года умер Сэмюэль Литтл, человек, которого в ФБР называли самым продуктивным маньяком в истории США. К моменту своей смерти он признался в убийстве 93 женщин. По сообщениям в СМИ в поле зрения полиции он попал в 16 лет – украл велосипед. После этого его жизнь превратилась в череду теремных заключений: как только он выходил на свободу, снова совершал преступление и возвращался обратно. За 18 лет он арестовывался 26 раз. И с каждым разом характер правонарушений становился все более тяжким. Возможно, на него не обратили внимание так как преступления он совершал в 11 штатах. В итоге он приступил к серийным убийствам на сексуальной почве.

Для предупреждения подобной практики целесообразно за повторное совершение преступления установить возможность назначать виновному наказание сверх санкции, предусмотренной статьей УК. При продолжении преступной деятельности применять меру социальной защиты.

Аналогичные меры представляются конструктивными и для повторно совершающих тяжкие преступления. Президент Украины возмутился случаем, когда в результате ДТП на Столичном шоссе в 5 км от Киева погибли двое взрослых и двое детей, за жизнь еще одного мальчика борются врачи. Водитель автомобиля Mercedes A. Желепа вылетел на встречную полосу и столкнулся с Hyundai, в котором ехала пострадавшая семья. Виновник находился в состоянии алкогольного опьянения — драгер показал 1,3 промилле. Он неоднократно судим за различные преступления и административные нарушения, в том числе, автомобильную аварию. Вносилось предложение сразу приговаривать таких преступников к пожизненному заключению, но воз и ныне там.

Вновь возвращаюсь к привлечению к разработке Проекта специалистов информационных технологий. Здесь разовых консультаций мало, нужна конечная концепция. До военных событий я участвовал в разработке

«Автоматизированной информационно – аналитической системы» в ГУМВД Украины в Луганской области. С ее помощью в области оперативные работники раскрывали одну треть преступлений в полном смысле слова, не выходя из кабинета. Этот факт подтвержден заключением(комиссии МВД Украины, которая проверяла соблюдение прав человека при ее применении¹³. Хотелось бы знать, какую по аналогии новацию получил Проект УК в результате применения информационных технологий?

Вопрос не праздный. В действующем УК Украины логических несоответствий, которые могли быть не допущены при программировании, более чем достаточно. Особенно наглядно они видны в квалификации преступлений в зависимости от тяжести содеянного. На примере уголовно-правовой охраны информационной безопасности Украины проблема была исследована Н.В. Карчевским¹⁴. Однако перечень неисчерпаем.

Так, статья 240 УК Украины - Нарушение правил охраны или использования недр предусматривает максимальное наказание лишением свободы на срок от пяти до восьми лет, если незаконная добыча полезных ископаемых общегосударственного значения, в числе других нарушений, велась общеопасным способом. В Раздельнянском районе Одесской области сотрудники Службы безопасности Украины выявили злоумышленников, которые систематически добывали породу ракушечника в законсервированных штольнях, глубина которых достигает более 200 метров. По заключению экспертов нелегальная добыча могла привести к обвалам и оползням в населенных пунктах, расположенных неподалеку. Вопрос квалификации по фиксированным критериям ясен. Но незаконная добыча полезных ископаемых осуществляется не для тренировки по правилам техники безопасности, она изначально преследует корыстную цель. В действительности имело место хищение полезных ископаемых

¹³ Теперь ее нет, с описанием можно ознакомиться в монографии: Гуславский В.С., Задорожний Ю.А., Розовский БГ. «Информационно-аналитическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений». /Луганск: Изд-во ТОВ «Елтон-2», Монография. – 2008. – 136 с..

¹⁴ Карчевський М.В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.08 – К., 2013. С. 278-333

общегосударственного значения, что нанесло ущерб государству на 1 млн гривен. В ст. 244 этот критерий почему-то отсутствует. Да и санкция ниже, чем, скажем, за кражу. – Поле для анализа обширнейшее, так как оценка вреда по разным преступлениям во многом индивидуальна.

Есть и чисто моральный фактор. Не могу согласиться, что жизнь, здоровье и имущество судьи более высокая ценность, чем адвоката, прокурора, следователя, других работников правоохранительных и иных государственных органов, должностного лица или гражданина, выполняющего общественный долг, поэтому мера наказания за посягательство на них в связи с исполнением служебных или общественных обязанностей должна влечь повышенную ответственность. В моем понимании закон должен защищать всех их в равной мере.

Может ли кто-то подтвердить, что разница в санкциях ст. 273 и 274 УК Украины повлияли на разницу динамики аварийности на этих и других предприятиях? Почему различны санкции в случае гибели людей во всех статьях раздела X Особенной части Кодекса? Что, цена жизни человека зависит от места его работы? Не является ли это открытой дискриминацией человека?

Не верю, что работники атомной электростанции более скрупулезно соблюдают правила техники безопасности только из-за разницы санкций в уголовном кодексе. Ведь в случае аварии подвергается опасности жизнь каждого из них. Вдумайтесь – собственная жизнь! И что в разных отраслях работники по-разному относятся к своей жизни? Когда здравый смысл восторжествует над псевдо-догмами? Если уж сохранять конструкцию УК, вполне достаточно ввести норму, устанавливающую единую меру ответственности за нарушение правил строительства и эксплуатации промышленных, иных объектов, повлекших соответствующие тяжкие последствия. Отраслевая чересполосица отпадет. Пройтись бы такими граблями по всему Кодексу! - На сколько бы он похудел. А то мир превратили в скопище преступлений.

Я вижу, повторяю, вижу попытку разработчиков уйти от дробности санкций в каждой норме, но проблема дифференциации ответственности остается в силе. И коль пошла речь об ответственности за нарушение правил техники безопасности, почему игнорируется зарубежный опыт? Приведу один пример. Украинский олигарх Ахметов обладает предприятиями в Украине и США. И там, и здесь случаются аварии с человеческими жертвами. Однако последствия нарушений в Америке и Украине существенно отличаются. У нас к ответственности привлекаются работники предприятий. В США только одна американская угольная компания Ахметова Rosahontas coal company LLC заплатила более 1,9 млн долл штрафов за нарушение норм безопасности на шахтах. Из-за смерти двух горняков и системного нарушения норм безопасности на шахтах в Западной Вирджинии в 2013 году компании присвоили статус системного нарушителя и ввели экономические санкции¹⁵. Комментировать стыдно. Для многих специалистов уголовного права познания в экономике сводятся к зарплате и, если повезет, к грантам.

Оценке реальной опасности тех деяний, которые законодателем квалифицируются как преступление - сосредоточие субъективизма, неопределенности и алогизма. Наглядная иллюстрация. Полицейское управление графства Суссекс стало одним из первых правоохранительных подразделений Великобритании, принявших участие в эксперименте в рамках проекта «Частная финансовая инициатива». В 2001 г. управление подписало контракт с частной компанией Reliance Secure Task Management на содержание и охрану задержанных лиц в следственных изоляторах. Стоимость контракта составила 90 млн. фунтов стерлингов в год, но грамотные «частники» внесли особое условие — в случае превышения оговоренного количества заключенных (42 000 чел. в год) полицейское управление будет оштрафовано.

¹⁵ НАДЕЖДА БУРДЕЙ, ЦЕНТР ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ, "СХЕМЫ", ДЛЯ ЭП. , 23 ЯНВАРЯ 2020

В 2002—2003 гг. полиция графства направляла в изоляторы по 41 250 чел., а в 2004 г. впервые существенно превысила оговоренную «квоту» — всего было 46 754 задержанных. Число арестованных лиц достигло пика в 2007 г. — 51 347 чел.

В 2009-м и 2010-м полиции Суссекса неожиданно удалось сократить количество арестов до 41 000, а в 2012-м этот показатель уменьшился до 37 129 задержаний.

Секрет «успехов» в улучшении показателей работы полиции графства оказался прост. Как выяснилось, частная охранная фирма на основании контракта оштрафовала управление полиции Суссекса на несколько миллионов фунтов стерлингов за превышение квоты, и оно на протяжении 6 лет выплачивало частнику кабальный штраф. Именно поэтому наученные горьким опытом правоохранители стали чаще ограничиваться предупреждениями¹⁶.

Не буду пуританином, знаю о неизбежной относительности. В давние времена при подготовке проекта закона «Об охране природы» я разрабатывал методику экономико-правовой оценке ущерба, причиняемого загрязнением окружающей среды. Сегодня тех, о ком пойдет речь, уже нет среди нас. Не знаю, насколько этично упоминать их в описании порой анекдотических былых ситуаций, поэтому обойдусь без имен.

Заседает рабочая группа в Москве в Центральном экономико-математическом институте АН СССР. Участники – все именитые ученые. Обсуждаем вопросы экономической оценки природных ресурсов. С землей понятно – по плодородию, с лесом – по древесине, ягодам и т.д. Но природа может иметь и эстетическую оценку. Левитана, Шишкина, Айвазовского и сотни других она воодушевляла на создание гениальных полотен. Обычный человек отдыхает душой при виде прекрасных пейзажей или просто в тенистом уголке. Как это оценить? – Пауза. - Называется цифра. – Недоуменные взгляды. – Непонятно? Ничего сложного. Я подсчитал

¹⁶ Василькевич К. Штраф за усердие / Еженедельник «2000». № 41 (672). 2013.

стоимость билета на электричке в оба конца, бутылки водки и закуски. – Включаюсь в игру: а если человек непьющий? – Пусть тогда сидит дома, нечего ездить ему на природу. Вы тут нас поучаете, что юристы имеют дело с четко определенными реалиями, а мы математики-экономисты – с величинами виртуальными. Тогда скажите, кто и как взвесил, что за убийство дают десять лет, а за кражу пять? Что, жизнь равна двум кошелькам? Приняли такой закон и исполняют без рассуждений. Мы тоже нередко действуем навскидку, прикидываем эффективность, а потом онаучиваем.

Вопрос серьезнейший. В Уголовных кодексах во все времена санкции устанавливались без научного обоснования. Готовящийся проект не исключение. Мы не проводим систематически анализ судебной практики, нет достаточных социологических исследований. В США полвека тому при анализе получили парадоксальные результаты: в 1956 г. в штате Пенсильвания суды приговорили к лишению свободы всего 12,55% осужденных, а в штате Монтана — 76,55%. В том же году федеральный суд в штате Вермонт приговаривал осужденных, в среднем, к 8,6 месяцам лишения свободы, а такой же суд в штате Индиана — к 46,9 месяцам. В западной части штата Пенсильвания за похищение автомобиля определялся средний срок лишения свободы — 20,5 месяцев, а в центральной — 44,8 месяцев. Подделка документов здесь наказывалась в среднем 3 месяцами лишения свободы, а в северной части штата Флорида — 150 месяцами.

На заседании комиссии Сената США по усовершенствованию судебного механизма приводился пример: в пределах одного судебного округа были привлечены к уголовной ответственности 2 человека; оба они обвинялись в подделке ценных бумаг стоимостью до 100 долларов, оба привлекались к ответственности впервые, оба совершили преступное деяние в связи с тяжелым материальным положением, но один из них был приговорен к 30 дням лишения свободы, а другой — к 15 годам. В отдельных штатах были даже разработаны нормативные рекомендации судьям типовых границ мер наказания по некоторым категориям уголовных производств.

Давайте признаем, и сегодня мы не можем точно оценить скольким кошелькам равнозначна жизнь человека. И что бы не пытались доказать, коллекция рамок с разграничением видов преступлений по их тяжести, представленная в проекте УК – это в лучшем случае плод творчества ясновидящего. Привлечение программистов позволит процесс «онаучивания» приблизить к научным основам – для конструирования системы необходимо определить логические связи множества факторов, требующих количественной оценки.

Уголовное право ждет своего Менделеева, требует разработки аналога его Периодической таблицы элементов, где «атомный вес» – оценка общественной опасности деяния служила бы четким критерием построения системы уголовной ответственности.

Для разработки проекта УК привлекались знатоки криминальной статистики. Хотелось бы знать, кто это такие, какую информацию они собрали и как анализировали? Не считаю оправданным, что эта работа скрыта от научной общественности. Динамика преступности подвижна, судить о степени распространенности отдельных преступлений сложно. Есть принципиальное возражение. Может я ошибаюсь, но среди авторов не видно профессиональных криминологов. Криминология пока не очень продвинулась в изучении причин преступности, однако некоторые успехи есть.

В самом конце прошлого века в США неожиданно упал уровень преступности. За несколько лет число убийств сократилось на сорок три процента, число грабежей – на сорок один процент, даже угонов автомобилей стало меньше на тридцать пять процентов. Процесс был в равной степени повсеместным и абсолютно необъяснимым. Никто не имел ни малейшего представления, почему это происходило. Первым на него среагировали политики, которые бросились присваивать заслуги. Но динамика проявлялась независимо от уровня качества управления. Преступность сокращалась повсеместно, и это сокращение затрагивало в равной степени все социальные группы.

В 2001 году молодой экономист Джессика Рейес сделала невероятное предположение, объясняющее, с ее точки зрения, сокращение уровня преступности. Рейес заявила, что американцы стали намного меньше грабить, насиловать и убивать друг друга потому, что больше не подвергались в детском возрасте воздействию свинца, которое раньше получали, вдыхая бензиновые пары. По ее мнению, микродозы свинца, полученные дыхательным путем в детстве, приводили к отложенным последствиям, проявляющимся уже во взрослом возрасте, прежде всего как повышенная агрессивность. Последствия эти носили настолько массовый характер, что напрямую влияли на уровень преступности в стране. К беспрецедентному по своим масштабам снижению преступности привел Закон о чистом воздухе, который был принят в Америке в 1974 году и запрещал свинцовые добавки в автомобильном топливе. В результате этого двадцать пять лет спустя – к началу века, когда выросло первое «бессвинцовое» поколение, и произошел резкий спад преступности по всей стране¹⁷.

В конце 1980-х - начале 1990-х годов по Европе прокатилась волна странных немотивированных убийств, совершаемых добропорядочными, в том числе пожилыми гражданами. Несколько лет те, кому положено, искали "общий знаменатель" и наконец, выяснили, что все убийцы регулярно принимали антидепрессант «ПРОЗАК», синтезированный американской лабораторией Eli Lilly. Спустя всего лишь 6 лет после поступления препарата на рынок (к 1993 году) за этим лекарством числилось 26623 случая нежелательных побочных эффектов, 1885 самоубийств. Лаборатории Eli Lilly было предъявлено 170 судебных исков за причиненный ущерб здоровью. Среди самых громких преступлений, совершенных людьми, постоянно употреблявшими «прозак», особо шумевшим было массовое убийство, совершенное служащим Жозефом Весбекером, спокойным и

¹⁷ И. Колмановский. Свинец и преступность. <https://snob.ru/magazine/entry/6137>

законопослушным швейцарским гражданином, который однажды взял и убил восьмерых коллег и ранил двенадцать¹⁸.

Приведенные примеры позволяют вносить коррективы в объяснение причин преступности и разрабатывать предложения по усилению уголовной ответственности за ее провокацию. Но пока это единичные случаи и они «погоду не делают». Вопрос о критериях общественной опасности, в новой терминологии – вреда деяний, что необходимо при разработке мер уголовной ответственности, остается открытым.

Однако все изложенное – обширная прелюдия перед кратким главным. За неимением лучшего уголовное право приходится совершенствовать. Но нельзя не видеть: все, что в нем мы делаем – это Сизифов труд. Задачами уголовного права большинства государств является охрана, защита интересов общества от преступных посягательств и предупреждение преступлений. Но активная правовая деятельность государства начинается после того, как преступление совершено, то есть неприкосновенность прав личности, собственности и др. нарушена, охранять уже нечего. - Декларируемая цель изначально несостоятельна. Результат: по состоянию на июнь 2020 года Украина в международном рейтинге самых безопасных для жизни стран под названием Global Peace Index занимала 148-е место из 163, очутившись между Венесуэлой и Нигерией. В этом рейтинге нас обогнали даже такие африканские страны как Зимбабве и Нигерия!

Единственным средством уголовно-правовой защиты в борьбе с преступностью по УК Украины является наказание. К его целям отнесено предупреждение совершения новых преступлений, как осужденными, так и другими лицами, и исправление осужденных. Сила первой цели получила оценку еще в давние времена, когда больше всего краж кошельков совершалась у зевак на месте казни попавшегося вора. Для оценки эффективности реализации второй цели приведу цифры. Я не смог получить

¹⁸ Питер Гётше - Смертельно опасные лекарства и организованная преступность. Как большая фарма коррумпировала здравоохранение. Издательство: Литагент5 редакцияfca24822-af13-11e1-aac2-5924aae99221. 2016

данные отечественной статистики, но по отчетности ФСИН РФ в 2020 году впервые попал за решетку 144 861 человек, повторно — 81 756 россиян, а в третий и более раз — 149 527.

Украина оказалась в десятке стран с наибольшим количеством людей в местах лишения свободы. О затратах повторять не буду.

Вывод ясен, уважаемые господа – товарищи? Или есть возражения? Просил вынести дискуссию на сайт разработчиков кодекса, но не хотят нарушать тишину.

Вопросов достаточно. Может кто-то приведет примеры, когда человек, встав на преступный путь, при выборе что совершить учитывает: за это ему грозит 5 лет лишения свободы, а за то - 15. А тем более 7 или 8 лет - примеров с разницей санкций в 1-2 года в УК достаточно. Я уже приводил пример из собственного опыта. В бытность следователем советской прокуратуры, допрашивая виновных в хищении в особо крупном размере, за что грозила высшая мера наказания, я интересовался, почему они не ограничивали преступление хотя бы относительно безопасной суммой? Ответ был однозначным: «Когда деньги идут, о последствиях не думают».

Дифференцируя меры ответственности в зависимости от результата мы прогнозируем наличие у потенциального преступника наличие заоблачных способностей видеть, содержится в лежащем в открытой машине кейсе 100 гривен или 100000?

В Уголовном кодексе разграничивается ответственность водителя автомобиля за нарушение правил дорожного движения в зависимости от наступивших в результате последствий. Мне трудно себе представить психически нормального человека, который, сидя за рулем, нарушает установленные правила дорожного движения и четко, осознанно предвидит в этот момент возможность причинения смерти кому либо, а тем более прогнозирует количество потенциальных жертв. (Единичные примеры есть, но это патология). Человек не заботится о своей жизни, не останавливает его угроза смерти самого дорогого – находящегося в машине ребёнка, а теоретики

уголовного права свято надеются, что угроза оказаться за решеткой является эффективной мерой профилактики.

Комментировать, уважаемые разработчики проекта УК Украины, надо? Может, приподняв колпак цепных требований зарубежных путеводителей, что-то все же скажете?

Сложилось убеждение: политик, должен уметь предсказать, что случится через неделю, через месяц, через год — а потом убедительно объяснить, почему не случилось. Специалисты уголовного права самостоятельно прогнозами не занимаются, реалистичности прогнозов законодателя об эффективности принятой нормы в борьбе с преступностью должного внимания не уделяют, исходят из принципа: случится то, что случится, и как политики затем объясняют, почему не случилось. За это представители естественных наук над нами не без оснований потешаются: «юридическая наука давно превратилась в искусство подтверждать фактами известные истины».

Уголовное право в большинстве нормирует то, что предложат сверху, свелось к изобретению составов преступлений и мер наказания по принципу: «Я так считаю!». Глубокие исследования именно специалистов уголовного права, как введение или функционирование той или нормы Уголовного кодекса повлияло на улучшение качества человека и общества, найти затруднительно. Авторы проекта вынуждены следовать лозунгу «Догоним и перегоним!», не всегда трезво оценивая различия в культурно-историческом и экономическом потенциале догоняемых государств. От і маємо те, що маємо.

Может, отойдем от традиции, снимем туманящие очки и признаем, что уголовное право – в значительной мере искусственно созданная конструкция, с помощью которой государство компенсирует свою неспособность организовать действенное, экономически эффективное управление обществом, сводящее к минимуму посягательства на его безопасность? Ведь тысячелетняя история свидетельствует, что уголовный закон – это инъекция, которая уменьшает боль потерпевшего, но весьма слабо лечит болезни

преступника и общества, а санкции – заведомое признание невыполнимости требований нормы всегда и всеми.

Извечный вопрос: что делать?¹⁹ Специально выделил крупным шрифтом, чтобы повторно не выслушивать необоснованные упреки в отсутствии предложений. Повторю: кардинальный путь – совершенствование генома человека. Но до этого пока далеко. К первоочередным задачам необходимо отнести возрождение необоснованно разрушенного единства уголовного права с криминологией, и как следствие - отказаться от традиционного на Западе, исповедуемого ныне разработчиками проекта УК, определения понятия преступления. В его основу положить гениальную формулу Н.С. Таганцева: «... деяние, посягающее на такой охраняемой нормою интерес жизни, который в данной стране, в данное время признается столь существенным, что государство *ввиду недостаточности других мер охраны* (курсив мой. — Б.Р.) угрожает посягнувшему на него наказанием»²⁰. Образную характеристику зависимости дал бывший Генеральный секретарь ООН Пан Ги Мун: «Пиратство - не болезнь, которая передается водным путем. Это симптом условий на суше». А более просто в отдаленном прошлом то же сказал Ф. Бэкон: «Возможность украсть создает вора».

Опираясь на такие послышки, с учетом лингвистических новаций в проекте УК я в отправной работе не увиденное оппонентом понятие преступления счел целесообразным определить следующим образом: преступлением является противоправное деяние, соответствующее составу преступления, предусмотренного этим Кодексом, в данное время причиняющее квалифицируемый вред, предотвращение которого имеющимися средствами не представляется возможным.

Норвежский криминолог и писатель, один из основателей аболиционизма в криминологии Нильс Кристи писал: «Иногда власть сама незаконна. В таком случае действие, называемое преступлением, делает честь

¹⁹ Вопрос «что делать?» возникает, как правило, тогда, когда уже много чего наделано. Без всяких вопросов.

²⁰ Таганцев Н.С. Курс уголовного права. - СПб, 1874. - С. 45. См. так же Сергиевский Н.Д. Русское уголовное право. Часть Общая. СПб, 1905.-С. 10-13. Жижиленко А.А. Наказание. Пт, 1914. - С.3-11.

тому, кто его совершил»²¹. Человек должен иметь право оспаривать не только доказанность обвинения, но и наличие самого преступления обосновывать безопасность совершенного им деяния для конкретного лица или общества в целом, допустимость безнаказанно совершать деяния, квалифицируемые как преступление при условии предотвращения вредных последствий.

В уголовно - процессуальном кодексе Украины настоятельно требуется регламентировать данную возможность на стадии досудебного расследования и во всех судебных инстанциях.

Понятно, для конструктивного освещения проблемы потребуется написать не одну монографию. Предупреждение преступности - задача криминологии. Но мы можем оценить ее результаты. Надо честно признать: уголовное право при всем старании самостоятельно не в силах преодолеть преступность. Уважаемые коллеги, если следовать логике, то коль уголовное право – последний довод, реальные механизмы противодействия преступности находятся не в нем, а в отраслевом законодательстве и практике его применения. В юридической науке это в должной мере не осознано. В уголовном кодексе слабо просматривается ответственность должностных лиц всех рангов за пробелы в организации управления, влекущие возможность использования ресурсов вопреки интересам человека и общества. Для успешной борьбы с преступностью призыв Булата Окуджавы «Возьмёмся за руки друзья, чтоб не пропасть поодиночке» требуется сделать символом специалистов всех отраслей права.

Реально цель может быть достигнута тогда, когда мы перестанем смотреть на мир через отраслевые замочные скважины. Регулирование большинства общественных отношений осуществляется комплексом отраслей права. Но обычно каждая из них действует изолированно, в отрыве от других. Доходит до парадоксов. Например, в Гражданском и Хозяйственном кодексах Украины есть нормы с идентичными текстами. Когда какой пользоваться –

²¹ Нильс Кристи. Простые слова для сложных вопросов (Nils Christie. Små ord for store spørsmål. Universitetsforlaget, 2009).

угадай. Десятилетия ученые выясняют взаимные отношения, ни о какой эффективной кооперации речи быть не может.

В то же время уже имеется опыт регулирования хозяйственных отношений комплексом норм нескольких отраслей, правда за рубежом. Так, Рольф Штобер - профессор, доктор права, коммерческий директор Института экономического права, профессор кафедры публичного права и теории государства Гамбургского университета разработал оригинальную концепцию хозяйственно-административного права, отвечающую современным вызовам и условиям нарастающей глобализации экономики²². Специфику немецкого хозяйственного права анализировали отечественные ученые²³.

Опыт успешно может быть тиражирован на другие отрасли. Именно в них должна быть организована работа по формированию недостающих таганцевских мер охраны так, чтобы не досталось хлеба криминалистам. Типичная ситуация: уголовное право будет бессильно противостоять тотальной коррупции, взяткам в десятках миллионов, миллиардным тайникам в подвалах и зарубежных банках до тех пор, пока не будет снят гарантированный хозяйственным правом нимб священности с коммерческой, банковской и других тайн, не будет введена в правило конфискация имущества, источник доходов на приобретение которой не установлен.

Не менее актуальная для Украины задача – превратить государство в эффективного собственника своих ресурсов, ликвидировать существующую практику превращения государственных предприятий в частный бизнес их руководителей.

Формулирую четко: без выявления и устранения причин и условий совершения преступления маховик уголовных наказаний будет действовать безостановочно. Специалисты каждой отрасли права, совместно с криминологами, с использованием достижений информационных технологий,

²² Штобер, Рольф. Хозяйственно-административное права. Опыт и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок, пер. с нем. – М.: Волгертс Клаувер. 2008. 400 с.

²³ Дятленко Н. Н. Особенности доктрины хозяйственного права в Федеративной Республике Германии : монография – Донецк : ООО "Юго-Восток, Лтд", 2011.– 307 с.

Я благодарен Р.А. Джабраилову за предоставленную возможность ознакомиться с этими двумя работами.

в кооперации со специалистами других отраслей обязаны выявлять и устранять все пробелы в своем правовом регулировании, создающие лазейки для совершения преступлений и лишь после этого уступать сидение уголовному праву. Допущенные промахи должны восполнять следователь, прокурор в суд, для чего следует восстановить в действующем УПК Украины безосновательно исключенную ст. 23 Кодекса предыдущего.

Принципиально важный, но упущенный разработчиками УК аспект. Подавляющая масса законов регламентирует запрет или предписание, нарушение которых зачастую порождает совершение преступления. Так, в США во времена "сухого закона" установление наказания за продажу алкогольных напитков послужило толчком к быстрому росту преступных группировок, и, в частности, коза ностры. Аналогичная ситуация повторилась после введения ответственности за распространение наркотических средств. В местах лишения свободы содержится значительный контингент таких преступников.

Логично: каждый законопроект должен быть подвергнут криминологической экспертизе. Предложения были²⁴. Но специалисты уголовного права о них, видимо, не знают, ибо не высовываются за забор своего огорода. Понимая такую зависимость, разработчики УК при принятии закона обязаны произвести оценку потенциальных плюсов и минусов. Например, уже предлагается уточнить основания возбуждения уголовных производства о сбыте наркотиков в зависимости от вида, массы и наименовании запрещенных веществ. Если же введение уголовной ответственности объективно необходимо, проектанты закона обязаны возглавить разработку представителями смежных отраслей права эффективных мер по предупреждению и раскрытию порождаемых преступлений.

²⁴Д. А. Шестаков. От понятия преступности к криминологии закона./ *Общественные науки и современность*, № 6, 2008, с.136-140.

Межотраслевая правовая кооперация должна стать мощным инструментом организации жизнедеятельности общества, еще больше сводящей к минимуму применение норм уголовного права. Не будет возможности украсть – не будет вора – не будет преступлений. Задача уголовного права – наряду с исполнением оставшихся текущих обязанностей, организовать и возглавить научное руководство этой кооперацией, принять активное участие в ее работе в качестве экспертов, но не заказчиков с сокирой в руках плодящих статьи кодекса, что имеет место сейчас. Здесь неизбежно восстановление разрушенного единства уголовного права и криминологии. Другому это сделать некому. А не сделаем – будем без конца в охотку писать все более толстые проекты уголовных кодексов.

Не хочу, чтобы эту статью вновь восприняли как «возмущение» и другую обиду. Я искренне ратую за высококачественное, дееспособное – не только уголовное - законодательство в моей родной Украине. Много для этого делал и продолжаю делать. Хотел бескорыстно включиться в процесс по ходу дела и ранее попросил Н.И. Хавронюка дать возможность ознакомиться с разработкой проекта УК, но получил отказ. – Даю промежуточную оценку итогу.

Пословицы тоже устаревают. Если при предупреждающем собачьем лае остановить караван невозможно, допустимо хоть внести поправки в курс. Проблема в мудрости и смелости погонщиков.