

Convergence of criminal law systems in the epoch of globalization

Abstract: The processes of integration lead to the emergence of a global economic system, to closer political, legal and cultural ties between different nations. Legal systems converge through mutual knowledge and enrichment. The paper states the historical fact of the existence of several criminal law systems and proves the inevitability of their gradual convergence. The author analyses several reasons for this process. One of them is the gradual growth of the role of statute law at the expense of common law's attenuation. Another reason is the emergence of transnational criminal groups (illegal trade in drugs, psychoactive substances and their analogues, illegal arms trade, human trafficking, exploitation of prostitutes, etc.), that touch upon the interests of several states and demand coordinated mutual counteraction, including criminal law measures. The intensification of efforts to resist international crimes leads to the conclusion of international agreements, in which the participating countries do not only determine criminal liability for certain crimes, but also outline approximate punishment framework for committing them. The paper describes the mechanism of law families' convergence in the interpretation of the institutes of complicity, preparation for crime and abortive crime, circumstances that preclude the unlawfulness of a deed as well as the inclusion of articles referring to those offenses that international conventions consider among the grave ones (terrorism, taking hostages, kidnapping, human trafficking, use of slave labor, exploitation of prostitutes, dissemination of pornography, piracy, illegal trade in drugs and psychoactive substances, etc.) in the Special Parts of Criminal Codes of different countries. The presented considerations show that the further convergence of criminal law systems is historically inevitable.

Keywords: criminal law systems; family of general law; continental system of law; Islamic law; international criminal law; convergence of criminal law systems.

Тот факт, что в мире сформировалось несколько систем уголовного права, традиционно считается общепризнанным [1–4]. Исторически это вполне закономерно, поскольку экономическое, социальное, политическое и

♦Rarog Aleksey I. - Doctor of Law, Professor, Head, Chair of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University, Honorary Researcher of the Russian Federation, Honorary Lawyer of Moscow, Emeritus Professor of Potsdam University, Moscow, the Russian Federation; e-mail: alek.rarog@yandex.ru.

культурное развитие различных стран шло разными путями. Но постепенно развиваются интеграционные процессы, которые ведут к формированию мировой экономической системы и к политическому, правовому и культурному сближению разных народов. Сближение правовых систем осуществляется путем познания и взаимного обогащения.

Еще в начале прошлого столетия известный российский криминалист Н.Д. Сергеевский писал, что «научное исследование не может ограничиться положительным правом одного какого-либо народа (правом отечественным). В качестве необходимого материала должны быть привлекаемы определения права других государств. Цивилизованным народам нашего времени не суждена замкнутая жизнь; международные влияния проникают во все сферы, и игнорировать их мы не можем. Постоянные международные сношения имеют своим последствием развитие целого ряда, так сказать, общенародных институтов, которые несколько не мешают самостоятельному развитию учреждений национальных, но для собственного своего приложения и понимания требуют знакомства с правом других стран. Примеры многочисленны и известны всем: все наше новое судопроизводство иностранного происхождения. Можно сказать, что все современные уложения Европы, в том числе и наше, не остались без иноземного влияния; иначе быть не может. Проповедовать исключительную национальную замкнутость — значит отрицать всю новейшую историю и ставить на место реальной действительности свою собственную, произвольную утопию» [5, с. 2–3].

Говоря о возможностях сравнительно-правового метода как способа познания, известный российский теоретик права С.С. Алексеев указывал, что данный метод помогает «не только выявить противоположность, различия и черты преемственности правовых систем разных исторических типов и правовых семей, но и (что, может быть, самое главное) формулировать общетеоретические положения и конструкции, выявлять закономерности функционирования и развития, которые учитывают особенности правовых систем различных социальных структур, эпох, стран» [6, с. 32–33]. Познание же достоинств иной правовой системы или законодательства какой-то другой страны позволяет использовать положительный опыт и облегчает развитие национального законодательства. Помимо заимствования законодательного опыта других стран национальное законодательство имплементирует все большее количество норм международного права. Оценивая перспективы дальнейшего развития уголовного права, российский ученый Ю.В. Голик считает, что процесс унификации норм уголовного права «будет иметь два

основных направления: первое — сближение норм уголовного права различных стран через отработку взаимоприемлемых, схожих и однозначных формулировок; второе — выработку и постепенное, но повсеместное внедрение в практику норм международного уголовного права» [7, с. 124].

Уголовные кодексы большинства государств включают нормы об уголовной ответственности за преступления против мира и безопасности человечества, а также за преступления международного характера (терроризм, захват заложников, угон транспортных средств, торговля людьми и использование рабского труда, фальшивомонетничество, легализация доходов от преступной деятельности, пиратство, незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ и др.). Вполне обоснованным представляется высказанное в российской юридической науке мнение, что «преобладание интеграционных тенденций в современном мире с неопровержимо свидетельствует о том, что эпоха абсолютно автономного творчества парламентов и независимости национальной юстиции заканчивается» [8, с. 15].

На шестой сессии Международного форума «Преступность и уголовное право в эпоху глобализации» в Пекине (27–29 октября 2014 г.) обсуждалась тема «Недоброкачественные и фальсифицированные продовольствие и медикаменты: преступность и безопасность». В пленарном докладе председателя форума крупнейшего китайского ученого Хэ Бинсуна, в докладах представителей стран-участниц и выступлениях делегатов форума выражалась серьезная озабоченность распространенностью и опасностью преступлений, связанных с изготовлением и сбытом фальсифицированных и недоброкачественных продуктов питания, напитков, лекарственных средств и медицинских изделий, небезопасных для жизни и здоровья потребителей. В декларации форума отмечалось, что упомянутое явление приобрело глобальный характер, а это требует и глобального противодействия, следовательно, назрела необходимость заключить соответствующее международное соглашение о криминализации незаконного оборота фальсифицированных и недоброкачественных продуктов питания, лекарственных препаратов и медицинских изделий, представляющих угрозу жизни и здоровью потребителей. Реализация данной идеи является актуальной для всех стран независимо от их принадлежности к той или иной уголовно-правовой системе.

Американский ученый Д. Флетчер в книге «Основные концепции современного уголовного права» высказал убеждение, что «между различными системами уголовного права на самом деле существует гораздо больше общего,

чем мы привычно полагаем» [9, с. 14]. Это мнение безоговорочно поддержал российский соавтор книги А.В. Наумов: «Сближение правовых систем есть в определенной мере уже свершившееся событие, есть итог развития уголовного права в XX в. и его неизбежная перспектива в XXI в.» [9, с. 20].

Отмеченное сближение произошло вовсе не сегодня. Еще в первой половине XIX в. российское уголовное законодательство, находившееся в стадии становления на цивилизованный путь, восприняло многие положения германского уголовного права. Как подчеркивал В.Д. Спасович, «немецкая точка зрения ближе к нам, посему мы и прибегаем всего охотнее к немецким руководствам...» [10]. Но уголовное законодательство и уголовно-правовая наука России не ограничивались восприятием идей уголовного права только Германии, а обращались к законодательному опыту и других стран. Например, в своей докторской диссертации «Преступления против религии в важнейших государствах Запада», подготовленной в Ярославле и защищенной 25 мая 1886 г. в Санкт-Петербургском университете, Л.С. Белогриц-Котляревский, используя еврейское, римское и западноевропейское право, анализируя законодательство Германии, Франции, Англии, находит немало общего в нормативном обеспечении борьбы с преступлениями против религии в этих странах [11].

С усилением интеграционных процессов дальнейшее сближение правовых систем становится еще более очевидным [4; 12]. Подобным же образом развивается и уголовно-правовая наука, постепенно переходя от жесткой критики иноземного права к поиску и позитивным оценкам опыта законодателей иных правовых систем. «Существуют определенные исходные категории, составляющие некий базовый набор, которым и определяются рамки любой полемики, неизбежно возникающей в каждой системе уголовного права... Разные страны могут находить различные ответы, трактуя эти исходные категории, но такие решения, составляющие поверхностный слой права, не должны затмевать несомненное единство, лежащее в основе правовых культур. Если базовые останутся неизменными, тогда правовые культуры будут иметь больше общего, чем можно было бы предположить» [9, с. 10].

Сближение уголовного законодательства, относящегося к разным правовым системам, наблюдается в институтах как Общей, так и Особенной части. Это можно увидеть при сопоставлении различных правовых систем по основным уголовно-правовым институтам. Противопоставление англосаксонской и романо-германской правовых систем исторически было обусловлено различными подходами к источникам уголовного права.

В странах англосаксонской семьи основными источниками уголовного права были правовой обычай и судебный прецедент: суды не только применяли, но и создавали нормы права. Позднее источником уголовного права стала и доктрина — трактаты ученых-юристов. Страны романо-германской семьи отличали признание закона единственным источником уголовного права и отказ от прецедентного и обычного права. В настоящее время страны обеих семей несколько отступают от прежних позиций.

Родоначальница системы англосаксонского права проявила намерение кодифицировать свое уголовное законодательство, и с 1981 г. в рамках правовой комиссии началась работа над составлением проекта Уголовного кодекса для Англии и Уэльса. В Соединенных Штатах Америки прецедентное право было дополнено кодифицированным уголовным правом: было создано федеральное уголовное законодательство, представляющее собой свод различных нормативных актов о федеральных преступлениях, и, кроме того, каждый штат (а также округ Колумбия и Пуэрто-Рико) создал свой Уголовный кодекс (в подавляющем большинстве — на основе опубликованного в 1962 г. Примерного уголовного кодекса США). В таких условиях общее право сохраняет свое значение только как средство истолкования и практического применения признаков преступления, которые в законе только названы, но не раскрыты.

Романо-германское уголовное право изначально было писаным правом, единственным источником которого выступал закон. При этом законодатель стремился к полной кодификации. Но постепенно в целях сохранения стабильности уголовного кодекса уголовно-правовое регулирование стало осуществляться и другими уголовными законами, которые действуют наряду с уголовным кодексом, а также уголовно-правовыми нормами, содержащимися в законах, не являющихся уголовными. Более того, в странах этой системы все более укрепляется идея о судебном прецеденте как источнике уголовного права.

В Беларуси законом «О нормативных правовых актах в Республике Беларусь» Верховный суд страны признан нормотворческим органом, а постановления пленума Верховного суда — нормативными правовыми актами [13, с. 6]. Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 г. в редакции конституционного закона от 17 ноября 2008 г. № 80-IV предоставляет пленуму Верховного суда РК право принимать нормативные постановления и давать разъяснения по вопросам судебной практики (подп. 3 п. 2 ст. 17). В последнее время все больше российских ученых склонны относить

постановления пленума Верховного Суда Российской Федерации к источникам уголовного права [14–18].

Первоначально между англосаксонским и романо-германским уголовным правом были принципиально различные подходы к пониманию вины. В законодательстве англосаксонской семьи понятие «вина» вообще не используется, его функцию выполняет понятие *mens rea*, которое не может быть сведено к вине не только из-за сложностей перевода с английского на другие языки, но и по своему содержанию. Но и наличие *mens rea* в противоправном деянии не во всех случаях было необходимым для возложения уголовной ответственности, поскольку существование института строгой ответственности позволяло подвергнуть наказанию и при отсутствии *mens rea*.

В романо-германском уголовном праве вина (*Schuld*) всегда признавалась необходимой предпосылкой уголовной ответственности. Но в теоретическом толковании вины длительную и бесплодную борьбу вели между собой психологическая и нормативная теории вины. Российской наукой XIX в. была воспринята преимущественно психологическая теория вины. В современном немецком уголовном праве господствующие позиции занимает нормативная теория вины, рассматривающая вину как элемент преступления, лежащий за пределами состава преступления, вне умысла или неосторожности. По определению Верховного суда ФРГ, «вина — это упречность. С отрицательной оценкой вины субъект упрекается в том, что он действовал неправоммерно, что он решился на противоправность, хотя, действуя правоммерно, он мог решить в пользу права» [19, с. 215].

Сближение романо-германского и англо-саксонского уголовного права в плане субъективного содержания преступления видится в следующем. Во-первых, Верховный суд США объявил *mens rea* обязательной предпосылкой уголовной ответственности: «Утверждение, что вред может быть равносителен преступлению, если только он причинен при наличии *mens rea*, не является провинциальным или временным понятием. Оно... является универсальным и настоятельным в зрелых правовых системах...» [20]. Тем самым американское уголовное право приблизилось к континентальному праву в признании важности субъективной составляющей преступления.

Во-вторых, на смену трем основным формам *mens rea*, предложенным американской уголовно-правовой доктриной (намерение, неосторожность и небрежность), Примерный уголовный кодекс США сформулировал четыре формы *mens rea* (цель, осознание (заведомость), неосторожность и небрежность), тем самым существенно расширив рамки законодательной

оценки субъективного содержания преступления. И это тоже уменьшает различия между англосаксонским и континентальным уголовным правом.

О смягчении серьезных разногласий между различными правовыми семьями свидетельствует эволюция уголовной ответственности юридических лиц. Первоначально эта идея отвергалась законодательством стран как общего, так и континентального права. Но постепенно она стала находить поддержку. Так, в 1852 г. Верховный суд штата Нью-Джерси вынес решение об уголовном преследовании железнодорожной компании, которая воспрепятствовала движению транспорта тем, что построила здание прямо посреди дороги общественного пользования. В 1854 г. Высший апелляционный суд штата Массачусетс признал возможным уголовное преследование корпорации, которая построила мост через судоходную реку и тем самым создала препятствия для движения речного транспорта. Позицию упомянутых судебных инстанций поддержал в 1909 г. Верховный суд США и санкционировал введение уголовной ответственности для юридических лиц. Как законодательное положение она была закреплена в § 2.07 Примерного уголовного кодекса США, а затем — в уголовных кодексах отдельных штатов.

С ростом числа корпораций и увеличением масштабов их деятельности участились случаи их негативного воздействия на окружающую среду, экономику и общественный порядок. Поэтому задача уголовного преследования юридических лиц за причинение тяжкого вреда стала первоочередной для многих государств. Уголовная ответственность корпораций была введена в Канаде, странах Европы (Дании, Нидерландах, Франции, Финляндии, Литве, Молдове, Швейцарии; в ограниченных пределах — в Бельгии, Норвегии и Португалии), Азии (Китае, Японии), Австралии. Однако немало стран (Германия, Испания, Италия и др.) к идее ответственности юридических лиц относятся отрицательно.

В России идея уголовной ответственности юридических лиц вызвала противоположные оценки. В проекте Уголовного кодекса, подготовленном в 1994 г. Министерством юстиции и Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации, содержалось положение об уголовной ответственности юридических лиц (ст. 106). Однако законодатель не воспринял эту идею, и в УК 1996 г. она не была реализована. Тем не менее, вопрос об уголовном преследовании юридических лиц в России до сих пор окончательно не снят с обсуждения. Более того, с учетом рекомендаций Совета Европы о введении уголовной ответственности корпораций (на основе положений о преступной халатности, за нарушение законодательства об охране окружающей

среды, за коррупцию и др.) проблема уголовной ответственности юридических лиц приобрела для России новую актуальность. Поэтому в комитетах Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации эта проблема вновь поставлена на повестку дня [21].

Помимо рассмотренных выше показателей сближения уголовно-правовых систем можно было бы указать на их сближение в трактовке институтов соучастия, приготовления к преступлению и покушения на преступление, обстоятельств, исключающих противоправность деяния, а также в плане включения в Особенную часть уголовных кодексов различных стран норм о деяниях, которые международными конвенциями отнесены к числу тяжких преступлений (терроризм, захват заложников, похищение людей, торговля людьми и использование рабского труда, эксплуатация проституции, распространение порнографии, пиратство, незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ и др.). Но ограниченные рамки статьи не позволяют подробно рассмотреть эти вопросы.

Bibliography

1. Adler L., Denmark F. (eds). *International Perspectives on Violence*. Westport (CT), Praeger, 2004. 195 p.
2. Albanese J. *Myths and Realities of Crime and Justice*. 3rd ed. New York, Apocalypse Publishing, Co, 1990. 310 p.
3. Garland D. *The Culture of High Crime Societies. Some Preconditions of Recent "Law and Order" Policies*. *The British Journal of Criminology*, 2000, vol. 40, no. 3, pp. 347–375.
4. Fishbein D. *Biobehavioral Perspectives in Criminology*. Wadsworth, Thomson Learning, 2001. 250 p.
5. Sergeevskii N.D. *Russkoe ugovnoe pravo. Posobie k lektsiyam. Chast' obshchaya* [Russian criminal law. Lecture manual. General part]. 11th ed. Petrograd, Tipografiya M.M. Stasyulevicha Publ., 1915. 397 p.
6. Alekseev S.S. *Obshchaya teoriya prava* [General theory of law]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1981. Vol. 1. 361 p.
7. Golik Yu.V. *Prospects of criminal law's development. Ugovnoe pravo v XXI veke. Materialy Mezhdunarodnoi nauchnoi konferentsii, Moskva, 31 maya — 1 iyunya 2001 g.* [Criminal law in the 21st century. Materials of International Research Conference, Moscow, May 31 - June 1, 2001]. Moscow, LekstEst Publ., 2002, pp. 124–126. (In Russian).

8. Boiko A.I. *Sistemnaya sreda ugolovnogo prava. Avtoref. Dokt. Diss.* [System environment of criminal law. Doct. Diss. Thesis]. Moscow, 2008. 49 p.
9. Fletcher D., Naumov A.V. *Osnovnye kontseptsii sovremennogo ugolovnogo prava* [Key concepts of contemporary criminal law]. Moscow, Yurist Publ., 1998. 512 p.
10. Stifen Dzh.F. *Ugolovnoe pravo Anglii v kratkom ochertanii* [A short description of criminal law in England]. St. Petersburg, V. Kovalevskii Publ., 1865. 610 p.
11. Belogrits-Kotlyarevskii L.S. *Prestupleniya protiv religii v vazhneishikh gosudarstvakh Zapada: istoriko-dogmaticheskoe issledovanie* [Crimes against religion in key western states: a historic dogmatic study]. Yaroslavl, Tipografiya G. Fal'k Publ., 1886. 354 p.
12. Smith C., Zhang S., Barberet R. (eds). *Routledge Handbook of International Criminology*. Routledge, 2011. 300 p.
13. Sukalo V.O. On the role of court practice in Belarus legal system. In Khomich V.M. (ed.). *Sudebnaya praktika v kontekste printsipov zakonnosti i prava* [Court practice within the framework of the principles of justice and law]. Minsk, Tesey Publ., 2006, pp. 4–11. (In Russian).
14. Bibik O.N. *Istochniki ugolovnogo prava Rossiiskoi Federatsii* [Sources of Criminal Law of the Russian Federation]. St. Petersburg, Yuridicheskii tsentr Press Publ., 2006. 243 p.
15. Konyakhin V.P. *Teoreticheskie osnovy postroeniya Obshchei chasti rossiiskogo ugolovnogo prava* [Theoretical scheme of the General Part of Russian Criminal Law]. St. Petersburg, Yuridicheskii tsentr Press Publ., 2002. 348 p.
16. Obrazhiev K.V. *Sistema formal'nykh (yuridicheskikh) istochnikov rossiiskogo ugolovnogo prava. Dokt. Diss.* [A system of formal (legal) sources of Russian Criminal Law. Doct. Diss.]. Moscow, 2014. 587 p.
17. Pudovochkin Yu.E., Pirvagidov S.S. *Ponyatie, printsipy i istochniki ugolovnogo prava: sravnitel'no-pravovoi analiz zakonodatel'stva Rossii i stran Sodruzhestva Nezavisimykh Gosudarstv* [The concept, principles and sources of criminal law: a comparative legal analysis of Russian and CIS legislation]. St. Petersburg, Yuridicheskii tsentr Press Publ., 2003. 297 p.
18. Chubinskii M.P. *Ocherki ugolovnoi politiki: ponyatie, istoriya i osnovnye problemy ugolovnoi politiki kak sostavnogo elementa nauki ugolovnogo prava* [Essays on criminal policy: concept, history and key issues of criminal policy as a constituent element of criminal law science]. Moscow, Infra-M Publ., 2015. 435 p.

19. Zhalinskii A.E. *Sovremennoe nemetskoe ugovnoe pravo* [Contemporary German Criminal Law]. Moscow, TK Velbi Publ., Prospekt Publ., 2004. 560 p.
20. Kozochkin I.D. *Ugovnoe pravo SShA: uspekhi i problemy reformirovaniya* [Criminal Law of the USA: successes and issues of reforming]. St. Petersburg, Yuridicheskii tsentr Press Publ., 2007. 478 p.
21. Yatselenko B.V. Court precedent in the system of Russian Criminal Law. *Vestnik Akademii General'noi prokuratury Rossiiskoi Federatsii* = Bulletin of General Prosecutor's Academy of the Russian Federation, 2012, no. 6, pp. 6–12. (In Russian).