

УДК 34.01

ВОССТАНОВИТЕЛЬНОЕ ПРАВОСУДИЕ КАК НОВАЯ АНАЛИТИЧЕСКАЯ ПАРАДИГМА*

Л.А. Шестакова

ФГБОУ ВПО «Самарский государственный университет», г. Самара

Статья посвящена истории развития концепции восстановительного правосудия. Возникнув из практики коренных обществ и различных религиозных традиций, восстановительное правосудие в последнее время стало очень популярной, но спорной темой. В статье осуществлена попытка обоснования этой концепции как новой аналитической парадигмы.

Ключевые слова: *восстановительное правосудие, парадигма, пролиферация, велферизм, концепция «государства как родителя».*

Формирование концепции восстановительного правосудия (restorative justice) к 80-м гг. XX столетия было обусловлено кризисом взглядов на наказание, стабильным ростом рецидивной преступности и ставшей очевидной неэффективностью процедуры отправления правосудия по уголовным делам. Разработчики данной концепции (см. подроб.: [1; 2]) выдвинули гипотезу о том, что система отправления правосудия по уголовным делам может быть эффективна только в том случае, если она направлена на устранение уголовно-правового конфликта путем реального примирения преступника и жертвы, возмещения ущерба, ресоциализации правонарушителя, восстановления общественного согласия. В основании концепции восстановительного правосудия лежит теория воссоединяющего стыда Д. Брейтуэйта. Внушение чувства стыда по воссоединяющей модели (внушение чувства воссоединяющего стыда) предполагает, что за общественным порицанием следуют попытки reintegrировать правонарушителя в общину законопослушных граждан посредством церемоний прощения или снятия девиантного обозначения. Происходит такое внушение чувства стыда, в рамках которого клеймят порочность поступка, но не личность самого преступника как не внушающую какого-либо порицания по своей сути. В соответствии с христианской традицией, призывающей «ненавидеть грех, но возлюбить грешника», этот процесс направлен на то, чтобы указать не на порочного человека, но на дурные деяния [3, с. 152, 154].

Концепция восстановительного правосудия имеет в своём арсенале значительное число практик: посредничество преступника и жертвы (VOM), семейные конференции (FGC), круги правосудия [4, р. 337],

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ проекта проведения научных исследований («Компромисс как форма судопроизводства по уголовным делам: традиции, заимствования, перспективы»), проект № 13-13-63003.

которые позволяют эффективно решать заявленные выше задачи. Практики восстановительного правосудия сначала использовались только в отношении несовершеннолетних преступников, но, подтвердив свою эффективность (результаты эмпирических исследований представлены, напр., в [5]), стали применяться и к взрослым преступникам. Также важно отметить, что восстановительное правосудие в западной литературе именуется не иначе как новая парадигма отправления правосудия по уголовным делам и для этого, как представляется, есть все основания, которые мы и попытаемся изложить в рамках настоящей работы.

Говоря об истоках концепции восстановительного правосудия, которая сформировалась к 80-м гг. XX столетия, стоит отметить, что на её становление в большей степени повлияли философские и научные концепции XIX и начала XX в., без анализа которых, как нам представляется, осмысление данной теоретической конструкции будет неполным. Восстановительное правосудие, хотя и представляет собой закрепление абсолютно новых идей и подходов в отношении несовершеннолетних и взрослых преступников, тем не менее объединило в себе многие плодотворные идеи и практики предшествующих концепций-парадигм, в частности парадигмы индивидуализации обращения с правонарушителем, карательной парадигмы или модели «воздаяния по заслугам». В этой связи стоит согласиться с мнением Б. Гордона о том, что современные дискуссии о политике в области правосудия для несовершеннолетних включают в себя отчасти повторение чего-то «старого» и отчасти утверждение чего-то «нового», в чем-то они скучны, но в них также присутствует новый горизонт [6, с. 69].

Напомним, что классическая теория уголовного права (XVII в.) в целом не была источником гуманистических идей, послуживших основой для формирования концепции восстановительного правосудия, однако в рамках данной концепции человек рассматривался как существо разумное, наделенное свободой воли. Вполне закономерно, что одновременно заявляют о себе и другие течения, образующие неоклассическое направление уголовного права. В этих теориях выдвигаются идеи об индивидуализации уголовной ответственности и наказания, начинает учитываться умственная неполноценность, возрастные особенности, смягчающие вину обстоятельства и т. п. Если до XVIII в. ребенка воспринимали как «уменьшенного взрослого», то в конце XVIII – XIX в. заговорили о самоценности детской жизни, личности ребенка, значении воспитания (речь идет о концепциях «государства как родителя», где государство объявлялось высшим опекуном несовершеннолетнего, индивидуализации обращения с правонарушителем, «велферизме» (welfarism) или «социально-поддерживающем» подходе). В соответствии с концепцией «государство как родитель» государству вверялось обеспечение обращения с подростком, представшим перед судом, ради его высших интересов. Реально это обращение было обеспечено в соот-

ветствии с медицинской интерпретативной моделью, предполагавшей, что преступное поведение – это проявление внутренних психологических проблем правонарушителя. Основным руководящим принципом суда стала ценность ребенка как индивидуума и как члена общества. Возможности ребенка в результате должного воспитания могут быть обращены в пользу общества, и государство должно позаботиться о развитии его положительных задатков. Сам по себе ребенок не виновен в том, что он плох. Его как преступника формируют условия, в которых он развивается, взрослые, которые его окружают. Сторонники данных концепций утверждали, что тюрьма – неподходящее для детей место. В связи с этим в разных странах создаются системы альтернативных наказаний, меняется содержание идеи наказания: от возмездия к исправлению преступника и полезности наказания [7, р. 544].

В этой связи нельзя не упомянуть об идеях Энрико Ферри, являвшегося сторонником концепции позитивизма в праве. Его идеи нашли воплощение в работе «Уголовная социология» [8]. Ученый считал, что бороться с преступностью нужно, не только наказывая преступников, но *предупреждая* преступность, улучшая социальные условия жизни. Критикуя современное уголовное правосудие, Ферри выделял такие его пороки, как безличность, произвол, дезорганизацию и бессилие. Основная идея Ферри заключалась в том, что суд должен реагировать на каждое преступление – но не карательными мерами, а «мерами социальной обороны», которые должны быть адекватны антропологической категории виновного и способствовать возвращению лиц, совершивших преступления, в лоно общества.

Позитивисты критиковали правосудие еще и с точки зрения пренебрежения нуждами потерпевших, которые уголовный процесс того времени не мог удовлетворить. Перемещение центра внимания на потерпевшего представляет для нас большой интерес, уже здесь можно увидеть один из источников движения, которое в конце XX в. оформилось как восстановительное правосудие. Поворот к человеку – это тот ход позитивистов, который открыл дорогу будущим психологическим и реабилитационным практикам, взаимодействующим с уголовным процессом.

Несмотря на широкое признание идей парадигмы индивидуализации обращения во многих государствах она подверглась критике как неэффективная, причем эта критика была частью более общей атаки на функцию реабилитации. Эта концепция также критиковалась как клеймящая, дорогая, пристрастная и страдающая правовой необоснованностью в части как продолжительности, так и интенсивности применяемых мер. После значительного периода господства этой концепции при отправлении правосудия в отношении несовершеннолетних стало понятным, что вообще без наказания обойтись нельзя и что на практике наказание зачастую маскировали под индивидуализацию обращения, смешивали цели наказания и обеспечения общественной безопасности.

В тот момент стало очевидным, что идея подхода индивидуализации обращения почти не несет в себе попытки донести до преступника, что он причинил ущерб кому-то, должен предпринять определенные действия для его возмещения, загладить свою вину и отвечать за последствия, связанные с ущербом, нанесенным этим преступлением. В итоге в связи с определенными историческими событиями (Первая и Вторая мировые войны) сформировался общественный запрос на применение наказаний вообще и назначение наказания в виде тюремного заключения, в частности для борьбы с преступностью несовершеннолетних.

Необходимо отметить, что концепции индивидуализации обращения, как и другие, которые мы рассмотрим ниже, не были полностью отвергнуты и многие судебные и иные процессуальные процедуры на их основе не перестали применяться. Например, предположение, что правонарушитель – пассивный объект, нуждающийся в терапии и лечебных услугах, все еще доминирует в риторике и повседневной реальности системы ювенальной юстиции. Использование философии «наказания по заслугам» (другие названия данной концепции – карательная парадигма, доктрина справедливого возмездия (just desert – столько, сколько тебе причитается)) [9] явилось одной из попыток внести рациональное зерно в беспорядочное принятие решений в отношении несовершеннолетних и утвердить значимость самой функции наложения санкций. Принятие обязательных и четко определенных директив по вынесению наказания, кодексов для несовершеннолетних, в которых перестали делать акцент на реабилитацию и учитывать потребности преступников, расширило полномочия уголовного преследования, а меньшее количество ограничений на передачу дел в обычные суды привели к большему количеству наказаний, связанных с лишением свободы, более длительным срокам содержания под стражей и домашним арестом, не приведя к каким-либо ощутимым изменениям в уровне преступности.

Реформы в духе «наказания по заслугам» вызвали довольно сомнительные реакции у политиков и общества. Итак, остановимся на этом вопросе подробнее. Первая реакция: узаконивая наказание во имя него самого карательная политика тем самым давала понять прокурорам и другим специалистам, принимающим решения, что уголовное наказание – это и есть надлежащая реакция на неправомерное поведение. Вторая, как и предсказывали некоторые криминологи, приравнивание санкции к карательным мерам, направленным исключительно на причинение боли и дискомфорта преступнику, легализация карающего наказания создали предпосылки к еще более суровым наказаниям, поскольку стало очевидным, что существующий уровень жесткости не дает желаемых результатов. Это привело также к тому, что поиски менее вредных и менее дорогостоящих видов наказания прекратились, поскольку последние теперь рассматривались как более слабые и неадекватные. По мере развертывания применения наказания к несовершеннолетним

нарастало отрицательное отношение к данному подходу среди научной общественности. Однако непрофессионалы, представители общественности по-прежнему поддерживали данный подход, так как считали, что он, по крайней мере, хоть как-то связан с преступлением, нежели медицинские и реабилитационные меры, которые применялись к преступнику и абсолютно обделяли вниманием пострадавшего.

Однако уже во второй половине XX в. маятник снова качнулся от «возмездия» в сторону новой философии «велферизма» (термин, не имеющий аналогов в русском языке, в английском имеет значение политики, отстаивающей введение социального обеспечения, бесплатной медицинской помощи и т. п. для нуждающихся лиц, с целью, в том числе, превенции преступлений), которая развивалась в лоне парадигмы индивидуализации обращения с правонарушителем. Основные положения новой концепции борьбы с преступностью несовершеннолетних заключались в следующем: 1) основными причинами ювенальной преступности являются социальные причины, в основном бедность; 2) обездоленный станет испорченным, если его обстоятельства не изменятся; 3) если родители слишком бедны или не способны позаботиться о своих детях, то государство и общество должны взять на себя эту ответственность.

Однако уже к 70-м гг. XX в. стали все настойчивее звучать озбоченные высказывания, что велферизм не работает. Полицейские, судьи, тюремные и социальные работники подвергались критике за провал в борьбе с преступностью. Д. Гарланд, поставивший перед собой задачу оценить возвращение от велферизма обратно к карательному подходу к США и Англии, показал, что в основе изменений лежит процесс «позднего модернизма». Изменение образа городской жизни, рост благосостояния среднего класса и усиление лишений, ощущаемое теми, кто не способен воспользоваться преимуществами нового потребительского стиля жизни, изменения в семье и ослабление социального контроля сопровождали рост преступности в 70-х гг. XX в. «Респектабельный средний класс» устал «платить за государство общего благосостояния», стал сторонником «морального индивидуализма». Представление о преступнике начало меняться: вместо «слабого неудачника или бедного правонарушителя» он стал «наркоманом, хищником» (цит. по: [10, с. 88]). Если говорить в целом, то концепция «велферизма» по своей сути была всего лишь продолжением уже существовавшей ранее концепции индивидуализации обращения и также привела к неудовлетворительному результату.

Изложенное выше дает основание заключить, что ни одна из рассмотренных выше концепций, направленных на поиски новых способов отправления правосудия по делам несовершеннолетних и в целом на борьбу с преступлениями несовершеннолетних, не были полностью отвергнуты. Элементы этих концепций внедрены в судебную и законодательную систему многих государств. По-прежнему реабилитации и глу-

бокому социально-психологическому исследованию личности несовершеннолетнего уделяется много внимания государствами многих стран. Однако можно сказать, что все указанные концепции не выходят за рамки одной парадигмы (одной или нескольких теорий, получивших всеобщее признание и в течение какого-то времени направляющих научное исследование).

В этой связи действительно новым, задающим горизонт ювенальной юстиции, стала альтернативная парадигма, или *парадигма* восстановительного правосудия. Как известно, ежедневное, рутинное познание ученые осуществляют в рамках так называемой нормальной науки. Данный термин, введенный в научный оборот Томасом Куном, выступает как надежный инструмент решения научных проблем. Но иногда оказывается, что отдельные задачи (например, снижение преступного рецидивизма, учет потребностей жертвы и преступника и т. п.), несмотря на все усилия общества, так и не поддаются решению. Сначала на это не обращают особого внимания. Но со временем становится очевидным, что средствами существующей парадигмы эта проблема просто не может быть решена. Те вопросы, которые парадигма принципиально не может решить, Т. Кун называл аномалиями. По мере накопления аномалий доверие к существующей парадигме падает и наступает состояние, которое называется кризисом. Период кризиса заканчивается, когда одна из предложенных гипотез доказывает свою способность справиться с существующими проблемами и благодаря этому привлекает на свою сторону большую часть ученых [11, с. 106–122].

Именно об этом говорил известный философ Пол Фейерабенд, отмечая, что научный прогресс возможен благодаря взаимной критике несовместимых теорий перед лицом имеющихся фактов. Как раз поэтому в своей научной работе ученые должны руководствоваться методологическим принципом «пролиферации», ориентирующим на создание теорий, альтернативных существующим, даже если эти последние в высокой степени подтверждены и являются общепризнанными [12].

В контексте вышеизложенного представляется, что восстановительное правосудие при его появлении было расценено как нечто ранее не встречавшееся, поскольку оно обратилось к сути правосудия, предлагая новое понимание проблемы подростковой преступности и поддерживая конкретные альтернативы и индивидуализации обращения к карательным мерам. Отчасти общественная поддержка смены парадигм основывалась на осознании ограниченности возможностей, предлагаемых в рамках карательного правосудия и парадигмы индивидуализации обращения, а также оторванности их обеих от реальных проблем преступников, жертв и общества [6]. В этой связи не зря концепция восстановительного правосудия определяется как некое «ноу-хау», модная тенденция (buzzword) в процессе борьбы с преступностью во всем мире.

Как представляется, современный этап развития науки уголовного процесса, используя терминологию Т. Куна, можно назвать методологическим кризисом. В этой связи нельзя исключать, что не более чем через несколько десятилетий этот этап приведет к научной революции, в результате которой установится новая аналитическая парадигма – парадигма восстановительного правосудия, несущая в себе ранее не достижимые ценности и идеалы.

Список литературы

1. Кристи Н. Плотность общества. М.: Центр содействия реформе уголовного правосудия, 2001. 139 с.
2. Зер Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание. М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. 328 с.
3. Брейтуэйт Дж. Преступление, стыд, воссоединение. М.: Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. 363 с.
4. Choi J.J., Green L.D., Gilbert M.J. Putting a Human Face on Crimes: A Qualitative Study on Restorative Justice Processes for Youths // Child and Adolescent Social Work Journal. 2011. V. 28, Issue 5. P. 335–355.
5. Restorative justice: the evidence [Электронный ресурс]. URL: http://www.esmeefairbairn.org.uk/docs/RJ_full_report.pdf.
6. Бейзмор Г. Три парадигмы ювенальной юстиции // Правосудие для несовершеннолетних. М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 1999. Вып.1. Перспективы развития. С. 67–99.
7. Odala V. The spectrum for child justice in the international human rights framework: from «reclaiming the delinquent child» to restorative justice // American University International Review. 2012. V. 27, № 3. P. 543–580.
8. Ферри Э. Уголовная социология. М.: Инфра, 2005. 658 с.
9. Платек М. Восстановительное правосудие – теория, порожденная практикой [Электронный ресурс]. URL: http://www.index.org.ru/nevol/2005-4/pltk_n4.htm.
10. Маколи М. Дети в тюрьме. М.: ОГИ, 2008. 214 с.
11. Кун Т. Структура научных революций. М.: Мир, 1975. 282 с.
12. Фейерабенд П. Избранные труды по методологии науки. М.: Прогресс, 1986. 542 с.

RESTORATIVE JUSTICE AS A NEW ANALYTICAL PARADIGM

L.A. Shestakova

Samara State University, Samara

The paper is focused on the history of development of the concept of «restorative justice». Originating from the practices of aboriginal societies and various religious traditions, restorative justice has become recently a very popular but controversial topic. Particular attention is paid to understanding this concept as a new analytical paradigm.

Keywords: *restorative justice, paradigm, proliferation, welfarism, parens patrie.*

Об авторе:

ШЕСТАКОВА Любовь Александровна – аспирантка кафедры уголовного процесса и криминалистики ФГБОУ ВПО «Самарский государственный университет», Самара. E-mail: lyuboshestakova@yandex.ru

Author information:

SHESTAKOVA Lyubov Alexandrovna – Ph.D. student of the Dept. of Criminal procedure and criminalistics, Samara State University, Samara. E-mail: lyuboshestakova@yandex.ru