
**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В УСЛОВИЯХ РЕФОРМИРОВАНИЯ
ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

УДК 343.2/.7

**ОСОБЕННОСТИ ПРАВОТВОРЧЕСТВА
УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ ЕГО РЕФОРМИРОВАНИЯ**

Н.И. Архипцев

Белгородский государственный университет, 308015, г. Белгород, ул. Победы, 85;
e-mail: Arhiptsev@bsu.edu.ru

Изложены средства уголовно-правового моделирования способные повысить эффективность правотворческой деятельности и избавиться от ошибок и просчетов не только при конструировании и изменении отдельных уголовно-правовых норм, но и при определении степени криминализации и декриминализации соответствующего поведения человека. Показано, что базисом развития механизма уголовно-правового законодательства должна быть алгоритмизация процессов и процедур, исполнение которых позволит эффективность и обоснованность принимаемых законодательных актов. Применение моделирования в области формально-юридического анализа текстов проектов уголовно-правовых актов и моделей может являть собой действенный инструментарий уголовно-правового законодательства.

Ключевые слова: правотворчество, реформирование, алгоритмизация, алгоритм кодификации, криминологическая обоснованность, моделирование, компьютеризация законодательства, криминализация и декриминализация.

Как известно, идущий сегодня в России процесс реформирования уголовного законодательства приобрел достаточно динамичный и весьма радикальный характер.

Внесение в УК РФ многочисленных изменений и дополнений потребовалось для исправления ряда их изначальных недостатков, а также в связи с новыми явлениями в общественных отношениях, в том числе и в сфере криминальной деятельности.

Вместе с тем, заметная активизация процесса правотворчества в области уголовного законодательства в настоящее время настораживает уже сама по себе, не говоря уже о ее организационной и содержательной характеристики. Сегодняшние реалии таковы, что большая часть нововведений не основывается на достаточно глубокой общетеоретической проработке общей теории моделирования и кодификации уголовного закона, без проведения объемной экспертизы правоприменительной практики и при отсутствии комплексного подхода к разработке законопроекта и его апробации.

Прежде всего, следует иметь ввиду, что если вопросам правотворчества и толкования уголовного закона в современной научной литературе уделено немало внимания (исследования в данной области предпринимали Вопленко Н.Н., Коган В.М., Кудрявцев В.Н., Кузнецова Н.Ф., Мадьярова А.В., Рарог А.И., Терюкова Е.Ю., Наумов А.В., Шмелева Г.Е., Щепельков В.Ф. и ряд других ученых), то к теме соотношения законопроектной и правоприменительной деятельности обращались значительно реже. Причем исследований, посвященных собственно объему и сочетаемости правоустановительной и правоприменительной практики, а также особенностям их

комментирования, почти нет. Отмеченное обстоятельство и побудило автора высказать свой взгляд на рассматриваемую проблему. Учитывая же, что основы понимания сущности уголовно-правового законодательства, правильного применения норм уголовного закона, истоки и объем его комментирования закладываются в научно-исследовательской аудитории в рамках теоретической конференции, одним из основных своих адресатов данная публикация имеет ученых – юристов.

Законодательство, как и иная разновидность правотворчества охватывает процесс создания правовой нормы, начиная с зарождения идеи о ней в связи с выявлением потребности в правовой регламентации соответствующих общественных отношений и заканчивая ее принятием и введением в действие. Общий алгоритм организации законодательского процесса приблизительно таков:

- 1) выявление социальных факторов, в которых проявляются потребности общества в законодательной регламентации определенной области общественных отношений;
- 2) анализ этих факторов и их «взвешивание»;
- 3) определение направленности действия факторов как по отношению друг к другу, так и по отношению к целям законопроекта;
- 4) выявление суммарного результата действия факторов;
- 5) рассмотрение различных вариантов решения проблемной ситуации и поиск оптимального решения [1].

В связи с тем, что законодательский процесс представляет собой изменения и дополнения уже существующей системы права, поэтому прежде чем переложить норму в текст закона, законодатель обязан сформулировать ее таким образом, чтобы она вписалась в действующую систему и имела именно тот смысл, который он предполагал. При этом новая правовая норма должна строиться с учетом анализа судебной практики, свидетельствующей о том, что действующие правовые модели уже исчерпали свои регулятивные и охранительные возможности.

Технологической необходимостью реформирования уголовно-правовой материи является уяснение смысла действующего и проектируемого уголовного закона и особенности практики его применения. Лишь путем экспертизы и толкования системы прежних и устанавливаемых уголовно-правовых предписаний можно надлежащим образом провести изменения и дополнения в существующей системе права.

Если согласиться с точкой зрения, что «толкование – это мыслительная деятельность, направленная на выявление смысла (содержания, воли, цели) норм права и результат данного процесса» [2], то тогда на **основе конкретизации** содержания толкования она может выступать в виде проявления ее следующих свойств:

- применение нормы права к фактам реальной действительности (квалификация, реализация судебного усмотрения);
- уточнение закона, которое может иметь либо правоприменительную, либо интерпретационную, либо правотворческую природу.

Обозначенные нами свойства конкретизации позволяют говорить о необходимости признания за толкованием уголовного закона не только обязательного или рекомендательного характера, но и нормоустанавливающего характера. При этом анализ изменений и дополнений в уголовное законодательство России позволяет нам утверждать, что сегодня достаточно четко прослеживается устойчивая тенденция законодателей к даче разъяснений правовых норм непосредственно в тексте закона. Это, прежде всего, касается оценочных признаков, проявляющихся в качественном измерении. В свою очередь, там где имеют место количественные критерии оценочного плана – должны действовать разъяснения Конституционного и Верховного судов этих государств.

Законодатель, конструируя соответствующую уголовно-правовую норму стремится оптимально сочетать в тексте закона переменные (динамические) и постоянные (статические) признаки [3]. Более того, желаемая или прогнозируемая изменчивость того или иного социального явления закладывается им в рамках правоустановительной

практики именно в переменные признаки, которые принято делить на оценочные и бланкетные. Если оценочные признаки аккумулируются либо конкретизацией в самом тексте уголовного закона, либо в правосознании правоприменителя, то бланкетные признаки дают возможность правоприменителю учитывать изменения, происходящие в других отраслях права, т.е. решать сугубо техническую задачу. При этом судебный прецедент Конституционного и Верховного судов, на наш взгляд, может лишь давать рекомендации о содержании и объеме переменных признаков в конкретном деянии или категории дел (для оценочных признаков) либо обозначать отрасль права, которая вправе их детализировать (для бланкетных признаков).

Судебный прецедент Конституционного и Верховного судов не может носить обязательный характер, так как представляет собой достаточно частное правило, тесно связанное с обстоятельствами, при которых оно формировалось, и тем самым не может претендовать на универсальный, исчерпывающий характер решения, затрагиваемого в нем вопроса. Однако, анализ судебных прецедентов на уровне постановлений этих судов может в будущем являться важной теоретической предпосылкой решения проблемы о признании за ними нормоустанавливающего характера. К слову сказать, в этом направлении в связи с прецедентным правом Европейского Суда по правам человека идет процесс нормообразования международного права [4].

Следует иметь в виду, что в современном российском уголовном законодательстве имеется ряд юридически значимых признаков, которые не получили ни законодательного, ни судебного толкования, а являются лишь предметом оценки правоприменителя.

Так, одной из достаточно актуальных и значимых проблем правоприменения, возникших в связи с принятием нового УК РФ, стало определение круга деяний, регламентированных в Особенной части УК, совершение которых может иметь место по неосторожности. Правоприменитель поставлен в затруднительное положение, так как грамматическое толкование ч.2 ст.24 УК РФ (в редакции ФЗ от 25 июня 1998 года) приводит к выводу о том, что при наличии в статье Особенной части указания на неосторожность, преступление может быть совершено только по неосторожности; при наличии указания на умысел – только умышленно; а при отсутствии указания на форму вины – и умышленно, и по неосторожности. Вместе с тем, в статьях Особенной части УК РФ далеко не исчерпывающим образом отражена не только умышленная, но и неосторожная формы вины. Как же поступать правоприменителю в таких ситуациях: допускать возможность совершения преступлений и умышленно, и по неосторожности? На наш взгляд, решение этого вопроса подобным образом будет противоречить не только здравому смыслу при оценке целого ряда деяний, практикой уже признанных умышленными или неосторожными посягательствами, но и сложившейся категоризации преступлений. Выход из создавшегося положения нам видится только в одном: реконструировать ст.24 УК РФ, исключив из нее выделение самостоятельной нормы об ответственности за неосторожные преступления, и пойти по пути УК некоторых стран СНГ, например, Украины (ст.23), Республики Беларусь (ст.21), которые предлагают лишь общее понятие вины, что выгодно отличает их от других кодексов, в которых обозначена необходимость обязательного указания на неосторожную форму вины.

Наличие в уголовном законодательстве пробелов, обусловленных преимущественно его конструктивно-юридическими недостатками, реальная потребность при разрешении уголовных дел в их немедленном восполнении может, на наш взгляд, осуществляться прежде всего правоприменителем за счет норм, выражающих системные свойства уголовного права, т.е. так называемый системосохраняющий механизм законодательства (система аксиом): принципы и задачи уголовного права и уголовного законодательства [5], презумпции, преюдиции, фикции, пробельные и коллизионные правила [6].

В судебной-следственной практике имеют место случаи признания деяния преступным, если имели место обстоятельства, исключаящие преступность деяния, которые не признаны УК РФ – согласие потерпевшего, исполнение профессиональных функций и т.д. Полагаем, что в этих случаях правоприменитель напрямую руководствуется принципами уголовного права, без посредства специальных норм УК.

В свое время Г.А. Злобин, С.Г. Келина и А.М. Яковлев высказали мнение, что помимо абсолютного характера декриминализации свойствен и «факультативный» характер, когда право окончательного решения вопроса о том, влечет ли данное действие уголовную или иную (административную, общественную) ответственность, закон предоставляет органам правосудия [7]. Однако представляется, что уже сегодня необходимо смотреть на эти случаи гораздо шире, не ограничивая деятельность правоприменителя лишь декриминализацией путем замены одного вида государственного принуждения на другое, более мягкое, но и предоставляя ему право самому, руководствуясь общеправовыми предписаниями, решать вопрос о признании формально преступного деяния криминальным либо преступным. Иллюстрацией к сказанному может служить следующее. Так, в УК РФ 1996 г. введена норма, позволяющая правоприменителю самостоятельно решать вопрос о фактической криминализации (декриминализации) содеянного в зависимости от состояния психического развития личности (ч.3 ст.20 УК РФ). Думается, в данном случае речь идет о криминализации (декриминализации) не на законодательном, а на правоприменительном уровне, поскольку формально уголовно-правовое деяние перестает быть таковым в результате усмотрения органа, применяющего уголовный закон, а формулировка «не подлежит уголовной ответственности» означает только одно: содеянное не является преступлением в силу отсутствия такого элемента состава преступления, как субъект посягательства. Как видно в этом случае, сам законодатель делегировал свои полномочия правоприменителю [8].

Правотворчество и правоприменение уголовного закона – это процесс постоянный. Однако, происходящие в последние годы в двух государствах изменения и дополнения Кодекса во многом не следуют принципам системности и криминологической обоснованности. Да и правоприменительная деятельность, в том числе Верховных судов по конкретным уголовным делам и по категориям уголовных дел не отличается единством позиций и стабильностью. А доктринальное толкование закона, осуществляемое, главным образом в изданных в большом количестве комментариях к УК, во многом противоречиво, носит наукообразный характер и не основывается на масштабном обобщении судебной-следственной практики. Поэтому, представляется на всех указанных уровнях целесообразно использовать математические методы и модели, позволяющие:

- распознавать образы и выбирать наилучшие решения [9];
- выполнять лингвистический и семантический анализ текста;
- осуществлять поиск правовой информации;
- моделирование процессов применения правовых норм;
- построить базу судебных ошибок;
- решать вопросы квалификации отдельных видов преступлений [10];
- обеспечить компьютеризацию законодательства [11];
- спрогнозировать развитие будущего законодательства;
- вывести среднюю и относительную величину оценочных понятий [12];
- определить соразмерность санкций норм Особенной части УК тяжести преступлений при проектировании законодательства [13];
- построить алгоритм кодификации в уголовном праве [14].

Применение математических моделей в уголовном праве позволит оптимально построить пределы и объем правоустановительной и правоприменительной сферы,

избежать просчетов и ошибок не только при комментировании действующих уголовно-правовых норм, но и в проектируемых законодательных новеллах.

Список литературы

1. Поленина С.В. Законотворчество в Российской Федерации. – М.: ИГПАН, 1996. С.77.
2. Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий или полноты. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2003. С.26.
3. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступления. – 2-е изд., и перераб. и дополн. – М.: «Юристь», 2001. С.108.
4. Лаптев П. Нельзя забывать, что Россия часть европейского пространства // Российская юстиция. 2001. №3. С.6; Волков К.А. Судебный прецедент в уголовном праве: за и против // Российский судья. 2003. №7. С.33.
5. Мальцев В.В. Принципы уголовного законодательства и общественное поведение // Государство и право. 1997. №2. С.98 – 102; Он же. Принципы уголовного права и уголовного законодательства: система, содержание и нормативное выражение // Вестник Моск. ун-та. Серия 11. Право 2003, №4. С.110-127.
6. Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Автореф. дис.... д-ра юрид. наук. – Екатеринбург, 1995. С.15-16.
7. Злобин Г.А., Келина С.Г., Яковлев А.М. Советская уголовная политика и дифференциация ответственности // Советское государство и право. 1997. №9. С.61.
8. Спорным является утверждение А.И.Коробеева о том, что в настоящее время законотворчество следователя или судьи нереально (см.: Российское уголовное право: Курс лекций. Т.1. Преступление / под ред. А.И. Коробеева. Владивосток, 1999. С.100.) и восполнение неполноты уголовного закона должно быть исключительной прерогативой законодателя (см.: Щепельков В.Ф. Уголовный закон: Преодоление противоречий и неполноты. С.21.).
9. Гаврилов О.А. Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование. – М.: ИГПАН, 1993. С.126-127.
10. Кудрявцев В.Н. О программировании процесса применения норм права // Вопросы кибернетики и права. – М.: ИГПАН, 1967. С.89.
11. Гаврилов О.А. Математические методы и модели в социально-правовом исследовании. М.: Наука 1986. С.114-115.
12. Векленко В., Бавсун М. Проблемы толкования оценочных категорий уголовного закона // Уголовное право. 2003. №3. С.16-17.
13. Бородин С.В. Пути оптимизации выбора санкций при разработке проектов уголовных кодексов союзных республик // Государство и право. 1993. №8. С.14.
14. Архипцев Н.И. Модельные элементы и принципы построения алгоритма уголовно-правовой кодификации // Научные труды РАЮН. Вып.2. В 2-х томах. Т.1. – М.: «Юрист», 2002. С.359-364.

THE PECULIARITIES OF CRIMINAL LEGISLATION AT THE PRESENT STAGE OF ITS REFORMATION

Arhptsev N.I. The peculiarities

Belgorod State University, Pobedy st., 85, Belgorod, 308015, Russia;
e-mail: Arhptsev@bsu.edu.ru

The article describes the means of criminal legal modeling able to increase the effectiveness of law making activities and dispose the mistakes and errors not only at the construction and alteration stage involving separate criminal legal norms, but also while defining the level of criminalization and decriminalization of appropriate human behavior. It is shown that the basis for the development of the criminal law making mechanism is the algorithmization of processes and procedures the following of which will make it possible to increase the effectiveness and justification of the legislative acts being passed. Modeling in the sphere of technical analysis of texts of draft criminal legal acts and models can be an effective tool of criminal legislation.

Key words: legislation, reforming, algorithmization, codification algorithm, criminological justification, modeling, legislation computerization, criminalization and decriminalization.