

УДК 34

## КАТЕГОРИЯ «АЛЬТЕРНАТИВА» В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ И ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ПРАВА: СРАВНИТЕЛЬНОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ

*Чуринова Мария Александровна*

*старший преподаватель кафедры профессиональной деятельности  
сотрудников подразделений охраны общественного порядка  
Нижегородская Академия МВД России  
г. Нижний Новгород  
mari.churinova@mail.ru*

*Аннотация.* В представленной статье проводится сравнительное исследование категории альтернатива в уголовном праве и общей теории права. Автор проводит анализ различных общетеоретических учений о норме права, раскрывает сущность альтернативы в теории права и уголовном праве, дает определения.

*Ключевые слова:* альтернатива, правовая категория, уголовное право, общая теория права, норма, диспозиция, гипотеза, санкция.

## THE CATEGORY OF «ALTERNATIVE» IN CRIMINAL LAW AND GENERAL THEORY OF LAW: A COMPARATIVE STUDY

*Churinova Maria Alexandrovna*

*senior lecturer of the department of professional activities of the staff of the public order units  
Nizhniy Novgorod academy of the Ministry of the Interior of Russia  
Nizhny Novgorod  
mari.churinova@mail.ru*

*Annotation.* The article presents a comparative study of the category *alternative* in criminal law and the General theory of law. The author analyzes various general theoretical doctrines about the rule of law, reveals the essence of the *alternative* in the theory of law and criminal law, gives definitions.

*Keywords:* alternative, legal category, criminal law, General theory of law, norm, disposition, hypothesis, sanction.

В современной повседневной жизни все чаще модным стало использовать слово – альтернатива. Оно встречается в средствах массовой информации, на различных конференциях, съездах, в обиходе граждан. И каждый применяет альтернативу в своем индивидуальном понимании (ученый, сотрудник полиции или судья). Общество, используя в разговорной речи различные термины через определенный временной промежуток, полностью меняет истинное его значение. Как известно, правильное понимание того или иного слова можно посмотреть в различных словарях, предназначенных для определения их сущности. Начнем с того, что термин «альтернатива» иностранный и происходит

от латинского *alter* – один из двух. Он обозначает необходимость выбора между взаимоисключающими возможностями [12, с. 30]. Исходя из положений словаря иностранных слов, предполагается, что в случае выбора между тремя и более возможностями ситуация не будет являться альтернативной.

В толковом словаре дается следующее определение альтернативы (лат. *alternare* – чередоваться): «каждая из двух или нескольких исключаящих друг друга возможностей; выбор между этими двумя возможностями» [5, с. 26]. В.И. Даль обращает внимание на то, что выбор является истинно верным, если будут соблюдены следующие условия: 1) должны быть пере-

числены все без исключения альтернативы; 2) альтернативы должны исключать друг друга, более того, каждая из перечисляемых альтернатив должна исключать остальные альтернативы [5, с. 27].

Значения термина альтернатива в филологических источниках доказывает, что в настоящее время он используется не в контексте слова «выбор», а чаще всего как синоним слов «иной», «другой», «отличный от чего-либо». Обывательское применение альтернативы сказалось и на научных трудах большого числа юристов, в различных отраслях права.

Исследуя альтернативу в уголовно-правовой науке, автор приходит к выводу, что она как цельное правовое явление почти не изучалась, хотя отдельные ее виды и элементы рассматривались в работах С.А. Боровикова [3], В.Н. Андреевой [2], Д.В. Карелина [8], Е.В. Хромых [18], В.А. Зайченко [7], Е.В. Попаденко [10], Ф.Р. Сундунова [14], И.В.Черненко [19]. Приведенные выше диссертационные исследования не формулируют понятие, признаки альтернативы, не выделяют ее с точки зрения правовой категории, однако используют в названиях. Следовательно, не раскрывая и не осознавая истинной сущности альтернативы, авторы научных трудов придают ей общепризнанный обывателем смысл. Так, Е.В. Хромых в своей работе использует слово «альтернативные» в контексте «иные», «отличные» уголовные наказания от лишения свободы [18]. Впоследствии юристы, так же как и эти ученые употребляют устоявшиеся в работах выражения, не обращая внимания на правильное значение слова.

С.А. Боровиков говорит об альтернативе как выборе варианта, удовлетворяющего определенным требованиям, представляемым субъектом этого выбора, таким образом, чтобы, с одной стороны, иметь возможность достичь планируемых целей с наилучшим результатом, наиболее эффективно, с другой – с наименьшими затратами времени и средств [4, с. 119]. Однако это описание выбора носит конкретный уточняющий характер, в пользу определенного варианта с определенными субъективными критериями, с чем доста-

точно сложно согласиться, потому что ситуация выбора не всегда однозначна. Например, при коллизии норм, когда правоприменителю необходимо сделать выбор в пользу одной нормы, но они противоречат друг другу, то есть фактически, ни одна из них не удовлетворяет критерии субъекта. Описанная ситуация считается альтернативой, в связи с тем, что не выбрать какую-то из них норму невозможно. Правоприменителю необходимо квалифицировать совершенное лицом деяние по действующему Уголовному кодексу Российской Федерации (УК РФ) с целью привлечения его к ответственности и последующем восстановлении социальной справедливости.

С.С. Скорин в своем научном исследовании отмечает, что «альтернатива» – это научный термин, обозначающий право выбора, приобретающего характер предпочтения [13, с. 216]. С данным автором можно согласиться в части касающейся права выбора предпочтения, однако для того, чтобы это слово стало научным термином, его надо в науке закрепить. В настоящее же время мы понимаем, что тот вариант устоявшегося значения альтернативы очень далек от истинного филологического, причем каждый из ученых трактует его по-своему, не приводя никаких доводов. Об этом в начале данного исследования было доказано на примере названий диссертаций, в содержании которых нет объяснений применения слова «альтернатива» в исследуемом контексте.

Изучение мнений вышеуказанных ученых показало отсутствие умозаключений на предмет признания альтернативы правовой категорией в науке уголовного права. Такая позиция является ошибочной хотя бы в связи с тем, что альтернатива встречается почти в каждой статье Общей и Особенной частях УК РФ. Категория «альтернатива» используется законодателем как юридико-технический прием при орфографическом конструировании нормы, так и в качестве смыслового значения. Так, Общая часть УК РФ предусматривает основания освобождения лиц от уголовной ответственности (ст. 75 – ст. 76 УК РФ), уголовного наказания (ст. 79–82 УК РФ),

освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности или наказания в соответствии со ст. 90 – ст. 93 УК РФ. Законодатель положениями перечисленных уголовно-правовых норм дает возможность суду единолично принимать альтернативное решение, исходя из личного опыта, особенностей личности подсудимого, условий его жизни, воспитания и уровня психического развития. Кроме того, в нормах Общей части УК РФ альтернатива применяется при перечислении различных истинных обстоятельств, из них правоприменитель должен выбирать более подходящее к конкретному явлению, общественно-опасному деянию или преступлению. Если говорить о критериях выбора, а точнее о его возможности, то тут в уголовно-правовой науке существует несколько институтов, таких как конкуренция и коллизия. Указанные институты являются формой альтернативы, потому что в них присутствует ситуация выбора. В конкуренции правоприменитель выбирает из нескольких схожих норм, одну наиболее полно совпадающую с признаками совершенного деяния. Необходимо отметить, что ввиду захламленности «неработающими» нормами такие конкурирующие случаи возникают часто, и не всегда правоприменитель правильно их преодолевает, что впоследствии сказывается на жизни людей. Но выбор всегда должен быть сделан в пользу одной и редко нескольких норм, описывающих более точно инкриминируемое деяние. В коллизии выбор из нескольких противоречащих норм в пользу одной, являющейся, по мнению правоприменителя, в сложившейся ситуации более верной, потому что это противоречие должно быть преодолено. Здесь само право выбора схоже с конкуренцией, только варианты не конкурируют между собой, а противоречат. Потому выбор сделать сложнее, так как законодатель создал диспозиции или гипотезы, противостоящие друг другу по нескольким обязательным признакам. Правоприменитель в условиях коллизии берет на себя ответственность за выбор той или иной нормы по своему личному убеждению. Отметим, что альтернатива присутствует почти

в каждой норме и именно законодатель при их конструировании должен исключать возникающие коллизии, а в уголовном законе их быть не должно. Закон, состоящий из коллизий, применять невозможно, так как применяется он в отношении людей на основании принципа законности, который в таких условиях не реализуется. Кроме рассмотренных институтов стоит обратить внимание на аналогию в уголовно-правовой науке, запрещенную в ч. 2 ст. 3 УК РФ, и, несмотря на это, допускаемую должностными лицами в правоприменительной деятельности. Аналогия применяется как должностными лицами правоохранительных органов, так и судами, что ставит большой вопрос над авторитетом этих ведомств. Тем не менее, у них не остается выбора в том случае, когда проблема, решаемая должностным лицом, является пробелом в законодательстве. Так же как и коллизий, в Уголовном законе не должно быть пробелов, потому что их надо преодолевать немедленно при возникновении, но это невозможно, в связи с длительной процедурой внесения изменений в федеральное законодательство. Пробельность уголовного закона влечет за собой вынужденное его применение по аналогии, это касается и квалификации деяний и назначения наказаний, либо освобождения от ответственности или наказания. Применение закона по аналогии – это тоже выбор правоприменителя в пользу какой-либо нормы, соответственно, она является еще одной формой альтернативы.

В Особенной части Уголовного закона категория «альтернатива» присутствует в каждой уголовно-правовой норме, или только в диспозиции или санкции, или в обеих ее частях. При рассмотрении диспозиций статей Особенной части УК РФ, в одной норме часто встречается несколько криминообразующих признаков одновременно, и каждый из них будет составлять объективную сторону преступления, правоприменитель же, со своей стороны, вменяет подозреваемому в совершении преступления только совершенные им конкретные действия (бездействия). Например, ч. 1 ст. 119 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за

угрозу убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, если имелись основания опасаться осуществления этой угрозы. В данной статье посредством союза «или» законодатель перечисляет два варианта преступного поведения лица, и каждый из них является объективным признаком самостоятельного преступления. Следовательно, в обвинительном заключении лицу будут вменяться только совершенные им действия, а не вся диспозиция нормы. Исходя из этого, альтернатива очень важна для юридической техники, с помощью нее создаются нормы, предусматривающие большое количество преступных деяний и от качества и точности описания признаков зависит, подлежит ли лицо ответственности. Правильное применение альтернативы как юридиктехнического приема позволит избежать коллизионности и пробельности уголовного законодательства.

Принимая во внимание положения УК РФ и мнения ученых напрашивается вывод об отсутствии в уголовно-правовой науке единого мнения о понятии, значении и сущности категории альтернатива. Учитывая вышеизложенное, автор представляет, что альтернатива в уголовном праве применяется в двух аспектах, применительно к законоприменению и законотворчеству. Поэтому предлагаем две уголовно-правовые дефиниции альтернативы. Альтернатива в уголовном праве в законотворческом смысле – деятельность законодательных органов, обращенная на закрепление криминообразующих признаков, предоставляющих возможность выбора из нескольких предложенных вариаций применительно к личности лица, совершенному им общественно опасному деянию с целью привлечения его к уголовной ответственности, а равно освобождения от уголовной ответственности или наказания. Альтернатива в уголовном праве при законоприменении – деятельность правоприменителя, обусловленная потребностью выбора в пользу одного или нескольких истинных обстоятельств, указанных в Уголовном законе либо в конкретных уголовно-правовых нормах, с целью установления фактически совершенного дея-

ния и привлечения лица к ответственности или освобождения от уголовной ответственности или уголовного наказания. Исходя из приведенных определений, сущность альтернативы в уголовном праве заключается в законной реализации государственной политики в сфере охраны жизни, здоровья, собственности общества и государства, общественного порядка и общественной безопасности.

Проведенное выше исследование позволяет сделать вывод, что альтернатива – важная правовая категория для уголовного права и поэтому нельзя не обратиться к такой основополагающей науке, как теория государства и права, и здесь необходимо сказать, что теоретики уделили очень мало внимания этому всеостребованному понятию.

В своих работах ученые теории государства и права тщательно исследуют норму права, состоящую из гипотезы, диспозиции и санкции, однако даже в такой фундаментальной юридической науке нет единого мнения и понятия категории альтернативы по отношению к норме права. Некоторые теоретики выделяют и гипотезы, и диспозиции и санкции как альтернативные [1, 6, 11, 15] или только альтернативные санкции [16]. Причем об альтернативе теоретики говорят исключительно в контексте нормы, а не отдельной категории или институте права.

В своем учебнике М.И. Абдулаев усматривает альтернативную гипотезу в том случае, если норма права связана с одним из нескольких условий, перечисленных в статье нормативно-правового акта. Например, ст. 22 Закона о гражданстве [17] перечисляет несколько обстоятельств, каждое из которых является основанием прекращения гражданства [1, с. 196]. Отсюда гипотеза альтернативна, когда в ней есть перечисления, относящиеся к одному объекту. Здесь у автора чисто орфографический подход к построению гипотезы. Так же как и гипотезу, он рассматривает диспозицию нормы и выделяет три вида в зависимости от степени определенности: определенную, альтернативную и бланкетную [1, с. 197]. Альтернативная диспозиция дает возможность субъектам права

строить свое поведение в пределах, установленных юридической нормой. Например, ст. 143 Семейного кодекса РФ предусматривает возможность решать суду, как поступить при отмене усыновления ребенка: «При отмене усыновления ребенок по решению суда передается родителям. При отсутствии родителей, а также, если передача ребенка родителям противоречит его интересам, ребенок передается на попечение органа опеки и попечительства» [1, с. 197]. Приведенная норма дает возможность суду выбрать один из вариантов поведения, наиболее правильный с его точки зрения в целях защиты прав и интересов ребенка. Исходя из рассматриваемой нормы Семейного кодекса РФ, понятно, что в ней описаны все возможные варианты решения проблемы, и каждый из них взаимоисключает другой. Если вернуться к филологическим источникам, то это вариант идеальной альтернативы, однако ученым она описывается иначе. Собственно, в санкциях нормы М.И. Абдулаев тоже выделяет такой вид, как альтернативная, позволяющая правоприменительным органам выбрать из ряда перечисленных мер наказания.

В.Н. Карташов рассматривает виды гипотез нормы права по степени сложности и подразделяет их на простые, сложные и альтернативные [9, с. 67–70]. При рассмотрении диспозиции нормы права, он выделяет следующие виды: по уровню формальной определенности – абстрактные и казуальные (описательные, конкретные); по способу изложения – прямые, отсылочные и бланкетные; по категоричности предписываемого поведения – императивные и диспозитивные [9, с. 67–70]. Думается, что признаки альтернативной диспозиции по приведенной выше классификации подходят к абстрактной. Определенный интерес представляет выделение видов санкций и их понятие: а) по своей природе – санкции личные (лишение свободы), материальные (штраф), организационные (увольнение с работы и др.); б) в зависимости от степени сложности изложения – простые санкции, содержащие одно «наказание», и сложные санкции, закрепляющие два и бо-

лее вида «наказаний», назначаемых одновременно; альтернативные санкции содержат несколько мер принуждения, из которых «карающая инстанция выбирает только одно»; факультативными считаются санкции, предусматривающие наряду с основным видом «наказания» факультативную меру принуждения одного или нескольких дополнительных видов; в) по уровню определенности – абсолютно определенные санкции, с указанием точного вида и размера «наказания»; относительно-определенные санкции, закрепляющие определенные виды «наказаний» в пределах от «минимального» до «максимального» или только до «максимального»; г) в зависимости от назначения (цели) – санкции превентивные; карательные, праввосстановительные, компенсационные санкции и другие [9, с. 67–70]. В своих трудах В.Н. Карташов к альтернативной санкции относит только ту, где имеется возможность выбрать одну меру наказания из перечисленных, что совпадает со значениями слова альтернатива, указанными в логическом и философском словарях.

В.К. Бабаев использует термин альтернатива только применительно к санкции нормы права, где названы и перечислены через соединительно-разделительные союзы «или», «либо» несколько видов неблагоприятных последствий, из которых правоприменитель выбирает только одно – наиболее целесообразное для решаемого случая [16, с. 592]. Хотя и в гипотезе и в диспозиции тоже могут быть перечисления, однако автор по своему личному убеждению считает, что альтернативной может быть только санкция нормы, где есть перечисления. Безусловно, нельзя не согласиться с приведенным определением, однако такие же перечисления имеются и в других частях нормы. Представленная точка зрения подтверждает наши умозаключения, что чаще всего термин альтернатива ассоциируется у юристов с наказаниями.

Ж.Б. Доржиев в своем учебнике классифицирует все структурные элементы нормы права (гипотезу, диспозицию и санкцию) по составу: простые, сложные и альтернативные. Так, по его мнению, «аль-

тернативная гипотеза указывает на два и более обстоятельства, однако для действия нормы достаточно наступление лишь одного из указанных обстоятельств» [6, с. 345], то есть перед правоприменителем возникает возможность выбора того или иного обстоятельства, но только одного. Схожие по конструкции дефиниции дает автор и альтернативной диспозиции, указывающей на два и более последствия, но наступить может лишь одно из них; и альтернативной санкции, указывающей на два и более негативных последствий, наступить из которых может только одно [6, с. 345].

Столь же тщательно изучил структурные элементы нормы еще один из теоретиков – О.Ф. Скакун, сформулировавший определения и сущностную характеристику альтернативным гипотезе, диспозиции и санкции. Альтернативная гипотеза ставит действие юридической нормы в зависимость от одного или нескольких фактических обстоятельств (условий). Например, норма, регламентирующая прекращение брака, устанавливает, что брак прекращается смертью одного из супругов, объявлением его умершим в установленном порядке, а при жизни супругов – разводом по заявлению одного из них или обоим. Достаточно одного из фактических обстоятельств, чтобы наступили предусмотренные нормой правовые последствия – прекращение брака [11, с. 314]. Необычная формулировка выражена в словах, что гипотеза альтернативна в том случае, когда действие нормы права зависит от одного или нескольких условий, а значит, автор допускает, что может быть несколько таких обстоятельств, а не обязательно одно. Альтернативная диспозиция – в ней указывается на несколько правовых последствий, но предполагается наступление только одного из них [11, с. 314]. О.Ф. Скакун как и многие теоретики склоняется к мнению, что выбор должен быть в пользу одного правового последствия, но если касаться таких нормативно-правовых актов, как УК РФ или КоАП РФ, то это невозможно, потому что иначе лицо не будет привлечено к ответственности за каждое совершенное им действие или бездействие.

Альтернативная санкция – в ней названы или перечислены через соединительно-разъединительный союз «или» («либо») несколько видов юридической ответственности, из которых правоприменитель выбирает только один – наиболее целесообразный для решаемого случая [11, с. 315].

Отметим, что альтернатива в качестве терминологии изучается только в норме права, как элемент юридической техники. В настоящем исследовании автор доказал, что «альтернатива» может иметь и смысловое значение, когда есть несколько норм, описывающих одно и то же явление с различными решениями, и это встречается не только в Уголовном кодексе, но и в Гражданском, Семейном, Налоговом и иных законодательствах РФ. У правоприменителя есть право выбора из перечисленного не только в самой норме, или в ее частях, но и между самими нормами. Соответственно, роль альтернативы в праве не так уж мала, как считают ученые общей теории права. Допускаем, что для них проблема альтернативы в праве не так очевидна, в связи с тем, что они его изучают, а не применяют на практике и не сталкиваются с конкуренцией, коллизией и аналогией.

Исследование учебников по теории права позволяет сделать вывод, что между учеными нет единого мнения по видам гипотез, диспозиций и санкций, и даже если у каких-то авторов виды совпадают, то понимают они категорию альтернатива и словосочетания с этим словом по-разному, придавая каждый свое индивидуальное значение. Общая теория права – фундаментальная наука, изучающая право в целом, и хочется думать, что именно в ней досконально должны быть изучены различные правовые институты и правовые категории, имеющие большое для него значение. Исходя из мнений ученых-теоретиков видно, что многие обращают внимание на альтернативу в части касающейся нормы, и в ином варианте ее не рассматривают. Как показало филологическое исследование и анализ юридической литературы в области теории государства и права, альтернатива представляет собой достаточно большой вес в праве, многие

теоретики в своих работах указывают на альтернативные части норм, а норма – это часть закона, который и изучает право. Таким образом, в норме есть альтернатива в различных ее проявлениях, как в смысловом виде, так и орфографическом, однако, никем в основополагающем формате не изученная. Проработка общетеоретической литературы, а так же филологических источников дает возможность автору сформулировать следующее определение альтернативы в праве – возникающая потребность в формулировании нескольких истинных обстоятельств, а равно выборе одного или нескольких из них, перечисленных в норме или нормах, с целью описания или квалификации поведения и действий субъектов права.

Настоящее сравнительное исследо-

вание проведено с целью привлечения внимания ученых к неизученной, но важной правовой категории альтернатива. В результате были сформулированы несколько понятий для общей теории права (в т.ч. и для уголовного права). Подчеркнем, что наука уголовного права в различных вариациях в большей степени выделяет категорию «альтернатива», нежели общая теория права, что обусловлено ее практическим применением. Но фундаментально она не изучалась, ни в одной правовой сфере при широком ее применении в научных трудах в обывательском контексте. Автором выделены основополагающие проявления альтернативы в праве, что доказывает актуальность ее углубленного изучения для юридической науки.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Абдулаев М.И. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. М.: Финансовый контроль, 2004. 410 с. (Серия «Учебники для вузов»). С.197
2. Андреева В.Н. Смертная казнь и пожизненное лишение свободы как ее альтернатива: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Краснодар, 2000.
3. Боровиков С.А. Принудительные меры воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних, как альтернатива уголовного наказания: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. М., 2007.
4. Боровиков С.А. Принудительные меры воспитательного воздействия как альтернатива наказанию несовершеннолетних. М., 2008. С. 119.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: Т. 1–4. М.: Рус. яз., 1989. Т. 1. С. 26.
6. Доржиев Ж.Б. Теория государства и права, Улан-Удэ: Изд-во ВСГТУ, 2005. 345 с.
7. Зайченко В.А. Альтернативные лишения свободы наказания, как средства оптимизации системы уголовных наказаний США: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Самара, 2005.
8. Карелин Д.В. Принудительные меры воспитательного воздействия как альтернатива уголовной ответственности: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Томск, 2001.
9. Карташов, В. Н. Теория государства и права: учебное пособие для бакалавров. Ярославль: ЯрГУ, 2012. С. 69–70
10. Попаденко Е.В. Альтернативные средства разрешения уголовно-правовых конфликтов: российский и зарубежный опыт: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Краснодар. 2008.
11. Скаун О.Ф. Теория государства и права: учебник. Харьков: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. 704 с.
12. Словарь иностранных слов. М.: Русский язык, 1979. С. 30
13. Ссорин С.С. Альтернативы в уголовном праве: понятие и виды //Актуальные проблемы Российского права. 2011. № 1. С. 216.
14. Сундуrow Ф.Р. Наказание и альтернативные меры в уголовном праве. Казань: Казанский государственный институт им. В.И. Ульянова-Ленина, 2005. 300 с.

15. Теория государства и права. Улан-Удэ: Изд-во ВСГТУ, 2005. 345 с.
16. Теория государства и права: учебник / под ред. В.К. Бабаева. М.: Юристъ, 2003. 592 с.
17. Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» от 31.05.2002 № 62-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 22. Ст. 2031.
18. Хромых Е.В. Альтернативные лишению свободы уголовные наказания: теория и практика назначения и исполнения: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Ростов н/Д, 2005.
19. Черненко И.В. Особенности уголовной ответственности и альтернативных ей мер в отношении несовершеннолетних: дис. ... на соискание ученой степени к.ю.н: 12.00.08. Кемерово, 2006.