



УДК 34с 511  
ББК 67.062.041

## НОРМАТИВНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПРИНЦИПА ЗАКОННОСТИ НЕОБХОДИМО УТОЧНИТЬ

*В.А. Канубриков*

В статье предпринята попытка рассмотрения аналогии в истории российского уголовного законодательства как одного из способов преодоления пробелов. Для преодоления пробелов, связанных с несовершенством действующей нормы уголовного закона, автором предлагается изменение Уголовного кодекса РФ путем введения ч. 3 в ст. 3.

**Ключевые слова:** уголовное законодательство; принцип законности; аналогия; пробелы в уголовном праве.

Недостатки в праве могут присутствовать в любой, даже самой совершенной законодательной системе. «Никакой законодатель не может быть абсолютно застрахован от ошибки или недосмотра, создающих пробелы. Об этом свидетельствует и опыт развития уголовного законодательства России» [3, с. 40].

Под пробелом в праве понимается «полное или частичное отсутствие правовых установлений (норм), необходимость которых обусловлена развитием социальной жизни и потребностями практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, отвечающего правовым требованиям, а также иными проявлениями права, вытекающими из природы вещей и отношений» [4, с. 167].

Пробельность, в первую очередь, указывает на несовершенство уголовного права и приводит к значительным ошибкам в правоприменении, а именно к неконтролируемому судебскому усмотрению, которое нарушает права и свободы граждан, интересы общества и государства.

В связи с тем, что процесс законотворчества носит довольно длительный характер, принятие тех или иных норм не всегда может адекватно реагировать на изменения в обще-

ственной жизни. «Любые законы со временем отстают от темпов общественных преобразований, и в них необходимо вносить определенные поправки» [6, с. 265]. Пробелы в уголовном законодательстве, помимо потребностей, имеющих объективные основания и социально обусловленных, в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г. (далее – УК РФ) нуждаются в изменениях, рассматриваемых как исправление ранее допущенных законотворческих ошибок. Пробелы есть как в Общей, так и в Особенной части УК РФ. «Пробелы в Общей части носят, в основном, “технический” характер и вызваны чаще всего несовершенством законодательной техники, что приводит к неточным или неясным формулировкам имеющихся нормативных положений. Полное отсутствие в Общей части УК определенной нормы – явление достаточно редкое. Пробелы в статьях Особенной части УК могут содержаться либо в диспозиции, либо в санкции, при этом выбор законодателем того или иного вида диспозиции не гарантирует отсутствия в ней пробелов» [2, с. 26–27].

Одним из способов преодоления пробела в праве является аналогия. «Аналогией называется восполнение пробела в праве, когда закон применяется к случаям, прямо им не предусмотренным, но аналогичным тем, которые непосредственно регулируются этим законом» [6, с. 51]. В истории российского уголовного законодательства отношение к инсти-

туту аналогии было неоднозначным. Первым законодательным актом в истории российского уголовного права, в котором обозначена попытка законодателя установить запрет на применение норм уголовного права по аналогии, был Судебник 1550 г., который в ст. 97 содержал непосредственное указание на принцип законности как в отношении деяний, так и в отношении наказаний за совершение деяний: «*А вперед всякие дела судити по сему Судебнику и управа чинити по тому, как царь и великий князь в сем своем Судебнике с которого дня уложил*» [8, с. 119–120]. Однако несмотря на обозначенный законом запрет применения аналогии, ее повсеместное использование продолжалось, особенно если учесть факт наличия в указанном правовом акте ст. 98: «*А которые дела будут новые, а в сем Судебнике не написаны, и как те дела с государева доклада и со всех бояр приговору вершается, и те дела в сем Судебнике приписывати*» [там же, с. 120]. Необходимо отметить и тот факт, что наличие данной статьи свидетельствует о попытке законодателя установить порядок устранения пробелов при отсутствии нормы, регулирующей те или иные деяния. Но наличие в законе такого рода статьи привело к тому, что бояре видели закон по-своему, их приговоры принимали силу закона, и это приводило к существованию множества вариантов на одно и то же правонарушение. «Вскоре по издании Судебника, были заведены по всем приказам законные книги, в которые постоянно заносились все новые узаконения, заключающиеся как в царских повелениях, так и в боярских приговорах, составляющихся по разным новым случаям общественной и частной жизни» [1, с. 561]. Итогом развития российского дореволюционного уголовного законодательства является Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года. Согласно Уложению преступлением или проступком могло быть признано только деяние «противозаконное», или то, которое «*под страхом наказания уголовного или исправительного законом предписано*» (ст. 4). «Если, к тому же, учесть, что в ст. 96 Уложения указывалось, что “наказания за преступления и проступки определяются не иначе, как на точном основании постановлений закона”, то вывод о

закреплении в законодательстве принципа законности вряд ли оспорим» [5, с. 27]. После Октябрьской революции 1917 г., являющейся начальным этапом формирования новой теории российского уголовного права, был введен институт применения уголовного закона по аналогии со ст. 10 УК РСФСР 1922 года. «В случае отсутствия в Уголовном кодексе прямых указаний на отдельные виды преступлений, наказания или меры социальной защиты применяются согласно статей Уголовного кодекса, предусматривающих наиболее сходные по важности и роду преступления, с соблюдением правил общей части сего кодекса». С применением аналогии связывается то, что уголовное законодательство 30-х гг. является периодом жестких мер в истории уголовного права. Аналогия в уголовном праве России была отменена только в 1958 г. Основами уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик в ст. 1: «...*уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик определяет, какие общественно опасные деяния являются преступными, и устанавливает наказания, подлежащие применению к лицам, совершившим преступления*» [9, с. 428]. Кроме того, указанный нормативно-правовой акт содержал еще ряд статей, закрепляющих принцип законности: ст. 3 «*Уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние*» [там же], ст. 32 «*Суд назначает наказание в пределах, установленных статьей закона, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, в точном соответствии с положениями настоящих Основ и уголовного кодекса союзной республики*» [там же, с. 437].

История российского уголовного права показывает и тот факт, что в каждом периоде своего развития, несмотря на запреты или разрешения, у правоприменителей наиболее популярным и эффективным видом преодоления пробелов оставалось применение аналогии. Причем на исторически благоприятных этапах (когда в государстве наблюдается социальное благополучие) применение аналогии приводит к довольно эффективному преодолению пробелов несо-

вершенства законодательства, и наоборот, во времена социального неблагополучия (особенно при переходах от одного общественного строя к другому) аналогия приводит к значительному нарушению прав и свобод граждан.

Общепринятый принцип законности – «Нет преступления, нет наказания без указания о том в законе» – нашел свое утверждение в современном российском уголовном законодательстве; УК РФ предусмотрен ряд статей, запрещающих аналогию, в том числе и прямой запрет в ч. 2 ст. 3 УК РФ: «Согласно данному принципу, аналогия преступлений и наказаний в российском уголовном праве не допускается» [6, с. 51].

Кроме того, применение закона по аналогии запрещает и ч. 1 ст. 3 УК: «Преступность деяния, а также наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом»; в данной норме законодателем выражена не только суть принципа законности, но также весьма отчетливо обозначено и требование о запрете применения аналогии преступления, наказания и иных уголовно-правовых последствий. О запрете аналогии данной статьей можно говорить в связи с тем, что преступления, наказания и иные уголовно-правовые последствия закреплены в нормах УК РФ и, соответственно, применение данных норм к обстоятельствам, не указанным уголовным законом, автоматически влечет нарушение ч. 1 ст. 3 УК РФ. Таким образом, содержание ч. 1 ст. 3 УК РФ полностью поглощает требование ч. 2 указанной статьи. Кроме того, «помимо ч. 1 ст. 3, в УК РФ присутствует достаточное число норм, обеспечивающих реализацию запрета аналогии преступления, наказания и иных уголовно-правовых последствий» [5, с. 244–245]. Наличие в УК РФ нормы, прямо запрещающей применение аналогии, приводит к запрету законодателем и, соответственно, невозможности для правоприменителей восполнения пробелов, связанных с несовершенством действующей нормы уголовного закона, с наличием расплывчатого указания на признаки преступного деяния, не позволяющего в достаточной мере полно и правильно применить ее в соответствии с желанием законодателя. Данное утверждение доказывает и тот факт, что буквальное применение нормы закона может привести к недопустимому

противоречию с другими нормами, такими как задачи УК РФ (ст. 2 УК РФ), и с принципами уголовного закона (ст. 3–7), при этом нарушаются права и свободы граждан России, которые, согласно Конституции, являются наивысшей ценностью в государстве и находятся под его защитой. Возникает реальная потребность при разрешении уголовных дел в незамедлительном восполнении таких противоречий. На этот счет существует множество мнений: «Аналогия в уголовном праве недопустима, и никакие потребности практики в быстром разрешении уголовных дел не могут оправдать применение аналогичных положений закона» [7, с. 100], «Должен существовать полный запрет аналогии закона в уголовном праве, что на сегодняшний день и закрепляется в ч. 2 ст. 3 УК РФ» [10, с. 88], «Аналогию следует отличать от преодоления противоречий. При аналогии “заполняется пустота”, при преодолении противоречия, наоборот, игнорируется, кроме одной, все нормы, которые охватывают конкретный факт» [11, с. 20], «наличие в уголовном законодательстве пробелов, обусловленных преимущественно его конструктивно-юридическими недостатками, реальная потребность при разрешении уголовных дел в их немедленном восполнении, осуществляющаяся, прежде всего, за счет норм, выражающих системные свойства уголовного права, не позволяют считать достаточными социально-юридические основания полного отказа от аналогии при применении уголовного закона» [5, с. 244].

Таким образом, пробельность закона нуждается в устранении, для этого необходимо законодательно определить порядок преодоления такого рода пробелов. Видится целесообразным ст. 3 УК РФ дополнить ч. 3 в следующем изложении: «Аналогией не является преодоление пробелов, связанных с несовершенством действующей нормы уголовного закона, за счет применения норм, выражающих системные свойства уголовного права».

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Беляев, И. Д. История Русского законодательства / И. Д. Беляев. – СПб. : Лань, 1999. – 640 с.
2. Кауфман, М. А. Пробелы в уголовном праве и способы их преодоления : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / М. А. Кауфман. – М., 2009. – 51 с.

3. Кауфман, М. А. Пробелы уголовного законодательства / М. А. Кауфман // Законность. – 2004. – № 2. – С. 39–41.

4. Лазарев, В. В. Пробелы позитивного права: понятие, установление и устранение / В. В. Лазарев // Общая теория права и государства. – 3-е изд. – М. : Юрист, 2001. – 520 с.

5. Мальцев, В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности / В. В. Мальцев. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 694 с.

6. Наумов, А. В. Российское уголовное право : курс лекций. – 4-е изд. – Т. 1. Общая часть / А. В. Наумов. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 736 с.

7. Пудовочкин, Ю. Е. Понятие, принципы и источники уголовного права / Ю. Е. Пудовочкин, С. С. Пирвагидов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 297 с.

8. Российское законодательство X–XX веков / под ред. О. И. Чистякова. – В 9 т. Т. 2. – М. : Юрид. лит., 1985. – 520 с.

9. Сборник Законов СССР. 1938–1967. – В 2 т. Т. 2. – М. : Известия, 1968. – 430 с.

10. Чередниченко, Е. Е. Принципы уголовного законодательства / Е. Е. Чередниченко. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 192 с.

11. Щепельков, В. Ф. Уголовный закон как формально-логическая система : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / В. Ф. Щепельков. – М., 2003. – 42 с.

## THE NORMATIVE DEFINITION OF THE PRINCIPAL OF LEGALITY NEEDS CLARIFICATION

*V.A. Kanubrikov*

The article is aimed at analyzing analogy in the history of the Russian criminal legislation to overcome gaps in imperfect acting norms of the criminal law. The author proposes some amendments to the RF Criminal Code with introducing p. 3 to art. 3.

**Key words:** *criminal legislation; principle of legality; analogy; gaps in criminal law*