

Адаменко И. Е. / Adamenko I. E.

К ВОПРОСУ О КОНФЛИКТНОСТИ ПРАВА НА НАКАЗАНИЕ КАК
ОСНОВАНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
TOWARDS THE QUESTION OF CONFLICTNESS OF THE RIGHT TO
PUNISH AS A BASIS OF CRIMINAL-PROCEDURAL ACTIVITY

*Игорь Евгеньевич
Адаменко,
профессор кафедры уголов-
ного процесса Краснодарско-
го университета МВД Рос-
сии, Заслуженный юрист Ку-
бани, кандидат юридических
наук, доцент.*

Рассматривая уголовное и уголовно-процессуальное право России в контексте аналогии с соответствующим правом США, автор отмечает копирование норм и институтов американской правовой системы, которое осуществлено, по мнению автора, без учета различий в «духе» российского и американского народа. Отмечается наличие в правовой системе США конфликта между уголовным правом и уголовно-процессуальным правом. Утверждается, что право на наказание (в США) как основание не формирует действенную уголовно-процессуальную деятельность, которая была бы способна достигать, поставленные перед ней цели. Вследствие чего, выстраивание российской правовой системы путем копирования правовой системы США приводит к теоретически и практически ущербному основанию уголовно-процессуальной деятельности.

Ключевые слова: уголовно-процессуальная деятельность, основания уголовно-процессуальной деятельности, наказание, конфликтность права.

Igor' Evgen'evich

Adamenko,

c.j.s (PhD in law), Professor of the Chair of criminal process at Krasnodar University of the RF MIA, Honored Lawyer of the Kuban, Associate professor.

Considering the criminal and criminal procedural law of Russia in the context of the analogy with the corresponding law of the United States, the author notes the copying of the norms and institutes of the American legal system, which has been conducted, in the opinion of the author, without taking into account the differences in the "spirit" of the Russian and American people. He notes a conflict between the criminal law and criminal procedure law in the legal system of the United States. Argues that the right to punish (in the United States) as a basis does not form an effective criminal procedural activity, which would be capable of achieving its objectives. Consequently, the building of the Russian legal system by copying the United States legal system leads to theoretically and practically flawed foundation of criminal procedural activity.

Keywords: criminal procedural activity, foundations of criminal procedural activity, punishment, conflictness of law.

Исследуя право на наказание как основание уголовно-процессуальной деятельности, сквозь призму правового механизма, следует отметить определенную его «программированность». На уровне общей теории права А. В. Малько и К. В. Шундигов данное свойство правового механизма описывают следующим образом: «Нормативно заданная «программа», своеобразный «алгоритм» действия правового механизма, предусматривает, какие средства, на каком этапе и при каких условиях они должны работать. Другими словами, действие правового механизма всегда основано на четкой процедуре» [9, 88]. Наделение правового механизма статусом нормативно заданной «программы» (своеобразного «алгоритма» действия) означает, что правовой механизм своим потенциалом должен обеспечивать с неизбежностью реализацию

права на наказание как основание уголовно-процессуальной деятельности. В таком обеспечении нами видится действенность как в целом правового механизма, так и его элемента (права на наказание), как оснований уголовно-процессуальной деятельности.

Рассмотрение оснований уголовно-процессуальной деятельности на уровне правовой связи дает нам возможность сказать о том, что в данном случае мы имеем дело с правовым обрамлением логического мышления. Однако её предметом являются формы и законы, приемы и операции мышления на уровне предельных оснований [6, 13], иначе логическое мышление является наиболее абстрактным мышлением. Бытие (жизнь) людей, как впрочем, и бытие уголовно-процессуальной деятельности не подчиняется законам логического мышления. Специалисты по системному подходу пишут: «Люди и события не подчиняются законам логики, они куда менее предсказуемы и управляемы, чем математические уравнения. Для них неприменимы быстрые, методичные, логические решения» [10, 23].

Право на наказание, как соответствующее основание уголовно-процессуальной деятельности, является правовой связью. Её целью является реализация права на наказание, в установленном законом порядке. Однако результаты исследований российских исследователей показывают, что поставленная перед правом на наказание цель во многих случаях не достигается, а в некоторых ситуациях она просто-напросто является удручающей. Так, С. Б. Ануфриев, анализируя качество досудебного производства по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности, пишет: «Необходимо обратить внимание на то, что является удручающей ситуация, связанная, с одной стороны, с количеством, выявленных преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (20,5 тыс.), а с другой, – с числом лиц, привлеченных к уголовной ответственности (4,3)» [4, 2-3].

Ситуация с реализацией права на наказание как основанием уголовно-процессуальной деятельности является не только удручающей, но и парадоксальной. Так, А. С. Кольшницын, исследовав нарушения принципа неотвратимости ответственности за совершение преступлений против личности, пишет: «Парадоксальность ситуации заключается в том, что уголовный закон в ряде случаев не представляет возможности наказать тех виновных, которые злостно уклоняются от исполнения приговора, вынесенного в отношении них самих, но позволяет наказывать тех лиц, которые не исполняют решение суда, принятых в отношении иных лиц» [7, 166].

Приведенные нами результаты исследований показывают, что право на наказание как основание не формирует действенную уголовно-процессуальную деятельность, которая была бы способна достигать, поставленные перед ней цели. Данное обстоятельство дает нам основание усомниться в способности права на наказание выступать системообразующим основанием уголовно-процессуальной деятельности. Подспорьем нашим сомнениям в этом вопросе является нижеследующий факт. Сбои в реализации права на наказание посредством уголовно-процессуальной деятельности, конструктивно представленной в виде соответствующего правового механизма, иллюстрируют определенную дисгармонию между положениями уголовного права и уголовно-процессуальным правом. В эмоциональном обрамлении американских исследователей она именуется «конфликтом между уголовным правом и уголовно-процессуальным правом» [8, 51].

В настоящем исследовании мы обратим на этот конфликт самое пристальное внимание. Свой шаг мы объясняем не только теоретическими, но и практическими соображениями. Ведь в настоящее время не вызывает никакого сомнения, что нынешнее реформирование отечественного уголовного судопроизводства осуществлялась под влиянием американской правовой доктрины [1, 436-451]. Вследствие этого, основной вектор судебной реформы был направлен на копирование положений норм права и правовых институтов, которые мыслились в качестве образца для подражания. Эйфория подражания, связанная с заимствованием в правовой сфере американских правовых формул, не обошла стороной, к сожалению, и отечественных исследователей. Например, маститый исследователь права С. С. Алексеев, рассматривая условия и специфику функционирования американской правовой системы, писал: «Все это позволило американскому правоведению по ряду позиций «вырваться вперед» в мировом развитии...» [3, 492].

Справедливости ради следует отметить, что последующее размышления отечественного мыслителя, сопровождаются критическими размышлениями об игнорировании американской правовой системы «юридической догматики», которая, по его мнению, формирует основу юридической культуры в глобальном смысле [3, 492]. Копирование норм и институтов американской правовой системы реформаторами нынешнего российского уголовного судопроизводства осуществлялось без учета одного важного обстоятельства: перенесение на российскую почву нормативных конструкций уголовного судопроизводства не влечет за собой автоматического перенесение духа права, обусловленного духом американского народа [2, 79-99].

Перенесение духа права является практически невозможным без физического перемещения его носителей, в нашем случае представителей американской общности. Со своей стороны, мы хотели бы отметить, что в ретроспективном плане перемещение духа права в пространстве было осуществлено европейцами при завоевании коренных народов американского континента. Однако при всем его благополучии он имел ограничения. Европейский дух права распространялся только на выходцев из Европы, коренным же народонаселением оно не воспринималось, что неоднократно приводило к вооруженным конфликтам, в которых самому европейскому праву отводилась, как правило, второстепенная роль.

Конфликтность лежит не только в основе вооруженного противостояния. Она свойственна и современной американской правовой доктрине. «Вся наша правовая система, – пишет известный американский исследователь Норберт Винер, – носит характер конфликта. Она представляет собой разговор, в котором принимают участие по крайней мере три стороны...» [5, 126]. В свою очередь, разрешение конфликтов американской правовой системы Норберт Винер, усматривает в правовом прецеденте. «Во всяком случае, – отмечает Норберт Винер, – никакие правовые нормы не получают совершенно точного значения до тех пор, пока они и их ограничения не определены на практике, а это определение есть дело прецедента. Не считаться с принятым по уже существующему делу решением – значит выступать против единообразного в толковании юридического языка, и *ipso facto* это послужит причиной неопределенности, а весьма вероятно, и вытекающей отсюда несправедливости» [5, 122].

Конфликт в американской правовой системе проявляется не только на уровне целого, но и на уровне отдельного, а именно на уровне уголовного права и уголовно-процессуального права. Его суть американские специалисты объясняют следующим образом: «Материальное право пытается обеспечить порядок (отсутствие преступлений) посредством контроля над населением. Добиться полного контроля ему мешает процессуальное право, или законность, которая в Соединенных штатах традиционно ставится над применением материального права. В результате тотальный порядок недостижим, и поэтому популярную фразу «закон и порядок» следовало бы трактовать как «закон и некоторый беспорядок»» [8, 51].

Наличие конфликта между уголовным правом и уголовно-процессуальным правом в американской правовой системе позволяет сказать: связь в правовом механизме как основании уголовно-процессуальной деятельности

конфликтна. Даже скажем более: она противоречива. Судя по заключению, американского правоведа её противоречивость заключается в противоположной векторной направленности, с одной стороны, уголовного права, стремящегося к установлению порядка, а с другой, – уголовно-процессуального права целенаправленного на беспорядок. В свою очередь, обуславливаемый уголовно-процессуальным правом беспорядок, обосновывается приоритетом прав личности. Вследствие этого мы имеем теоретически и практически ущербное основание уголовно-процессуальной деятельности.

Список литературы:

1. Агутин А. В. Мировоззренческие идеи в уголовно-процессуальном доказывании: Монография / Под ред. В. Т. Томина. – М., 2004.
2. Агутин А. В. Основы уголовно-процессуального доказывания в российском уголовном судопроизводстве: Монография / Под ред. В. Н. Григорьева. – М., 2010.
3. Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2002.
4. Ануфриев С. Б. Организация досудебного производства по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности: Автореф. дис... канд. юрид. наук. – М., 2008.
5. Винер Н. Творец и Будущее / Пер. с англ. – М., 2003.
6. Дегтярев М. Г., Хмелевская С. А. Логика: Учебник для студентов юридических вузов. – М, 2003.
7. Кольшницын А. С. О нарушении принципа неотвратимости ответственности за совершение преступлений против личности // Сборник статей Международной научно-практической конференции «Современный человек и общество». Право. – М., 2010. – Т.2.
8. Криминология / Под ред. Дж. Ф. Щели / Пер. с англ. – СПб,, 2003.
9. Малько А. В., Шундииков К. В. Цели и средства в праве и правовой политике. – Саратов, 2003.
10. О'Коннор Д. Искусство системного мышления: Необходимые знания о системах и творческом подходе к решению проблем / Пер. с англ. – М., 2006.

References:

1. Agutin A. V. *World Outlook Ideas in Criminal-Procedural Proving: Monograph* [Mirovozzrencheskie idei v ugovolno-protsessual'nom dokazyvanii: Monografiya]. Under edition of V. T. Tomin, Moscow: 2004.
2. Agutin A. V. *Fundamentals of Criminal-Procedural Proving in Russian Criminal Court Procedure: Monograph* [Osnovy ugovolno-protsessual'nogo dokazyvaniya v rossiiskom ugovolnom sudoproizvodstve: Monografiya]. Under edition of V. N. Grigor'ev, Moscow: 2010.
3. Alekseev S. S. *Climbing to Law. Searches and Solutions* [Voskhozhdenie k pravu. Poiski i resheniya]. 2nd revised and enlarged edition, Moscow: 2002.
4. Anufriev S. B. *Organization of Pretrial Proceedings in Criminal Cases Concerning Corruption Crimes: thesis abstract of a candidate of legal sciences* [Organizatsiya dosudebnogo proizvodstva po ugovolnym delam o prestupleniyakh korrupsionnoi napravlenosti: Avtoref. dis... kand. jurid. nauk]. Moscow: 2008.
5. Viner N. *The Creator and Future* [Tvoretz i Budushchee]. Translation from English, Moscow: 2003.
6. Degtyarev M. G., Khmelevskaya S. A. *Logic: Textbook for Law Students* [Logika: Uchebnik dlya studentov juridicheskikh vuzov]. Moscow: 2003.
7. Kolyshnitsyn A. S. *About the Violation of the Principle of Inevitability of Punishment for Crimes against Personality* [O narushenii printsipa neotvratimosti otvetstvennosti za sovershenie prestuplenii protiv lichnosti]. Sbornik statei Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii «Sovremennyi chelovek i obshchestvo» – Collected papers of the International scientific-practical conference “Modern Man and Society”, *Pravo – Law*, Moscow:2010, Vol. 2.
8. *Criminology* [Kriminologiya]. Under edition of J. F. Sheli, translation from English, St. Petersburg: 2003.
9. Mal'ko A. V., Shundikov K. V. *Aims and Means in Law and Legal Policy* [Tseli i sredstva v prave i pravovoi politike]. Saratov: 2003.
10. O'Konnor D. *Art of Systems Thinking: Essential Knowledge on Systems and Creative Approach to Problems Solving* [Iskusstvo sistemnogo myshleniya: Neobkhodimye znaniya o sistemakh i tvorcheskome podkhode k resheniyu problem]. Translation from English, Moscow: 2006.