

К. А. Барышева

ПОЧЕМУ ДОЛЖНО БЫТЬ НАКАЗАНИЕ (РЕЦЕНЗИЯ НА КНИГУ ВИНФРИДА ХАССЕМЕРА. БЕРЛИН, ULLSTEIN BUCHVERLAGE GMBH, 2009 ГОД. — 365 С.

Аннотация: Рецензия написана на монографию известного немецкого ученого-правоведа Винфрида Хассемера. Рецензируемая книга содержит в себе новаторские рассуждения автора о наказании в современном обществе. В. Хассемер отмечает наиболее важные проблемы, связанные с применением наказания.

Ключевые слова: юриспруденция, право, рецензия, наказание, Хассемер, уголовно-правовой, Германия, преступность, вина, регулятор.

Рецензируемая книга является фундаментальным и, в то же время, новаторским трудом выдающегося немецкого ученого, деятеля права Винфрида Хассемера. Как ученый-правовед, Винфрид Хассемер хорошо известен и на международном уровне. Он получил почетную докторскую степень Университета Аристотеля в Салониках (1998), Национальном университете Риоде-Жанейро (2001), Лиссабонского университет (2004) и Университета Севильи (2005). Кроме того, он был удостоен звания Почетного профессора Жэньминь университета Китая в 2005 году. Будучи судьей Конституционного Суда Германии В. Хассемер долгие годы руководил работой Второго сената, принимавшего важнейшие решения по абортam, инцестам, запрету/разрешению носить платки школьницам-мусульманкам и др.

В. Хассемер в своей монографии рассматривает уголовное право через один из его основных институтов — наказание. В предисловии автор определяет проблематику исследования, указывая на то, что уголовное право — часть культуры современного западного общества, а не просто совокупность правовых норм. Подмечая тесную связь уголовного права с политикой, В. Хассемер обращает внимание читателя на неоднозначность использования уголовного права политиками в популистских целях. Уголовное право, являясь одной из наиболее волнующих общественность отраслей права, привлекает не только исследователей, но и различного рода личностей, спекулирующих на общественных представлениях о справедливости и эффективности. Автор отмечает, что уголовное право, в частности Германии, изменяется соответственно изменению общественного мнения о нем после каждого громкого дела. Это обесценивает науку уголовного права,

но в то же время свидетельствует о глубокой укрепленности представлений о нем в чувствах и мыслях каждого отдельно взятого гражданина, о существовании у каждого собственного мнения о свободе воли, уголовной ответственности, о лишении свободы, об интересах жертв преступления, о соответствии наказания деянию, о запрете пыток или о превышении самообороны.

В. Хассемер творчески подошел к структурированию текста книги, руководствуясь целью — обеспечить удобство восприятия читателем. Четыре основных главы монографии сопровождаются небольшими вступлениями, а каждый параграф, в свою очередь, имеет заключение, представляющее собой краткое содержание и общие выводы разделов. Также книга включает приложение, содержащее список норм, упомянутых в тексте, и список сокращений.

В первой главе, которая называется «Наказание в повседневной жизни», автор говорит о том, что общество, зачастую, имеет весьма «размытое» или даже ошибочное представление о назначении самого наказания как регулятора социальных отношений и уголовного права как социального контроля в целом, что, несомненно, негативным образом сказывается на применении уголовно-правовых, уголовно-процессуальных норм. (с. 32)

Несмотря на то, что все цивилизации развиваются отлично друг от друга, в каждом обществе есть определенного рода регуляторы — нормы. Совокупность этих норм — повседневная культура, так называемый социальный контроль. Каждый человек с самого раннего детства сталкивается с различными запретами, правилами поведения, которые должно соблюдать для мирного, плодотворного сосуществования в обществе. Так и правильное, неиска-

женное понимание норм уголовного права необходимо для нормального функционирования и развития общества. (с. 48)

Вторая глава «Чего «хочет» уголовное право, или что «должно» наказание» содержит рассуждения автора на тему споров, которые возникают вокруг института наказания. Эти споры ведутся столетиями. Является ли наказания «достойным» ответом за совершенное преступление, соразмерны ли они? Чего ждут от наказания: исправления личности преступника или устрашения остальных? Является ли правильное использование и равнение на принцип Талиона?

В. Хассемер считает, что наказание, несомненно, должно последовать за совершенное преступление. Однако не лучше ли предотвращать злодеяния? Общество должно развиваться гармонично. Государственная политика должна быть направлена не на ужесточение существующих наказаний, а на культивирование и пропаганду добропорядочности и законопослушности граждан. Необходима более действенная переработка концепции предупреждения преступлений. Каждый человек должен осознавать и давать отчет своим действиям, понимать, каковы социальные негативные последствия того или иного задуманного им поступка.

«Чего мы все хотим, или, каким должно быть уголовное право» — это название третьей главы рецензируемой книги. В ней говорится, что уголовное право, по словам автора, это мощный правовой институт с «острыми» инструментами регулирования, который может глубоко ранить человека и даже убить. Однако задачи уголовного права видятся как защита интересов граждан. Принципы уголовного права и уголовно-правовой науки, обозначенные и закрепленные в Кодексе и Конституции, направлены на обеспечение прав и свобод человека и гражданина, защиту личности, минимизацию возможности причинения вреда.

Уголовно-правовые нормы призваны защищать интересы не только жертв преступлений, но и обвиняемых, и свидетелей. Назначение наказания — своего рода «помощь» как пострадавшему, так и человеку, от действий которого пострадали люди. Наказание, прежде всего, является средством перевоспитания, социальной адаптации преступника, а не только общественным порицанием.

Четвертая глава книги называется «Наиболее актуальные проблемы» («Schlaglichter»). В этой главе автор рассуждает о виновности, жертве преступления, ответственности несовершеннолетних. По его словам, каждый для себя сможет определить для чего нужно наказание и где его границы.

Что касается вины, то Винфрид Хассемер задается вопросом: является ли человек хозяином своих решений, и почему уголовный закон не требует доказательства того, что обвиняемый в своем действии и желании был

свободен? Как следует из определения, вина — это отрицательное психическое отношение лица к охраняемым уголовным законом основным социальным ценностям, выраженное в умышленном или неосторожном совершении преступления. Автор же отмечает, что понимание вины слишком поверхностно. Уголовный закон не требует доказательства, что обвиняемый в своем действии и желании был свободен. Достаточно того, что он был свободен от недостатка волеизъявления

Жертва преступления должна является центральной фигурой процесса. Однако это не всегда так: государство в большей степени обращает свое внимание на преступника. Автор рассказывает о том, что когда уголовное право только зарождалось, и в дальнейшем процессе его реформирования жертве преступления давалась исключительная возможность участвовать как в уголовном преследовании своего обидчика, так и в выборе меры наказания. В. Хассемер считает, что пострадавший имеет право высказывать свое мнение на процессе, и к нему необходимо прислушиваться. Но в современном обществе выбор наказания целиком прерогатива и исключительное право государства.

По мнению автора, уголовно-процессуальное и уголовное право по делам несовершеннолетних (от 18 лет до 21 года) в Германии еще не до конца сформировано. Но, тем не менее, активно критикуется в том виде, в котором оно существует сейчас. Это связано с упрощенным процессом и большим «ассортиментом» довольно снисходительных штрафных санкций. Часто критика основывается на том, что сегодня молодые люди «созревают» гораздо раньше и вполне могут быть ответственными за свои поступки. В качестве аргумента приводится пугающая статистика будущих «карьерных успехов» молодых преступников. Хотя, с другой стороны, такое мягкое законодательство направлено на попытку не калечить личность подростка на этапе ее формирования, а помочь реабилитироваться и стать полноценным членом общества.

В заключении автор отмечает, что уголовное право и представления об уголовном наказании прочно закрепились в современной западной культуре. Социальный контроль, присутствующий в любом обществе, имеет своей целью закрепить определенные нормы, от норм общественного порядка и уважения чужих религиозных взглядов до запрета нанесения увечий, для того чтобы сформировать повседневную жизнь граждан и обеспечить контроль за соблюдением этих норм. Уголовное право является инструментом такого контроля. Оно ясно формулирует общественные санкции для того чтобы должным образом защитить людей, столкнувшихся с преступлением в той или иной роли. Однако существуют обоснованные опасения, состоящие в том, что эффективность уголовного права в формализации запретов и наказаний будет неуклонно снижаться. Уголовное право, по мнению В.

Хассемера, лено в стор конструкции соотнося неподдающ доверия к го социальной надежды на общественн ловное пра чении безоп Автор с уд ныне в Герм урезанных а также кри вершенноле возлагает оп ральных ид

Если от российское ния, что и н чению нака популизм, и восстано предотвращ свобод граж ставляет со изучения и института н В. Хассемер ному росси затрагиваю с эти необм года, накан Федерации с судьями емых тем с

Хассемера, подвижно и движение его не всегда направлено в сторону улучшения. Автор отмечает усложнение конструкций запретов, увеличение санкций, наказаний, соотнося это со страхом современного общества перед неподдающимися управлению рисками с уменьшением доверия к государственным институтам и, как следствие, социальной дезориентации. Тем не менее, он не оставляет надежды на улучшение роли уголовного права в системе общественных инструментов и на то, что в будущем уголовное право будет фокусироваться не только на обеспечении безопасности но и на обеспечении свобод граждан. Автор с удовлетворением отмечает также возникшую ныне в Германии критику коротких уголовных процессов, урезанных лишь до установления материальной истины, а также критику уголовной политики в отношении несовершеннолетних. На рецензируемую монографию автор возлагает определенные надежды по популяризации либеральных идей реформирование уголовного права.

Если оторваться от национальных особенностей, то российское уголовное право претерпевает те же изменения, что и немецкое: тенденции к неоправданному увеличению наказания за отдельные преступления, планетарный популизм, фокусирование на обеспечении безопасности и восстановление социальной справедливости, вместо предотвращения преступлений и обеспечения правовых свобод граждан. Рецензируемая книга, бесспорно, представляет собой особую ценность для доктринального изучения и практического применения уголовного права, института наказания в частности. По моему мнению, идеи В. Хассемера могут быть вполне применимы к современному российскому обществу в той части, в которой не затрагивают национальную немецкую специфику. В связи с этим необходимо напомнить о том, что в декабре 2009 года, накануне Дня Конституции, президент Российской Федерации Дмитрий Анатольевич Медведев встретился с судьями Конституционного суда. Одной из обсуждаемых тем стала тема пересмотра системы наказаний, в

частности, расширения круга наказаний, не связанных с лишением свободы. Президент рассказал, что в проекте одного из Уголовных уложений царского периода заметил серьезную проработку мер наказания. Это давало возможность применять огромный набор мер воздействия. "У нас сейчас все гораздо более такое аккуратненькое, маленькое. И я не уверен, что это хорошо", — сделал вывод Д.А. Медведев.¹

Эта тема возникла не впервые. Она обсуждалась еще 6 лет назад, в связи с принятием Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ" от 8 декабря 2003 года, предусматривающего гуманизацию уголовного права России. Этим законом было снижено наказание для несовершеннолетних, отменена конфискация имущества, а также внесен ряд других поправок.²

Заинтересованность государственной власти в либерализации уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства продиктована нарастающей напряженностью в обществе, связанной с обсуждением целесообразности применения отдельных уголовно-правовых норм, продуктивности института наказания в уголовном праве России, а также соотношения совершенного деяния и наказания, за него предусмотренного.

Уголовное право в целом как регулятор общественных отношений, форма социального контроля, на мой взгляд, должно иметь превентивный характер. Ведь преступления нужно предотвращать, не допускать их совершения. Необходимо создать такую систему наказаний, которая будет направлена на «перевоспитание» личности преступника, а не на ее уничтожение, как, зачастую, происходит на практике. Чаше всего законодатель увеличивает срок нахождения преступника в местах лишения свободы, однако, неужели два-три лишних года нахождения в социальной изоляции сыграют положительную роль в становлении понимания «что такое хорошо и что такое плохо»?

¹ "Российская газета" — Федеральный выпуск №5063 (239) от 14 декабря 2009 г.

² <http://lenta.ru/russia/2003/11/21/uk/>