ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
СЕВЕРО-ЗАПАДНЫЙ ФИЛИАЛ ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«Российский государственный университет правосудия»

НРАВСТВЕННЫЕ НАЧАЛА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

К 177-й годовщине со дня рождения А. Ф. Кони

Сборник статей по материалам Всероссийского круглого стола 13 февраля 2021 года

САНКТ-ПЕТЕРБУРГ '2021

СОДЕРЖАНИЕ

Сидоренко Е.В.
Зачем государственному обвинителю
читать А. Ф. Кони? **4**

Аубакирова А.А.
Нравственные категории в трехзвенной модели
уголовного судопроизводства Казахстана **10**

Бурмагин С.В.
Соразмерность как критерий справедливости
судебного решения в уголовном судопроизводстве **15**

Артамонова Е.А.
О производстве следственных действий
в свете требований статьи 9 УПК РФ **22**

Брянская Е.В.
Нравственные начала речей в прениях сторон
по уголовному делу **26**

Зашляпин Л.А.
Этические аспекты регулирования процедур
использования вопросов в допросах **33**

Корсаков К.А.
Допустимость лжи в уголовном судопроизводстве **43**

Насонов С.А.
Нравственные аспекты деятельности присяжных
в напутственном слове председательствующего **49**

Стрелкова Ю.В.
Нуллифицирующий вердикт присяжных
как проводник общественной нравственности **55**

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

ЗАШЛЯПИН Леонид Александрович
Председатель редакционной коллегии, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

КОНИН Владимир Владимирович
Заместитель председателя редакционной коллегии, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, научный сотрудник Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

КУДРЯВЦЕВА Анна Васильевна
Член редакционной коллегии, профессор кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, судья Санкт-Петербургского городского суда, доктор юридических наук

ЯЛЫШЕВ Станислав Алимович
Член редакционной коллегии, профессор кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук

МАРТЫНЕНКО Сергей Борисович
Член редакционной коллегии, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

УПК РФ — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ, принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г., одобрен Советом Федерации 5 декабря 2001 г.

УК РФ — Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ, принят Государственной Думой 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г.

УИК РФ — Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г., принят Государственной Думой 18 декабря 1996 г., одобрен Советом Федерации 25 декабря 1996 г.

ГК РФ — Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30 ноября 1994 г., принят Государственной Думой 21 октября 1994 г.

УПК РСФСР 1960 г. — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, принятый третьей сессией Верховного совета РСФСР пятого созыва 27 октября 1960 г.

УПК РСФСР 1923 г. — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, принятый Постановлением Всероссийского центрального исполнительного комитета от 15 февраля 1923 г.

Конституция РСФСР 1918 г. — Конституция Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, принята V Всероссийским съездом Советов 10 июля 1918 г.

Е. В. СИДОРЕНКО*

Зачем государственному обвинителю читать А. Ф. Кони?

В статье ставятся вопросы о необходимости использования наследия А. Ф. Кони о нравственных началах в уголовном судопроизводстве при повышении профессионального мастерства государственных обвинителей

Ключевые слова: прокурор, государственный обвинитель, судебная этика, ораторское искусство.

E. V. SIDORENKO*

Why would a public prosecutor read A. F. Kony?

The article raises questions about the need to use the legacy of A. F. Koni on moral principles in criminal proceedings to improve the professional skills of public prosecutors

Key words: Prosecutor, public Prosecutor, judicial ethics, the art of oratory.

В начале 2000-х годов многие справедливо возлагали надежды на то, что судебно-правовая реформа наполнит новым смыслом и содержанием старые принципы судопроизводства: устность, гласность, непосредственность, состязательность, равенство сторон в процессе.

Эйфория по поводу демократизации нашего судопроизводства поутихла, когда в декабре 2001 г. был принят УПК РФ.

Состязательность — гарантия правосудия и инструмент защиты личности в уголовном судопроизводстве.

Появление в УПК РФ главы 40, позволявшей рассматривать уголовные дела в особом порядке без исследования доказательств, вызывало опасение в том, что этот порядок ввиду его «простоты и быстроты» станет превалирующим, сведет на нет принцип состязательности. Не прибавило оптимизма появление в УПК РФ главы 40[1], а затем главы 32[1] со статьей 226[9] УПК РФ об особенностях судебного производства по уголовному делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме.

Около 70% уголовных дел в среднем по России рассматривается в особом порядке. В 2018 г. эта цифра стала рекордной и превысила 80% уголовных дел, рассмотренных в особом порядке. Части 3 и 4 ст. 314 УПК РФ о том, что суд по собственной инициативе, или если государственный обвинитель возражает против особого порядка, принимает решение о назначении судебного разбирательства в общем порядке, почти не работает.

Особый порядок принятия судебного решения не способствует профессиональному росту, не позволяет оттачивать мастерство полемики и ораторского мастерства.

Рассмотрение уголовного дела без судебного следствия, без исследования доказательств, в отсутствии «состязания» со стороной защиты приводит к понижению уровня квалификации государственных обвинителей. Молодые прокуроры, которые не научились профессионально поддерживать государственное обвинение, плохо изучали курс криминалистики ввиду сокращения количества учебных часов, не расследовали уголовные дела, будучи стажерами, сразу, «со школьной скамьи» направляются «в особые порядки» и понятия не имеют, что такое судебное следствие, тактика и методика проведения допросов, как заявлять ходатайства и представлять суду дополнительные доказательства.

*

Сидоренко Елена Васильевна, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

*

Sidorenko Elena, associate Professor criminal procedure law North-West branch of the Russian state University of justice, Ph.D.

Государственные обвинители далеки от тактик и методик расследования, не всегда знают, а главное — не хотят знать, как расследуется преступление, как добываются, закрепляются доказательства. Не умеют использовать криминалистические знания при поддержании государственного обвинения.

И совсем не умеют «держать удар» от стороны защиты и полемизировать с противоположной процессуальной стороной.

Для того чтобы участвовать в особом порядке рассмотрения уголовного дела, интересоваться учением А. Ф. Кони нет необходимости. В этом случае вообще мало что нужно. Немного ориентироваться в УПК РФ, и достаточно.

Другое дело, поддерживать государственное обвинение при рассмотрении уголовного дела в общем порядке. А с приходом суда присяжных в районное звено появляется надежда на то, что государственному обвинителю придется, даже против воли, повышать свою профессиональную квалификацию.

Основные работы Анатолия Федоровича Кони о задачах, поведении прокурора в судебном процессе, а также судебном ораторском искусстве — «Приемы и задачи прокуратуры» и «Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики)». Но читать надо все, что написал А. Ф. Кони, так как он в каждой своей работе прямо или косвенно говорил о профессиональной этике. И все это звучит очень современно.

Мы, так же как и Анатолий Федорович Кони, живем и трудимся в эпоху судебных преобразований. Проблемы и задачи перед нами стоят те же самые.

И одна из главных задач — формирование высоконравственных профессионалов.

«В судебной практике важны указания не только на то, что имеет право и обязан делать прокурор, но и на то, как он должен это делать. Иными словами, важно развитие правильного сознания нравственных требований от поведения прокурора, выражающихся в его приемах и поставленной им себе задаче» [5, С. 4].

И далее А. Ф. Кони отмечал, что Судебные уставы, создавая прокурора-обвинителя, начертали и нравственные требования, которые облегчают его задачу, отнимая у исполнения ее формальную черствость и бездушную исполнительность. Они устранили требование обвинения во что бы то ни стало и старались удержать его от односторонности. Обвинителю вменялось в обязанность не возбуждать неприязненных к подсудимому чувств. В окончательной редакции Уставов это вылилось в наставление прокурору о том, что в речи своей он не должен ни представлять дело в одностороннем виде, извлекая из него только обстоятельства, изобличающие подсудимого, ни преувеличивать значение доказательств или важность преступления [5, С. 6–7].

Он так определял основные черты сложившегося русского типа обвинителя:

— спокойствие;
— отсутствие личного озлобления против подсудимого;
— опрятность приемов обвинения, исключающая возбуждение страстей и искажение данных дела;
— полное отсутствие лицедейства в голосе, в жесте и в способе держать себя на суде.

К этому он предлагал прибавить простоту языка, свободного в большинстве случаев от вычурности или от громких и «жалких» слов. «Лучшие из судебных ораторов поняли, что в стремлении к истине всегда самые глубокие мысли сливаются с простейшим словом» [6, С. 5].

В пореформенной России ставились высокие нравственные задачи перед судом. А. Ф. Кони писал, что «судья призван прилагать все силы ума и совести, знания и опыта, чтобы постигнуть житейскую и юридическую правду дела. Облекая эту правду в определенные формы, он должен способствовать в каждом отдельном случае восстановлению поколебленного правопорядка» [6, С. 20].

Вопросы, связанные с нравственными задачами, стоящими перед судом и сторонами уголовного судопроизводства, рассматриваются многими юристами [1, С. 28–34; 2, С. 35–40; 3, 97–102; 4, С. 189–192].

Следует сказать, что сегодняшний суд, исключенный из системы правоохранительных органов, борющихся с преступностью, постепенно отходит от обвинительного уклона, становится действительно ветвью власти государства, более взвешенно и объективно относясь к материалам, которые представлены обвинением и защитой.

В этих условиях стороны обязаны аргументированно доказывать свою точку зрения. Этому необходимо учиться. Учится полемизировать, аргументированно отстаивать свою позицию, уметь говорить.

Государственный обвинитель должен отдавать себе отчет, что он не частное лицо, которое в худшем случае потеряет свои деньги и, может быть, профессиональную репутацию, он — представитель государства. Как он выполнит свою работу, так «сработает» государство.

К сожалению, большой пласт прокурорских работников, участвующих в уголовном судопроизводстве, инфантильны, несерьезно относятся к своей миссии.

Искусство речи на суде — одно из самых древних видов искусств. В многочисленных работах, публичных выступлениях, статьях А. Ф. Кони подробно объяснял, что такое искусство речи на суде, какими свойствами надо обладать, чтобы стать судебным оратором, какими средствами и способа-

ми можно достигать своей цели, в чем должны состоять содержание речи и ее подготовка.

Речи сегодняшних государственных обвинителей часто бесцветны, формальны, сводятся лишь к обоснованию квалификации и перечислению доказательств.

А. Ф. Кони призывал судебных ораторов научиться строить речь целесообразно и логично, точно и убедительно выражать мысли, проявлять в публичной речи индивидуальность.

Являясь крупнейшей фигурой в русской культуре, А. Ф. Кони относился к судебной речи как к продукту творчества, как ко всякому литературному или поэтическому произведению.

«Чтобы оратора слушали с неослабным вниманием, необходимо, чтобы в нем виделся образованный человек. Мы же нередко видим, как прокурорские работники с годами замыкаются в своей профессии, отсюда узость кругозора, которая становится заметной при публичных выступлениях» [5, С. 25].

Поддержание государственного обвинения — это, пожалуй, единственный вид прокурорской деятельности, где можно публично проявить свой профессионализм или обнаружить, наоборот, свою несостоятельность.

Не должны забывать мы о допустимости средств в достижении цели государственного обвинения.

А. Ф. Кони, являясь одним из родоначальников судебной этики, следовал требованию о том, что высокие цели правосудия могут достигаться только нравственными средствами: «Совесть должна указать судебному оратору, насколько нравственно пользоваться тем или другим освещением обстоятельств дела и возможным из их сопоставления выводом». Он призывал к спокойствию, отсутствию личного озлобления против подсудимого, порядочности приемов обвинения.

«Мерилом дозволительности могло бы служить то соображение, что цель не может оправдывать средства и что высокие цели правосудного ограждения общества и вместе с тем защиты личности от несправедливого обвинения должны быть достигаемы только нравственными способами и приемами. Кроме того, деятели судебного состязания не должны забывать, что суд в известном отношении есть школа для народа, из которой, помимо уважения к закону, должны выноситься уроки служения правде и уважения к человеческому достоинству» [6, С. 12].

Если государственный обвинитель уважает себя, свою профессию, коллег, он не придет в процесс неподготовленным. Он должен изучить материалы дела во всех мельчайших подробностях, так как трудно заранее определить, какая из этих подробностей приобретет особую силу при доказывании вины. Как актуально сегодня звучит эта мысль А. Ф. Кони!

Рассчитывать на то, что суд сам во всем разберется, неправильно, непрофессионально и опасно, так как такая позиция может привести к неправосудному решению.

Изучать наследие А. Ф. Кони полезно и очень интересно. Все его работы написаны живым, образным языком, они дают богатую пищу прокурору при подготовке к участию в конкретном уголовном деле.

А мы, преподаватели высшей юридической школы, должны помнить, с чего начинается очерк А. Ф. Кони «Нравственные начала в уголовном процессе», и учитывать это в своей преподавательской деятельности:

«Настоящий очерк в сущности касается вопроса *педагогического*, то есть вопроса о том, не следует ли при современном состоянии уголовного процесса расширить его академическое преподавание в сторону подробного исследования и установления нравственных начал, которым должно принадлежать видное и законное влияние в деле отправления уголовного правосудия» (курсив наш. — Е. С.) [6, С. 1].

Список литературы:

1. Зашляпин, Л. А. Некоторые направления этизации уголовного процесса / Л. А. Зашляпин // Бюллетень Международной ассоциации содействия правосудию. — 2009. — № 2 (2). — С. 28–34.

2. Золотарев, А. С. Об этических аспектах производства в суде с участием присяжных заседателей: достижима ли справедливость в «суде народной справедливости» / А. С. Золотарев // Бюллетень Международной ассоциации содействия правосудию. — 2009. — № 2 (2). — С. 35–40.

3. Колмаков, П. А. Этический взгляд на формы уголовного судопроизводства / П. А. Колмаков // Человек. Культура. Образование. — 2018. — № 2 (28). — С. 97–102.

4. Комаров, И. М. О судебной этике и нравственных началах судебного допроса / И. М. Комаров // Природа. Человек. Культура. Материалы Первого Международного научно-просветительского форума. Под ред. С. Е. Туркулец, Е. В. Листопадовой. — 2018. — С. 189–192.

5. Кони, А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе / А. Ф. Кони // Избранные произведения. — М.: Госюриздат — 1956. — 888 с.

6. Кони, А. Ф. Проблемы и задачи прокуратуры / А. Ф. Кони // Собрание сочинений: в 8 т. — М., 1967. — Т. 4 — 544 с.

А. А. АУБАКИРОВА*

Нравственные категории в трехзвенной модели уголовного судопроизводства Казахстана

В статье рассматривается такая нравственная категория, как внутреннее убеждение, и роль прокурора в трехзвенной модели уголовного процесса Республики Казахстан. Процесс формирования его внутреннего убеждения должен быть связан объективным и всесторонним изучение материалов уголовного дела

Ключевые слова: нравственные категории, внутреннее убеждение, прокурор, трехзвенная модель уголовного судопроизводства Казахстана, уголовное дело, согласование ключевых процессуальных решений.

A. A. AUBAKIROVA*

Moral categories in the three-tier model of criminal justice in Kazakhstan

The article considers such a moral category as internal belief and the role of the prosecutor in the three-tier model of the criminal process of the Republic of Kazakhstan. The process of forming his inner conviction should be associated with an objective and comprehensive study of the materials of the criminal case

Key words: moral categories, internal conviction, prosecutor, three-tier model of criminal justice in Kazakhstan, criminal case, coordination of key procedural decisions.

Уголовное судопроизводство должно строиться на основе традиций, правовых основ, которые заложены в нормативной основе любого государства, и отвечать требованиям законности. Когда речь заходит о нравственности, первая категория, которая ассоциируется с этим понятием, — это свобода оценки доказательств по внутреннему убеждению.

В послании Главы государства «Казахстан в новой реальности: время действий» было указано на необходимость реформирования некоторых аспектов законодательства, в связи с чем в декабре 2020 г. были внесены изменения в ряд законодательных актов по вопросам усиления защиты прав граждан в уголовном процессе и противодействия коррупции. Цель данных изменений — обеспечение верховенства закона, справедливости и безопасности населения.

С 1 января 2021 г. в судопроизводство внедрена трехзвенная модель уголовного судопроизводства с четким разделением полномочий.

Полиция должна выявлять преступления, устанавливать причастных лиц, собирать и закреплять улики.

Прокурор обязан давать независимую оценку собранным доказательствам, пресекать нарушения прав граждан, не допускать вовлечения добросовестных граждан в уголовный процесс, поддерживать обвинение в суде.

Суд рассматривает жалобы на действия органов и выносит окончательное решение по делу.

Выявление преступлений, установление причастных лиц и работа по закреплению доказательств — прерогатива органов, осуществляющих досудебное расследование.

*

Аубакирова Анна Александровна, начальник кафедры уголовного процесса и криминалистики Алматинской академии МВД Республики Казахстан им. М. Есбулатова, профессор, полковник полиции, доктор юридических наук

*

Aubakirova Anna Alexandrovna, Head of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics of the Almaty Academy Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan named after M. Esbulatov, Professor, police colonel, Doctor of Law

Прокурор теперь согласовывает ключевые процессуальные решения, которые затрагивают конституционные права участников уголовного судопроизводства.

Собранные органом досудебного расследования материалы должны юридически квалифицироваться прокурором и при наличии достаточных оснований направляться в суд.

При согласовании ключевых процессуальных актов досудебного расследования, а также утверждении обвинительного акта, а также при поддержании обвинения в суде прокурор осуществляет оценку доказательств по внутреннему убеждению, и в каждой из этих стадий внутреннее убеждение прокурора имеет свои особенности формирования. Справедливо указывая на данное обстоятельство,

В. М. Савицкий отмечает, что этапы формирования внутреннего убеждения прокурора органически связаны со структурой и последовательностью процессуальных стадий, в которых прокурор принимает участие [1, С. 132]. Прокурор утверждает процессуальные решения о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования в полном объеме или в части, протокол об уголовном проступке, а также постановление о применении приказного производства. Но, конечно же, ключевым документом в досудебном расследовании считается обвинительный акт.

Утверждение обвинительного акта прокурором ставит его перед необходимостью оценки доказательств на основе своего внутреннего убеждения и исследования обстоятельств дела. В процессе познавательной деятельности, предшествующей утверждению обвинительного акта, прокурор попеременно становится то субъектом, то адресатом доказывания. Оптимальным при этом является наличие достаточного времени на изучение уголовного дела в полном объеме. Ориентиром в познавательном направлении является обвинительный акт, представленный для утверждения. Цель познания — структурирование модели совершенного преступления, включающей все элементы предмета доказывания. Средства исследования — изучение информации, зафиксированной во всех формах фиксации. Психологическое отношение к информации — в соответствии со степенью объективации каждой из форм и количества этапов перекодирования (перехода) информации из одной формы в другую.

Двигаясь шаг за шагом по пути, проделанному следователем (отраженному в носителях информации), прокурор более уподобляется роли субъекта доказывания, убеждая себя в справедливости аргументов следователя. Познавательная деятельность при этом облегчается в известной мере тем, что все собранные материалы систематизированы и логически изложены в обвинительном акте. Негативным является то, что изучение обстоятельств происходит не непосредственно, а по отражению их в носителях информации.

Многолетняя практика подтверждает возможность и достоверность такой проверки и оценки доказательств. Реализация морально-этических аспектов внутреннего убеждения требует от прокурора внимательного изучения таких документов, как постановление о квалификации деяния подозреваемого, допрос подозреваемого. Это позволяет прокурору получить представление об эпизодах преступления и об отношении к ним подозреваемого, о заявленных им ходатайствах, возражениях подозреваемого и реакции на них следователя. С этих же позиций прокурор изучает и протокол уведомления об окончании следственных действий.

Итогом познания должна стать воображаемая прокурором картина совершения преступления: место, время, участники, механизм преступления и т. д.

Наряду с воображением этой модели прокурору приходится постоянно не только воспринимать фактические обстоятельства дела по отдельности, в целом, но и расценивать действия следователя в плане соблюдения процессуальных норм, полноты, объективности и всесторонности расследования. Безусловно, прокурор принимает участие и в следственных действиях, то есть воспринимает всю полученную информацию непосредственно. Все это, несомненно, влияет на внутреннее убеждение прокурора, когда он на заключительной стадии познания переходит к оценке собранных доказательств, как бы переходя в статус адресата доказывания. Но на стадии утверждения обвинительного акта он соглашается с тезисом следователя и с лежащими в основе этого тезиса аргументами.

Тезис следователя станет тезисом государственного обвинителя, а сама деятельность государственного обвинителя — доказыванием этого тезиса суду и стороне защиты. При этом должно доказываться, демонстрироваться убеждение обвинителя и обоснованность этого убеждения применительно ко всем рассматриваемым им доказательствам (полнота установления обстоятельств дела, факт совершения преступления и его способы, причастность лица к совершению преступления и его вина и т. д.).

Здесь уже обвинитель отстаивает свое убеждение, сформировавшееся у него при подготовке к обвинению (при изучении всех материалов дела). Познание его подобно познанию прокурора при утверждении обвинительного акта, но порой уступает ему. Вместе с тем, идя в суд для поддержания обвинения, прокурор должен быть твердо убежден в виновности лица, совершившего уголовное правонарушение. Обосновывая данное положение, В. М. Савицкий отмечает: «Внутреннее убеждение в виновности абсолютно необходимо прокурору, приступающему к осуществлению своей функции в суде первой инстанции. Это положение остается в силе независимо от условий, при которых формировалось убеждение прокурора в той или иной конкретной процессуальной ситуации» [1, С. 199-200].

При этом не только нельзя исключить, а следует предположить, что убежденность прокурора в ходе судебного разбирательства может быть существенно поколеблена, претерпеть изменения под влиянием фактической базы, демонстрируемой в условиях гласности и непосредственности исследования обстоятельств дела. Таким образом, внутреннее убеждение прокурора, будучи сформированным на основе материалов дела, не должно играть роль догмы, а носитель его — прокурор — должен быть готовым как к укреплению своей позиции, так и к возможности ее изменения, вплоть до изменения плюса на минус. О возможностях коренного изменения внутреннего убеждения прокурора свидетельствуют случаи отказа государственного обвинителя от обвинения полного или по отдельным эпизодам

и отдельным подсудимым. При этом надо особо подчеркнуть, что внутреннее убеждение обвинителя, с которым он идет в суд, должно быть категоричным и законченным (охватывать все стороны предмета доказывания). В сочетании со стремлением обвинителя добросовестно исследовать все обстоятельства, внимательно отнестись к доводам защиты и, при необходимости, скорректировать свое внутреннее убеждение, такой подход можно считать единственно верным.

Трехзвенная модель уголовного судопроизводства требует от прокурора не только тщательного изучения материалов дела. Общей посылкой при отборе средств и способов его познания должны быть справедливые на все времена указания классиков: «Не только результат исследования, но и ведущий к нему путь должен быть истинным. Исследование истины само должно быть истинно, истинное исследование — это развернутая истина, разъединенные звенья которой соединяются в конечном итоге» [2, С. 7-8].

Список литературы:

1. Савицкий, В. М. Государственное обвинение в суде / В. М. Савицкий. — М.: Наука, 1971. — 343 с.

2. Маркс, К. Сочинения / К. Маркс, Ф. Энгельс. — 2-е изд. — М.: Политиздат, 1977. — Т. 1.

С. В. БУРМАГИН*

Соразмерность как критерий справедливости судебного решения в уголовном судопроизводстве

Статья посвящена проблеме нормативно-правового выражения и закрепления нравственного требования справедливости, обращенного к процессуальным решениям уголовного суда. На роль критерия материальной (сущностной) справедливости судебных решений предложен принцип соразмерности, заложенный в общесоциальное понятие справедливости и широко используемый в судебном правоприменении. Делается вывод о необходимости внедрения данного принципа в уголовно-процессуальные нормы в качестве оценочного критерия справедливости судебных решений

Ключевые слова: уголовный процесс, суд, приговор, судебное решение, справедливость, соразмерность.

S. V. BURMAGIN*

Proportionality as the criterion for fairness of court decision in criminal proceedings

The article is devoted to the problem of normative-legal expression and consolidation of the moral requirement of justice, addressed to the procedural decisions of the criminal court. The principle of proportionality, which is embedded in the general social concept of justice and widely used in judicial law enforcement, is proposed for the role of the criterion of material (essential) justice of judicial decisions. It is concluded that it is necessary to introduce this principle into the criminal procedure norms as an evaluation criterion of the fairness of court decisions

Key words: criminal process, court, sentence, judgment, justice, proportionality.

Справедливость — емкое и многоаспектное понятие, охватывающее одновременно и область морали (нравственности), и социально-правовую сферу. Как категория нравственная справедливость воплощает в себе представления человека, общества о должном, праведном, благоразумном поведении и выражает чувство соответствия ожидаемых, социально значимых результатов такого поведения реальной действительности. В правовом аспекте справедливость отражает нравственные ценности в правовых нормах и служит критерием их воплощения в нормативно-регулируемой деятельности.

В качестве синтезированной нравственно-правовой категории справедливость означает требование соответствия между реальной значимостью различных индивидов (социальных групп) и их социальным положением, между их правами и обязанностями, между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, целью и средствами ее достижения, вкладом и получением [5, С. 20; 7, С. 1255], включает в себя равенство в определении пределов ответственности и возмещения вреда, эффективное восстановление нарушенного права, выступает как мера равенства и свободы.

В сфере уголовного правосудия, в которой разрешаются наиболее острые социальные конфликты и существенным образом затрагиваются права и интересы личности, а также значимые общественные и государственные интересы, справедливость приобретает особое значение. В общественном сознании справедливость во многом ассоциируется именно с правосудием, является его обязательным атрибутом.

*

Бурмагин Сергей Викторович, старший научный сотрудник Северного института предпринимательства г. Архангельск, доцент, судья в почетной отставке, кандидат юридических наук

*

Burmagin Sergey Viktorovich, senior researcher of the Northern Institute of Entrepreneurship, Arkhangelsk, Associate Professor, judge in honorary retirement, PhD in law

В своих решениях Конституционный Суд РФ характеризует справедливость как «неотъемлемый признак правосудия», без которого оно утрачивает свои качества, а также констатирует, что правосудие по своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости (постановления Конституционного Суда РФ от 08.12.2003 № 18-П, от 16.05.2007 № 6-П, от 25.01.2001 № 1-П, от 11.05.2005 № 5-П). При этом Конституционный Суд РФ детально не раскрывает эти требования, но, исходя из того, что правосудие воплощается в решениях суда, вполне ясно, что эти требования обращены к судебной дея-

тельности по разрешению юридического дела и завершающему ее акту правосудия. Возникает вопрос: каковы же эти требования и каков их характер?

Справедливость, если ее воспринимать сугубо как нравственную (морально-этическую) категорию и рассматривать только с этих позиций, представляется довольно абстрактной, идеальной субстанцией, которая «имеет весьма размытые границы и во многом зависит об общественного сознания» [3, С. 153] и субъективного понимания, тогда как правосудие всегда казуально, а потому конкретно, и для оценки его справедливости требуются четкие и ясные критерии, позволяющие объективно судить, справедливо или нет осуществлено правосудие по конкретному делу. Очевидно, что для выполнения в судопроизводстве такой регулятивно-оценочной роли нравственные установки, идеалы справедливости должны быть заключены в правовые формы, то есть выражены в четких правовых предписаниях.

Универсальное содержание справедливости составляют идеи (категории) правды, соразмерности, свободы и равенства [1, С. 56–57; 2, С. 9]. В определенной степени эти ценности присутствуют в российском правовом пространстве, но не в конкретно-категоричной форме — по большей части они «растворены» в правовых принципах и нормах общего действия.

Для утверждения справедливости в уголовном судопроизводстве в качестве предъявляемого к судебным решениям императивного требования необходимо выделить (а первоначально — выявить) ее содержательные элементы, которые можно было бы использовать в правоприменительной практике судов в качестве ориентиров — самостоятельных оценочно-правовых критериев справедливости.

Обращаясь непосредственно к правовому регулированию требования справедливости решений уголовного суда, нельзя не отметить, что УПК РФ формально не провозглашает справедливость ни целью уголовного правосудия, ни принципом судопроизводства, понятие и сущность справедливости применительно к сфере уголовного правосудия четко не определены, справедливость обозначена лишь в значении обязательного требования к приговору (ст. 297 УПК РФ) и упоминается в немногочисленных процессуальных нормах именно в таком качестве, формально не распространяя свое действие на другие решения уголовного суда.

Тем не менее в настоящее время в науке уголовно-процессуального права общепризнанным является положение о том, что справедливость как нравственное начало реализуется в уголовном судопроизводстве в двух правовых аспектах: материальном и процессуальном. С процессуальной стороной требования справедливости все более или менее понятно: в данном значении

требование справедливости обращено к процедуре (порядку) и методам осуществления правосудия, его сущностное содержимое вытекает из содержания (составных компонентов) права на справедливое судебное разбирательство (ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод), которое достаточно подробно раскрыто в юридической литературе [4, С. 83–119; 8; 9] и вполне адекватно воспринимается судебной практикой.

Материальный аспект справедливости судебного решения означает закрепленный в решении справедливый результат судебного разбирательства и эффективное восстановление нарушенного права, то есть справедливость решения по существу рассмотренного судом вопроса, что всегда требует, как верно отмечает М. В. Пресняков, не формального применения правовых норм, а индивидуального подхода к обстоятельствам дела [6, С. 15].

В УПК РФ материальная (сущностная) справедливость нормативно определена через свою противоположность — понятие несправедливости (ч. 2 ст. 389[18] УПК РФ), которое относится только к обвинительному приговору и предназначено для оценки его справедливости исключительно в части назначенного наказания. При таком состоянии закон не позволяет оценивать большинство судебных решений с позиции справедливости их существа, оставляя субъектам права довольствоваться справедливостью процедурной. Что в связи с этим можно или необходимо предложить в качестве практико-реализуемых критериев материальной справедливости решений уголовного суда?

Полагаем, следует более пристальное внимание обратить на такую значимую в определении сущности социальной справедливости категорию, как соразмерность. Соразмерность ограничений основных прав и свобод человека, соразмерность юридической ответственности находят свое отражение в конституционной доктрине и практике Конституционного Суда РФ, который определенным образом пытается «адаптировать» принцип соразмерности к формулируемому им принципу справедливости [6, С. 15].

Принцип соразмерности (пропорциональности) имеет универсальный характер и востребован во многих областях юридической деятельности. В правосудии соразмерность широко используется в качестве метода индивидуального правового регулирования при разрешении различных споров и отдельных правовых вопросов, связанных, в частности, с поддержанием справедливого баланса охраняемых правом социальных ценностей, обеспечением равноправия сторон в судебном процессе, установлением меры юридической ответственности и определением компенсационных взысканий, и, на наш взгляд, способна выступить мерилом справедливости решений уголовного суда.

Принцип соразмерности вполне определенно заложен в механизм назначения уголовного наказания и с этих позиций уже позволяет оценить справедливость обвинительного приговора, по которому назначено определенное наказание.

Но критерий соразмерности лежит в основе применения уголовным судом норм материального права и при решении ряда других вопросов уголовного дела, таких как:

— предоставление рассрочки выплаты штрафа, назначенного в качестве уголовного наказания (ч. 3 ст. 46 УК РФ);
— установление продолжительности испытательного срока и возложение на осужденного определенных обязанностей при условном осуждении (ст. 73 УК РФ);
— определение размера судебного штрафа (ч. 2 ст. 1044 УК РФ);
— установление размера компенсации причиненного преступлением морального вреда (ст. 151 ГК РФ);
— определение размера иных имущественных взысканий.

Помимо указанных выше решений по материально-правовым вопросам, как правило, составляющим суть окончательных (заключительных) судебных актов по уголовным делам, критерий соразмерности может быть использован и при оценке сущностной справедливости решений суда по целому ряду вопросов процессуального характера, разрешаемых как в отдельных судебно-контрольных делах, так и в рамках судебного производства по уголовному делу:

— о выборе меры пресечения при ее избрании как по ходатайству органа предварительного расследования (ст. 105^{1}–108 УПК РФ), так и по инициативе сторон или собственной инициативе в ходе судебного производства по уголовному делу (ч. 2 ст. 228, ч. 3 ст. 237, ч. 1 ст. 255, п. 10 ч. 1 ст. 308, ч. 4 ст. 389^{11}, п. 9 ч. 3 ст. 389^{28} УПК РФ);
— об установлении срока действия меры пресечения, в том числе при ее продлении (ст. 109, ч. 3 ст. 255 УПК РФ);
— об определении вида и размера залога (ч. 3 ст. 106 УПК РФ);
— об установлении размера денежного взыскания, налагаемого судом в порядке ст. 118 УПК РФ, и об отсрочке или рассрочке исполнения данного решения и другие.

Анализ предмета судебно-исполнительных производств (ст. 397 УПК РФ) позволяет заключить, что и в этой форме уголовного правосудия суд не может обойтись без соизмерения (сопоставления) правовых объектов и производит поиск (установление) соразмерности своих властных повелений (санкций)

фактическим обстоятельствам, необходимость учета которых при принятии решения предписана законом или вытекает из существа разрешаемого судом вопроса. Соответственно, с позиции справедливости по критерию соразмерности может быть оценена сущность таких решений, принимаемых в порядке ст. 399 УПК РФ, как:

— определение характера и размера мер по возмещению реабилитированному лицу вреда, причиненного незаконным уголовным преследованием и (или) осуждением или иным ограничением его прав (ст. 1070 ГК РФ), и по восстановлению иных неимущественных прав реабилитированного;
— изменение вида исправительного учреждения, назначенного по приговору суда осужденному к лишению свободы (ст. 78 и 149 УИК РФ);
— отмена частично либо дополнение ограничений, установленных осужденному к наказанию в виде ограничения свободы (ст. 53 УК РФ);
— установление окончательного наказания по совокупности приговоров, когда такое решение не было принято в последнем по времени приговоре (ст. 70 УК РФ), и многих других.

Как видно из приведенных примерных перечней, посредством метода соразмерности судом разрешаются вопросы как материально-правового, так и процессуального характера, и все они входят в существо судебных решений, которыми завершается то или иное судебное производство. Думается, что с позиции признака соразмерности, если ему придать характер нормативно-правового требования, как это сделано законодателем применительно к назначению наказания при вынесении обвинительного приговора, можно судить о справедливости или несправедливости тех актов уголовного правосудия, которые включают в себя решения, связанные с выбором меры правового воздействия (реагирования), предназначенной для восстановления нарушенного права (правопорядка) и социальной справедливости в конкретной, установленной судом ситуации. Следовательно, соразмерность может выступить более универсальным показателем, критерием справедливости судебных решений в уголовном судопроизводстве.

Для того чтобы идеалы справедливости воплощались в уголовном правосудии более последовательно и реализация этого требования в меньшей степени завесила от субъективного усмотрения судьи, его личных морально-нравственных качеств, предпочтительнее иметь на этот счет более четкие правовые ориентиры. Полагаем, принцип соразмерности как проявление справедливости пригоден для внедрения в уголовное правосудие в качестве

правового критерия материальной (сущностной) справедливости решений суда, но предварительно, безусловно, нуждается в глубокой научной проработке и формулированию в этом качестве как с позиции теоретического обоснования, так и в плане юридической техники, с тем чтобы законодатель мог облечь соответствующее, обращенное к суду требование в точные, нормативно определенные процессуальные формы.

Список литературы:

1. Воскобитова, Л. А. Правовые рамки справедливости в уголовном судопроизводстве / Л. А. Воскобитова // Справедливость и равенство в уголовном судопроизводстве : Сборник статей по материалам всерос. науч.-практич. конференции 20–21 марта 2015 г. Ч. 1. — СПб.: ИД «Петрополис», 2016. — С. 55–67.

2. Гладышева, О. В. Справедливость и законность в уголовном судопроизводстве Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / О. В. Гладышева. — Краснодар, 2009. — 45 с.

3. Качалова, О. В. Критерии справедливости уголовного судопроизводства / О. В. Качалова // Справедливость и равенство в уголовном судопроизводстве : Сборник статей по материалам всерос. науч.-практич. конференции 20–21 марта 2015 г. Ч. 1. — СПб.: ИД «Петрополис», 2016. — С. 152–162.

4. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / [Алексеева Л. Б. и др.]; под общ. ред. В. А. Туманова и Л. М. Энтина. — М.: Норма, 2002. — 334 с.

5. Москалькова, Т. Н. Нравственные основы уголовного процесса: Стадия предварительного расследования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Т. Н. Москалькова. — М., 1997. — 35 с.

6. Пресняков, М. В. Конституционный принцип справедливости: юридическая природа и нормативное содержание : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02 / М. В. Пресняков. — Саратов, 2010. — 45 с.

7. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохорова. — 3-е изд. — М.: Советская энциклопедия, 1984. — 1599 с.

8. Стандарты справедливого правосудия: международные и национальные практики / М. Р. Воскобитова, Г. В. Диков, С. А. Насонов, М. А. Филатова, О. С. Шепелева. — М.: Мысль, 2012. — 583 с.

9. Трубникова, Т. В. Право на справедливое судебное разбирательство: правовые позиции Европейского суда по правам человека и их реализация в уголовном процессе Российской Федерации : Учеб. пособие / Т. В. Трубникова. — Томск: Изд-во ТГУ, 2011. — 223 с.

Е. А. АРТАМОНОВА*

О производстве следственных действий в свете требований статьи 9 УПК РФ

В статье обращается внимание на недопустимость производства следственных действий, создающих опасность для жизни и здоровья его участников. Обозначается проблема недостаточного изучения и уяснения будущими правоприменителями нравственных начал уголовного судопроизводства

Ключевые слова: следственный эксперимент, следственные действия, принципы уголовного процесса, жизнь и здоровье участников следственного действия.

E. A. ARTAMONOVA*

About the investigative actions on the demand of the requirements of Article 9 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation

The gist of this article is the inadmissibility of investigative actions that create a danger to the participant's life and health. The problem is the insufficient study and understanding by future law-enforcers the moral principles of criminal proceedings

Key words: investigative experiment, investigative actions, principles of criminal proceedings, life and health of the participants of the investigative actions.

Более века назад Анатолий Федорович Кони обращал внимание на необходимость расширить академическое преподавание уголовного процесса «в сторону подробного исследования и установления нравственных начал, которым должно принадлежать видное и законное влияние в деле отправления уголовного правосудия» [3, С. 69]. На повышение нравственной составляющей отечественного уголовного процесса обращал внимание спустя практически сто лет Валентин Тимофеевич Томин [6, С. 162–181]. Он выделил и определил формулу «принципа нравственности уголовного судопроизводства», основным требованием которого считал следующее положение: «решения, поведение и планируемые результаты действий участников уголовного процесса — должностных лиц должны быть нравственными» [6, С. 177].

Правовые ориентиры нравственности отечественного уголовного судопроизводства закреплены в действующем уголовно-процессуальном законе, прежде всего в его нормах-принципах.

Конкретные нормы, регулирующие уголовно-процессуальную деятельность, в том числе производство определенного следственного действия, базируются на принципах, которые «формируют определенные требования, правила, выраженные в обобщенной форме и адресованные участникам правовых отношений» [4, С. 111]. Нравственное значение конкретных уголовно-процессуальных норм и институтов определяется через общие, принципиальные положения уголовно-процессуального права, устанавливающие нравственные начала уголовного судопроизводства.

Другими словами, общие принципиальные установления уголовно-процессуального закона придают процессуальной деятельности нравственный характер и раскрываются в системе «более конкретных норм, направленных на охрану нравственных ценностей в ходе производства на различных стадиях процесса, при совершении следственных и судебных действий и принятии решений» [2, С. 48].

Производство следственных действий подчинено общим правилам, предусмотренным отечественным уголовно-процессуальным законом. К числу нравственных основ, в частности, относится запрет на осуществление действий и принятие решений, унижающих честь и достоинство или создающих опасность для жизни и здоровья участника следственного действия (ст. 9 УПК РФ).

*

Артамонова Елена Александровна,
доцент кафедры уголовного права и процесса Северо-Кавказского федерального университета, доцент, кандидат юридических наук

*

Artamonova Elena Alexandrovna,
associate Professor of the Criminal Law and Procedure Chair of the North Caucasus Federal University, associate Professor, PhD in law

На примере конкретного следственного действия и конкретного уголовно-процессуального принципа попытаемся выявить причины нарушения нравственных запретов в правоприменительной практике.

В ходе производства следственного действия «следственный эксперимент» запрещается воссоздавать условия, опасные для жизни и здоровья принимающих участие в нем лиц, «воспрещается такое моделирование ситуации, при котором определенный вред может быть причинен вторично» [7, С. 77]. Общее положение о недопустимости производства следственного эксперимента, если это опасно для жизни и здоровья его участников, в уголовно-процессуальном законе прописано трижды. Во-первых, в норме-принципе. Статья 9 УПК РФ закрепляет принцип уважения чести и достоинства личности, одним из требований которого является недопустимость производства любого следственного действия, в том числе и следственного эксперимента, создающего опасность для жизни и здоровья его участников. Во-вторых, это принципиальное положение повторяется в ст. 164 УПК РФ, предусматривающей общие правила производства следственных действий. Согласно ч. 4 ст. 164 УПК РФ, при производстве следственных действий недопустимо создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц. И, в-третьих, в ст. 181 УПК РФ «Следственный эксперимент» особо оговаривается, что производство следственного эксперимента допускается, если не создается опасность для здоровья участвующих в нем лиц.

Смысл этих уголовно-процессуальных норм наполняет уголовно-процессуальные отношения, возникающие при производстве следственного эксперимента, нравственным содержанием. Обеспечивать исполнение норм, регламентирующих производство следственного действия, включая его нравственную составляющую, обязан правоприменитель, то есть следователь или дознаватель. В настоящее же время возможны ситуации, когда при правильном, справедливом законе происходит неверное, дурное его применение, что сводит на нет, нивелирует все усилия законодателя.

В качестве примера можно привести вопиющий случай, произошедший в г. Кстове Нижегородской области. Летом 2018 г. на трассе Большая Ельня — Ольгино столкнулись автобус ПАЗ и мотоцикл «Ямаха», в результате этого происшествия мотоциклист получил тяжелые травмы. Для выяснения всех обстоятельств произошедшего следователем было принято решение провести следственный эксперимент, в ходе которого выяснить, нарушал ли пострадавший в ДТП мотоциклист скоростной режим. Реконструкция события состоялась 9 октября 2019 г., в ней принял участие байкер-статист, который при выполнении маневра пострадавшего в ДТП мотоциклиста погиб [5]. Не затрагивая нарушения общих правил производства этого следственного действия (другое время года, другие погодные условия, другой

субъект), постараемся заглянуть глубже, в нравственную основу его производства. Ведь проблема состоит не в том, что именно этот случай закончился столь трагически, а в том, что при подобных обстоятельствах такое следственное действие производить было нельзя в силу прямого запрета закона. Нравственного запрета не подвергать опасности жизнь и здоровье участников следственного действия. Представляется, что в основе нарушения этого нравственного правила лежит невладение правоприменителем должным знанием и пониманием применения этого знания к конкретной жизненной ситуации. Низкий уровень профессионализма следователей и дознавателей в этой части объясняется, в частности, тем, что при подготовке будущих правоприменителей не уделяется должного внимания уяснению нравственных основ уголовного судопроизводства.

В качестве справки: Уголовное дело по обвинению следователя М. О. Абубякеровой в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 293 УК РФ, поступило в суд 5 августа 2020 г. и рассматривается до настоящего времени [1].

Список литературы:

1. Движение дела № 1-16/2021 (1-361/2020) // Кстовский городской суд Нижегородской области. [Сайт.] — Режим доступа: https://kstovsky-nnov.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=103789347&case_uid=8658f273-8aa1-4077-a2c9-61cfecd88a24&delo_id=1540006 (дата обращения: 12.02.2021).

2. Кобликов, А. С. Юридическая этика : учебник. 3-е изд., изм. / А. С. Кобликов. — М.: Норма, 2007. — 176 с.

3. Кони, А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) / А. Ф. Кони // Юриспруденция. — 2011. — № 1 (21). — С. 69–94.

4. Панько, К. К. Методология и теория законодательной техники уголовного права России / К. К. Панько. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2004. — 272 с.

5. Полякова, Ю. Дело о гибели кстовского мотоциклиста на следственном эксперимента дошло до суда [Электронный ресурс] / Ю. Полякова // Нижегородская правда. — 2020. — 18 августа. Режим доступа: https://pravda-nn.ru/news/delo-o-gibeli-kstovskogo-mototsiklista-na-sledstvennom-eksperimenta-doshlo-do-suda/ (дата обращения: 12.02.2021).

6. Томин, В. Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики / В. Т. Томин. — М.: Юрайт, 2009. — 376 с.

7. Уголовный процесс. Общая часть : учебник / под ред. А. В. Гриненко. — М.: ЦОКР МВД России, 2008. — 408 с.

Е. В. БРЯНСКАЯ*

Нравственные начала речей в прениях сторон по уголовному делу

В статье приводятся факты бесценного вклада наследия трудов великого российского юриста А. Ф. Кони в процессуальную деятельность участников уголовного судопроизводства. В данной работе мы привели анализ литературы, постарались подчеркнуть все наиболее полезные рекомендации, которые необходимы современным правоприменителям в условиях состязательности во благо обеспечения наиболее эффективного влияния сторонами в процессе прений на внутреннее убеждение суда

Ключевые слова: доказывание, прения сторон, судебное разбирательство, доказательство, доказывание, внутреннее убеждение, нравственность.

E. V. BRYANSKAYA*

Moral principles of speeches in the debate of the parties in a criminal case

This article provides facts of the invaluable contribution to the procedural activities of participants in criminal proceedings of the legacy of the works of the great Russian lawyer Anatoly Fedorovich Koni. In this paper, we have analyzed the literature, tried to highlight all the most useful recommendations that are necessary for modern law enforcement officers in an adversarial environment in order to ensure the most effective influence by the parties in the debate on the internal conviction of the court

Key words: proof, arguments of the parties, trial, proof, proof, inner conviction, morality.

В глазах современников Анатолий Федорович Кони приобрел свою известность как блестящий юрист и активный общественный деятель. Анатолий Федорович был государственным обвинителем, прекрасным педагогом и литератором, *почетным академиком Императорской Академии наук по разряду изящной словесности, профессором кафедры уголовного судопроизводства 1-го Петроградского университета.* Как верно отмечают в своих научных трудах современные ученые, представители кафедры русской и классической филологии, Анатолий Федорович серьезно относился к своей роли юриста, старался разбираться в мотивах человеческих поступков в каждом отдельном случае, ставил справедливость, гуманность, объективность превыше всего. Изданные труды Анатолия Федоровича являются прямым свидетельством замечательных познаний психологии, которые результативно использовал в судебных процессах. Одним из ярких показателей судебных речей была их логичность, грамотная постановка, детализация фактов и информативность, высокая степень убедительности. Для каждого представителя уголовно-процессуальной науки служит позитивным примером признание А. Ф. Кони в качестве «доблестного рыцаря права», который был противником высокомерия, надменности, цинизма, фарса.

Мы поддерживаем наших коллег в справедливых выводах о том, что для А. Ф. Кони профессиональная этика была ключевым элементом в уголовно-процессуальной деятельности. По судебным речам А. Ф. Кони сформировалось не одно поколение. Если перечислить основные достоинства судебных речей А. Ф. Кони, видятся следующие: доступность и ясность для восприятия; знание предмета своей речи; отличное владение русским языком и всем его великолепным потенциалом; легкость формы, в которой «сверкает огонь мысли и искренность чувства»; недопустимость лжи. Посредством перечисленных качеств судебная речь приобретала убедительность и вызывала интерес у участников судебного разбирательства [8].

В библиотечных фондах классического высшего учебного заведения, Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена, имеют место редчайшие издания трудов Анатолия Федоровича Кони. Одна из книг с дарственной надписью, в которой представлены судебные речи «благородного рыцаря права». В данном источнике

*

Брянская Елена Васильевна, доцент кафедры уголовного процесса Юридического факультета Санкт-Петербургского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена, кандидат юридических наук

*

Bryanskaya Elena Vasilievna, Associate Professor of the Department of Criminal Procedure, Faculty of Law, St. Petersburg State Pedagogical University. A. I. Herzen, candidate of legal sciences

мы видим, какое значение придавал А.Ф. Кони суду присяжных заседателей: «…Есть высший суд — суд общественной совести. Это — ваш суд, господа присяжные» [2, С. 246]. В настоящем источнике мы подчеркнули для себя важнейшие постулаты справедливости, честности и высокой морали, равной ответственности перед законом.

В настоящее время непросто обстоит дело с поведением участников уголовного процесса при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции. В силу принципа состязательности сторон каждая сторона — сторона защиты, сторона обвинения — старается убедить суд в своей правоте. Но, к сожалению, не всегда такое активное участие бывает успешным и эффективным. В Прокуратуре Российской Федерации государственные обвинители проходят специальные курсы повышения квалификации в Университете Прокуратуры Российской Федерации: проводятся обучающие семинары, тренинги. Более того, в прокуратуре ежегодно объявляется конкурс на лучшую судебную речь, подготовленную к прениям сторон. Отметим и то, что наиболее грамотная и убедительная речь государственного обвинителя публикуется, предлагается в качестве образца для других прокуроров, поддерживающих обвинение. Разумеется, победа в конкурсе на лучшую судебную речь является поводом для объявления благодарности со стороны руководства. В то же время до сих пор остаются актуальными слова А. Ф. Кони, которые подтверждают порой формализованный, иногда категоричный и прямолинейный подход к поведению государственных обвинителей [4, С. 137].

Сторона защиты не всегда отличается стремлением к эффективности и тщательной подготовленности к участию в суде. Если для прокурорских работников подготовлены специальные методические рекомендации к речам, то для адвокатов таких методических разработок нет. Разумеется, в своей профессиональной работе они руководствуются Кодексом профессиональной этики, однако требований по структуре, содержанию и качеству судебной речи нет. Да, не исключено то, что в отношении адвоката можно написать жалобу, возможно возбуждение дисциплинарного производства, но имеют место безответственные факты участия адвокатов в суде.

Впрочем, есть позитивные факты: буквально недавно Сергей Александрович Насонов подчеркнул, что 1 декабря 2017 г. открылся не имеющий аналогов по масштабности двухмесячный очно-дистанционный курс для адвокатов по обучению эффективной защите.

Работа ведется полным ходом, тем не менее до сих пор Адвокатурой не разработаны полноценные требования по участию адвокатов в суде первой инстанции. Думается, работа защитников должна отличаться квалифицированностью с позиции аргументации. Разумеется, А. Ф. Кони не был ад-

вокатом, но его бесценные рекомендации имеют фундаментальное значение как для стороны защиты, так и для стороны обвинения.

Хотелось бы вспомнить мотивацию каждого из нас, кто еще в юном возрасте мечтал поступить на юридический факультет и стать юристом, кто-то адвокатом, кто-то судьей, следователем. Но почему и на чем была основана наша цель? Лично для нас особое значение возымели произведения Федора Михайловича Достоевского, который был ближайшим другом Анатолия Федоровича и практически все тонкости, как процессуальные, так и психологические, внимал от своего единомышленника. Анатолий Федорович оказывал максимальное взаимодействие, поддержку великому писателю, и практически все процессуальные эпизоды произведений основаны на опыте, советах А. Ф. Кони.

Ф. М. Достоевский интересовался процессуальной и мотивационной составляющей сущности отдельных преступлений. А. Ф. Кони оказывал серьезное содействие и в том, что помогал посетить известному писателю «колонию для малолетних преступников» на Охте, где Федор Михайлович пытался познать особую психологию и «теорию воспитания». Посредством таких наблюдений удавалось воссоздать интересные образы в своих высокохудожественных произведениях [3, С. 163]. Именно поэтому о величайших заслугах знаменитого юриста мы можем знать как из его личных трудов, так и в свете произведений Ф. М. Достоевского.

В этой связи хотелось бы воспроизвести тот опыт и те рекомендации, которые отражены в юридической литературе из опыта Анатолия Федоровича Кони: «Анализируя доказательства по делу, А. Ф. Кони не ограничивается приведением фактов и других аргументов, которые служат подтверждением позиции обвинения. Исходя из обстоятельств дела, оратор рассматривает все возможные варианты решения вопроса, все могущие возникнуть предположения. Обвинитель А. Ф. Кони рассматривает каждую, даже самую незначительную деталь, которая может хоть как-то поколебать позицию обвинения. В данном случае можно говорить о приеме детализации. Важным требованием, предъявляемым к судебной речи, является следующее: речь должна быть достаточно детальной. Нередко исход судебного разбирательства зависит от того, насколько удачно оратор реконструирует события, о которых идет речь, сможет ли он представить их как действительно имевшие место. А в этом случае огромную роль играют детали, иногда даже не имеющие непосредственной значимости с точки зрения существа дела. Главное, чтобы такие детали создавали достоверную и достаточно яркую картину событий» [1, С. 59].

По содержанию речей в прениях сторон мы бы рекомендовали профессиональным адвокатам, государственным обвинителям придерживаться единой логики изложения. Речь, как и любой процессуальный документ, должна состоять из введения, описательной части, мотивировочной и резолютивной.

Причем стиль речи необходимо строить поэтапно, в зависимости от сложности уголовного дела и его многоэпизодности, не путая участников процесса непоследовательностью, анализ одного эпизода должен следовать за другим.

Речевое воздействие основывается на построении определенной стратегии. В частности, начала судоговорения в устном выражении позволяют применять предусмотренные в законе формы коммуникации. «Применительно к судоговорению по уголовным делам можно сказать, что именно семантические стратегии играют решающую роль в построении картины “дела” каждой из сторон судебного процесса, именно с их помощью судебные ораторы оказывают влияние на убеждение судьи» [7, С. 165].

Поскольку участие сторон направлено на убеждение, значит, такой процесс должен основываться на принципах, как на тех началах, которые позволяют построить определенные правила в рамках судебного разбирательства. В свете анализа трудов А. Ф. Кони нам видятся следующие:

— во-первых, в судебном заседании стороны должны владеть полной информацией рассматриваемого уголовного дела в суде;
— во-вторых, стороны должны быть сами уверены, полностью убеждены в своей правоте;
— в-третьих, целесообразно строить свою доказательственную основу на доказательствах, признанных судом допустимыми;
— в-четвертых, аргументацию разумнее строить в благоприятных условиях для адресата, наиболее доступно представлять убеждающие доводы, чтобы они были доступны мыслительной деятельности как суда, так и противоположной стороны;
— в-пятых, оппоненты должны проводить убеждение в условиях слышимости друг друга.

Необходимо заметить, что, в зависимости от вида и уровня мышления судьи, те или иные доказательства будут иметь разную юридическую силу. С логической точки зрения этот вывод обосновывается глубиной мысленного восприятия судьи, отдельные доказательства имеют разной степени убедительную силу и, соответственно, могут возыметь порой непредсказуемую реакцию на тот или иной источник доказательств.

В частности, для одного судьи наибольший вес имеют выраженные на материальном носителе вещественные доказательства, для других участников — личные доказательства, для третьих — психологический компонент, который позволяет не имеющее на первый взгляд серьезного значения доказательство представить весомым для внутреннего убеждения судьи. В любом случае весомое и юридически сильное доказательство, которое позволяет с уверенностью установить истину по конкретному уголовному делу.

В суде по уголовным делам нередки случаи, когда в качестве защитников принимает участие группа адвокатов. Однако не всегда их выступления отличаются единодушием и отработанностью позиций. В этой связи мы предлагаем внести дополнения в ст. 292 УПК РФ, в которой необходимо закрепить право на существование процессуального документа, подтверждающего готовность единой позиции адвокатами, очередность выступлений. Думается, такой процессуальный документ послужит гарантией логичного и эффективного способа построения линии защиты и порядка в суде, который будет исключать импульсивность, замешательство и несогласованность в работе стороны защиты. А. Ф. Кони призывал в судебных речах к пристойности [5, С. 65].

Особое значение имеет внешний вид адвокатов. Мы обратили внимание на то, что сторона обвинения, в частности государственные обвинители, выступают в суде в своих профессиональных мундирах, всегда отличаются аккуратным внешним видом, что нельзя сказать об адвокатах. Имеют место факты неопрятного внешнего вида. Не в пример тому, как это было в дореволюционный период развития нашего законодательства, когда поверенный был в черном смокинге, с бабочкой, со знаком адвокатского сообщества. Именно поэтому мы считаем, что для участия адвокатов в суде необходимо предусмотреть форму, придающую классический, строгий и серьезный образ.

А. Ф. Кони был прекрасным психологом. Думается, познания психологии личности не помешали бы и современным адвокатам. Скорее всего, для адвокатов целесообразно проводить курсы повышения квалификации, включающие психологические основы защитительного мастерства, не с целью получения навыков манипуляций, а с целью наибольшего понимания подзащитного. Ранее в вузах преподавали курс общей психологии, сейчас не в каждом вузе преподают даже юридическую психологию, нет курса по культуре речи, профессиональной этики юриста. В этой связи вспоминаются слова Анатолия Федоровича о том, что «невозможно ограничивать преподавание в юридических учебных заведениях уголовного процесса чтением лекций об исторических и действующих правовых нормах. Не менее важными являются нравственные начала, соблюдение которых поможет решать вопрос о судьбе людей не только правильно по форме, но и по существу, без унижения человеческого достоинства подсудимого, потерпевшего, свидетеля» [5, С. 8].

Далее нравственные посылы трудов А. Ф. Кони нас приводят и к тому, что истина может рождаться и вне противоборства сторон. Только благоприятная среда может способствовать цивилизованной полемике противоположных мнений.

Думается, с целью установления истины по уголовному делу необходима дискуссия, в которой решают вопросы не противники, а стороны, преследующие согласие, взаимопонимание, через анализ и синтез мнений к единству

взглядов. «Значит, дискуссия, диалог, диалектическая беседа скорее приведут к истине, чем спор, насыщенный эмоциональными помехами, темпераментными выпадами, желанием уязвить противника, нанести ему удар побольнее и любым путем отстоять свое мнение» [6, С. 9].

Мы полагаем, что наиболее убедительной будет такая речь и позиция, которая подкреплена обоснованными и взаимосвязанными аргументами-доказательствами. Доказательства по уголовному делу переплетаются между собой, как витиеватое ожерелье. Правильное и логичное их построение, изложение и оперирование ими в процессе доказывания, сопровождаемое грамотной и корректной речью, будет выступать одной из первопричин эффективного влияния на внутреннее убеждение судьи. И в завершение вспоминается совет для судебных ораторов, который приводил А. Ф. Кони словами Фауста: «Говори с убеждением, слова и влияние на слушателей придут сами собою!» [5, С. 89].

Мы полагаем, если придерживаться рекомендаций А. Ф. Кони, будет иметь место способствование укреплению нравственности уголовного процесса, состоящего из частностей морального поведения при рассмотрении уголовного дела в суде, этичного поведения участников.

Список литературы:

1. Баишева, З. В. Анализ доказательств в судебной речи (на материалах обвинительных речей А. Ф. Кони) / З. В. Баишева // Правовое государство: теория и практика. — 2014. — № 2 (36). — С. 58–62.

2. Кони, А. Ф. Судебные речи 1868–1888: обвинительные речи. Руководящие напутствия присяжным / А. Ф. Кони. — СПб.: Типография А. С. Суворина, 1888.

3. Кони, А. Ф. Воспоминания о писателях / А. Ф. Кони. — Л.: Лениздат, 1969. — 496 с.

4. Кони, А. Ф. Избранное / А. Ф. Кони. — М.: Сов. Россия, 1989. — 496 с.

5. Кони, А. Ф. Закон и справедливость. Статьи и речи / А. Ф. Кони. — М.: Эксмо, 2019. — 640 с.

6. Коренная, О. Б. Дискуссия как вид аргументации / О. Б. Коренная // Вестник Амурского государственного университета : гуманитарные науки. — 2011. — № 54. — С. 9–12.

7. Мальцева, В. А. Речевые тактики судебного спора / В. А. Мальцева // Бизнес в законе. — 2012. — № 3. — С. 165–169.

8. Сушкова, А. А. Ораторское мастерство А. Ф. Кони [Электронный ресурс] / А. А. Сушкова, А. А. Шевченко // Бюллетень медицинских интернет-конференций. — 2017. — Т. 7. — № 6. Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/n/oratorskoe-masterstvo-a-f-koni (дата обращения: 10.02.2021).

Л. А. ЗАШЛЯПИН*

Этические аспекты регулирования процедур использования вопросов в допросах

В регулировании вопросов в допросах доминирует закон. Нравственность является факультативным регулятором вопросов в допросах

Ключевые слова: уголовный процесс, допрос, вопрос.

L. A. ZASHLYAPIN*

Ethical aspects regulating procedures for the use of questions in interrogation

The regulation of questions in interrogations is dominated by the law. Morality is an optional regulator of interrogation questions

Key words: criminal procedure, interrogation, question.

Актуальность этической проблематики для отечественного уголовного процесса нами уже рассматривалась в 2009 г. Тогда мы обращались к синкретии и коллизионности норм УПК РСФСР 1923 г., УПК РСФСР 1960 г., Конституции РСФСР 1918 г., ныне действующего законодательства и нравственных заповедей [4, С. 28]. Полагаем, однако, что моральность уголовно-процессуального законодательства, нравственность формируемой на его основе правоприменительной деятельности, связь теории уголовного процесса и этики является ситуативно-историческим явлением, требующим постоянного обоснования.

В 1902 г. А. Ф. Кони в своем письме А. А. Чичериной, в связи с невозможностью из-за студенческих беспорядков читать лекции о судебной этике, писал, что «*многим* взрослым людям полезно будет послушать *о нравственных началах* в процессе» (курсив наш. — Л. З.) [5, С. 185]. В этом случае важен момент обращения внимания великого русского юриста на связь этики и теории уголовного процесса. В предыдущем 1901 г. состоялось покушение студента на министра просвещения России Н. П. Боголепова, в Петербурге произошло столкновение рабочих Обуховского завода с полицией. В текущем для указанного выше письма 1902 г. эсером убит министр внутренних дел Д. С. Сипягин, в Баку прошла первая политическая демонстрация, а в Ростове-на-Дону — первая в России политическая стачка. Очевидно, что Россия в тот момент изменялась. Сегодня мы наблюдаем нарастание схожих социальных явлений.

В современную правоприменительную практику пришли юристы с особым нравственным опытом, они получили отличающееся от советского XX в. высшее юридическое образование, имеют соответствующее правосознание, действуют в системе законодательства, de facto ориентированного на этатистские принципы, но формально сохраняющего персоноцентристские нормы, чем создают почву для этического релятивизма. Россия вновь меняется вместе со своим этносом. По этой причине не вызывает сомнений суждение, констатирующее наличие в деятельности властных участников уголовного судопроизводства признаков макиавеллизма [3, С. 15–24]. Более того, нельзя исключать и иных деформаций группового нравственного сознания социальной группы «сотрудники правоохранительных органов».

Данное — закономерно. Социальная реформация, произошедшая в конце прошлого века в Советском Союзе, сегодня имеет вполне ощу-

*

Зашляпин Леонид Александрович, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

*

Zashlyapin Leonid Aleksandrovich, Associate Professor of the Department of Criminal Procedure Law of the North-West Branch of the Russian State University of Justice, Candidate of Legal Sciences

щаемые следы, связанные с этическим статусом, духовностью участников уголовного процесса и реализуемыми ими моральными моделями поведения властных или невластных участников уголовно-процессуальных отношений.

Вероятно, ощущая актуальность этических исследований для науки уголовного процесса, представители последней уделяют нравственным аспектам уголовного судопроизводства существенное внимание [1, С. 3–4; 2, С. 33–40; 7, С. 28–33]. Важно учитывать также, обосновывая актуальность мероприятия Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, что и ученые, представляющие этику, прежде всего профессиональную, указывают на это [8, С. 4, 134].

Новым, что необходимо отметить, видится то, что мы обращаемся не к рассмотрению нравственности уголовного процесса в целом, а лишь его части — нравственных аспектов формулирования и использования вопросов в допросах.

Узкий аспект нашего исследования базируется на методологии масштабирования, когда большое явление проявляется в малом и, несмотря на разноразмерность, указывает на сходство большого с малым, а малого с большим. Это проявляется в закономерной связи нравственности и уголовно-процессуального права. Известный русский ученый Н. М. Коркунов писал по этому поводу, что «нравственность есть дело *индивидуальное,* право — более *общественное*» (курсив наш. — Л. З.) [6, С. 132]. Сама связь «нравственность — право» в этом случае свидетельствует о том, что в уголовно-процессуальном законе проявляется общее регулирующее начало для всех участников уголовного процесса, в морали же присутствует менее масштабный регулирующий элемент, влияющий на отдельного человека. При этом базовые нравственные категории «добро» и «зло» должны (могут) присутствовать и в отдельных нравственных актах (их мотивации, морального выбора целей и задач, сути деяния), представляющих явления менее масштабные — например, процедуры формулирования и использования вопросов в допросах.

Указанное позволяет наметить гипотезу о том, что вопрос как элемент допроса является не только уголовно-процессуальной конструкцией, рассматриваемой в науке уголовно-процессуального права, но может быть и объектом этики. При этом, оставаясь в границах правового реализма, надо предполагать в регламентации вопросов в допросах доминанту уголовно-процессуального закона, опирающегося на свои качества общеобязательности и наличия механизма принуждения.

Предварительно оговорим, что регулирование вопросов в допросах согласно требованиям УПК РФ и нравственным принципам (заповедям, нормам) зависит, прежде всего, от определения соотношения между уголовно-

процессуальным законом и нравственностью. Это соотношение может определяться одним из следующих типов.

1. Совместимости, когда нравственность и закон есть совпадающие понятия (полностью, в отношениях подчинения) или частично перекрещивающиеся понятия.

2. Несовместимости, содержанием которой является то, что уголовно-процессуальный закон и мораль образуют противоположные понятия или противоречащие понятия.

В первом случае этические аспекты рассматриваемой темы нивелируются в силу того, что нравственные нормы стали юридическими, но также могут сводиться к определению регулирующей роли нравственных норм в формулировании и использовании вопросов в допросах, сосредоточенных в той части условного нравственного кодекса, которая не пересекается с уголовно-процессуальным законом.

Во втором же случае нравственность выступает обособленным регулятором, в котором собственные нравственные чувства субъекта определяют процедуры использования вопросов в допросах. Этот тип нам видится более значимым, проявляется в тех случаях, когда допрашивающему лицу становится стыдно (данное чувство является санкцией) за использованный им вопрос.

Во многих этических работах нравственные аспекты человеческой деятельности, оценка содержаний этой деятельности осуществляются относительно целей (задач), средств деятельности, их связи. Этот метод применим и для анализа вопросов в допросах, поскольку в этом случае в качестве объекта также имеют цель вопроса, воплощаемую в результат (ответ на вопрос) через определенные средства — само содержание вопроса.

Нравственная *характеристика цели* (задач) формулирования и использования вопросов в процессуальных допросах (в соотношении с нормами УПК РФ) может состоять в следующих положениях.

Отечественный законодатель почти не оговаривает, как минимум посредством формально-юридических конструкций, цели (задачи) вопросов при производстве допросов. В самом общем плане вопрос надо понимать в качестве процессуального обращения допрашивающего лица, например следователя, к допрашиваемому лицу (свидетелю, потерпевшему и т. д.), требующего ответа. Из этого следует, что целью вопроса является получение ответа. Однако вопрос должен быть всегда конкретен, чтобы была возможность дать конкретный ответ. Российский законодатель же в уголовно-процессуальном законе предусматривает лишь несколько ситуаций конкретизации вопросов (их видов), а именно: а) наводящий (ч. 2 ст. 189 УПК РФ); б) отведенный (ч. 2 ст. 190 УПК РФ); в) вопрос, на который допрашиваемое лицо отказалось отвечать (ч. 2 ст. 190 УПК РФ). Это максимальная конкретика, которую нам дает

закон. Мы только можем предполагать нравственное описание цели (задачи) конкретного вопроса, использованного в допросе.

В связи с отмеченным необходимо подчеркнуть, что нормативно-юридическое регулирование вопросов в допросах является очень близкой копией регулирования этих отношений в УПК РСФСР 1960 г. Однако нравственность того периода была иной, ориентированной на этатистский интерес. Сегодня формально пока декларируется частный интерес.

Интерпретируя нормативную ситуацию регулирования вопросов более широко, можно выделить в законе следующие виды вопросов (процессуальное содержание вопросов).

1. Вопросы, задаваемые подозреваемому (обвиняемому, подсудимому) следователем (дознавателем, государственным обвинителем) с целью получения ответов по предмету доказывания (ст. 73 УПК РФ).

2. Вопросы, используемые защитником (подозреваемым, обвиняемым, подсудимым) в допросе потерпевшего, с перспективой того, что ответы будут опровергать или ставить под сомнение позицию стороны обвинения.

3. Вопросы переводчика (педагога, психолога, законного представителя) в ходе допросов, ответы которых будут ставить под сомнение репутацию допрашиваемого лица (позволять собирать доказательственную информацию о правомерном поведении допрашиваемого лица) и т. д.

Таких видов (подвидов) вопросов в допросах может быть выявлено достаточное множество, но для регулирования которых мы не находим соответствующих правил в уголовно-процессуальном законе. В этом случае возникает потребность использования в качестве регулятора для процедур формулирования и использования вопросов в допросах нравственности.

Если понимать уголовно-процессуальное право как содержащее минимум нравственности, то возникает большая сфера вопросов, которые участники уголовного процесса могут задавать во зло допрашиваемому, то есть действуя безнравственно. Даже если в первом типе соотношения нравственности и закона, приведенном выше, имеется совпадение объемов обоих регуляторов, в возникающей в результате этого юридической норме может быть и такой элемент. Так, А. Г. Маслеев обращает внимание на то, что в этической литературе достаточно распространенным является мнение о том, что правоохранительная деятельность (в объеме которой мыслится и уголовно-процессуальная деятельность) может не соответствовать максимальным стандартам нравственности, что, естественно, относится и к оперированию субъектами этой деятельности вопросами в допросах [8, С. 109].

Указанное выводит нас на фиксацию этического релятивизма (отрицания общечеловеческой морали) ввиду того, что различные участники уголовного процесса в ходе допросов могут по-разному ориентироваться на нрав-

ственные каноны. Объективно этого никак не избежать. В силу того, что нравственность есть свойство индивидуума, его совесть будет определять цель формулирования и использования (или даже отказа от использования) вопроса в определенном (конкретном) содержании, исключая какие-то ответы, которые в силу требований уголовно-процессуального закона являются необходимыми. Нравственность и уголовно-процессуальный закон в этом случае достаточно часто будут оппозиционными друг другу системами регулирования вопросов в допросах.

Согласно п. «а» ст. 9 Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных служащих Следственного комитета России (утв. Председателем Следственного комитета Российской федерации А. И. Бастрыкиным 11 апреля 2011 г.), первой нравственной обязанностью следователя указана его эффективность. В случае когда базовая нравственная норма следователя (что в принципе есть парадокс) определена начальником следователя, возникает подоплека для формирования нравственного сознания по типу макиавеллизма. Российский следователь может задавать вопросы, ориентированные целью получения ответов, максимально обосновывающих уголовное преследование и процессуальное принуждение в ходе производства по уголовному делу. В этом случае вопрос для следователя является тем средством, которое позволяет ему получить нужный ему ответ.

Содержание присяги следователя подтверждает указанное выше. Согласно правилу ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ (ред. от 27.10.2020) «О Следственном комитете Российской Федерации», для следователя формулируется безусловно благая цель его деятельности — «Служению России и Закону» с обязательством присягающего обеспечивать высокую эффективности осуществляемой им деятельности (получения эффективного результата). Соглашаясь с приведенной выше позицией А. А. Еникеева, можно полагать, что в такой ситуации, определяемой минимумом нормативно-юридического регулирования формулирования и использования следователем вопросов в допросах и особого содержания профессиональной этики, макиавеллизм в вопросах как элементах следственного допроса неизбежен. Нравственность фактически в этом случае является обособленным внешним регулятором, который может игнорироваться.

Было бы идеально, если бы следователь, как писал об этом Э. Фромм, при конструировании своих вопросов в следственных допросах ориентировался на «собственную человечность» [9, С. 281]. Сегодня же, наоборот, в качестве признака деятельности правоохранительных органов фиксируется их жестокость как нравственное качество [8, С. 51].

Этические правила, действующие в прокуратуре РФ, видятся более мягкими. Они определены Приказом Генпрокуратуры РФ от 17 марта 2010 г.

№ 114 (в ред. от 16 сентября 2020 г.) «Об утверждении и введении в действие Кодекса этики прокурорского работника Российской Федерации и Концепции воспитательной работы в системе прокуратуры Российской Федерации».

Согласно положениям п. 2.1.2 данного кодекса, работник прокуратуры (для нас важен его уголовно-процессуальный статус государственного обвинителя) обязан «*непримиримо бороться* с любыми нарушениями закона» (курсив наш. — Л. З.) и, как и в предыдущем случае, быть эффективным в своей деятельности. Присяга прокурора (ст. 40.4 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202 «О прокуратуре Российской Федерации»), безусловно, коррелируется с этическими требованиями к прокурору. Согласно тексту присяги, четко обозначена доминирующая цель деятельности прокурора («служение Закону») как то благо, к которому стремится прокурор, при этом он обязуется «*непримиримо* бороться с любыми нарушениями закона», проявляя при этом активность и высокую эффективность своей деятельности.

Очевидно, что и для данного участника уголовного судопроизводства мы можем предполагать установку на макиавеллизм в части формулирования и использования им вопросов в судебных допросах. Подтверждением этого являются проведенные нами эмпирические исследования, согласно которым опрошенные нами сотрудники прокуратуры, выполняющие функции государственных обвинителей, в 74% случаев считают, что наиболее часто задают наводящие вопросы в ходе допросов адвокаты, выполняющие функции защитников или представителей. Это, возможно, является формой нравственной оценки противоположной стороны, «нравственности другого».

Не исключается логика, что мои процессуальные средства (процессуальные средства моей социальной группы) — хорошие (потому что хороша моя цель), а процессуальные средства противоположной стороны — плохие. Только около 6% опрошенных нами государственных обвинителей считают, что наводящие вопросы в ходе судебных допросов задают и представители прокуратуры.

В нравственном регулировании уголовно-процессуальной деятельности сотрудников прокуратуры (равно как и в регулировании деятельности следователей) доминируют юридические нормы. Ответственность (реализация санкции нравственной нормы) наступает по юридическим нормам. Однако со времен софистов нравственность понимается как проявление свободы индивида, в нашем случае конкретного участника уголовного судопроизводства — лица, задающего вопросы в ходе допроса [8, С. 134]. Идеальная нравственность вопросов государственного обвинителя в ходе судебных допросов видится недостижимой.

Этический кодекс адвоката (нас, естественно, в этом случае более всего интересует его уголовно-процессуальный статус защитника) устанавливает в правиле ст. 8 (Кодекс профессиональной этики адвоката от 31 января

2003 г., принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.) требование о *разумности* деятельности защитника. В этом случае отсутствует такой нормативный детерминант, как «непримиримо бороться», сопровождаемый в ст. 9 данного корпоративного акта запретом деятельности (а стало быть, и использования вопросов в допросах) вопреки интересам подозреваемого (обвиняемого, подсудимого). По этой причине в качестве неписанного постулата адвокатов для досудебного производства в их среде распространено суждение «лучший вопрос — не заданный вопрос». Такая модель процессуального поведения следует правилу «не навреди» и весьма соответствует христианской заповеди «не поступай в отношении других так, как не хотел бы, чтобы поступали в отношении тебя самого» или иудаистской «не будь равнодушен к крови ближнего твоего».

Соответственно и присяга адвоката (ст. 13 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации») для статуса данного участника уголовного процесса не предусматривает праксеологического максимализма и возлагает на защитника обязанность его добросовестности при осуществлении защиты, в том числе при формулировании и использовании вопросов в допросах.

Примечательно, что в ходе эмпирических исследований в адвокатском сообществе ответного уличения адвокатами государственных обвинителей в постановке наводящих вопросов не усматривается. Государственные обвинители занимают лишь третье место в проведенном нами опросе. На это указали лишь 25% опрошенных адвокатов, выполняющих функции защитников или представителей. На первое место в качестве субъектов, использующих наводящие вопросы, адвокаты поставили следователей и дознавателей (около 38%), на второе — судей (около 31%). Более ровное распределение нарушения уголовно-процессуального закона среди участников уголовного процесса, по мнению адвокатов, может свидетельствовать о большей объективности этих ответов. Как написал (по своей инициативе поверх анкетных вопросов и предлагаемых ответов) один из опрошенных нами в ходе этого опроса судей: «все используют наводящие вопросы в зависимости от ситуации». Позиция данного судьи схожа с позициями опрошенных адвокатов.

Очевидно, что нравственные нормы, устанавливаемые для адвокатского сообщества, более далеки от этатистской этики, чем нормы корпоративной этики прокуроров. Само по себе обособление этических кодексов следователей, прокуроров, адвокатов, судей указывает на разобщенность этических положений для российского общества в целом. Это явление, как мы считаем, подлежит внимательному рассмотрению, поскольку особая этика властных участников уголовного процесса, реализуемая в ходе формулирования и использования вопросов в допросах, и этика невластных участников уголов-

ного процесса могут соответствовать философии Ф. Ницше, выделяющего этику господ и этику рабов.

В связи с отмеченным очень интересно было бы мнение юридического сообщества России, имеющего прямое отношение к практике уголовного судопроизводства. Дело в том, что в отдельных случаях ведения допросов следователями и завершения ими использования вопросов к допрашиваемому после перехода к этапу постановки вопросов адвокатом иногда наблюдается элемент безнравственности (перебивание допроса, производимого адвокатом), когда следователь, ухватив процессуальное содержание вопросов защитника или представителя, поняв недостатки использованных им вопросов и полученных ответов, без внешне обозначаемого процессуального решения вновь начинает задавать свои вопросы допрашиваемому лицу, игнорируя идущий этап допроса защитником или представителем. В данном случае проявляется нравственная элитарность следователя в части использования вопросов в допросах, но допустима ли она?

Кодекс судейской этики (утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г.) более других отличается от нравственных правил для иных участников уголовного процесса. Согласно ч. 1 ст. 6 данного кодекса, деятельность судьи должна соответствовать «*высоким стандартам* морали и нравственности» (курсив наш. — Л. З.). Это выводит в существенной части процедуры вопросов судьи допрашиваемыми лицами в область общечеловеческой морали.

Присяга судьи полностью соответствует анализируемому кодексу. Судья обязан быть добросовестным, соотнося это с собственной совестью (ч. 1 ст. 8 Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-I «О статусе судей в Российской Федерации»). Такая конструкция более всего гармонична первому типу соотношения закона и нравственности. При этом в уголовном судопроизводстве судья (председательствующий в судебном заседании или являющийся членом коллегии) менее иных участников проявляет уголовно-процессуальную активность в собирании и проверке доказательств посредством вопросов, может даже не задавать вопросы в ходе допроса.

Результат деятельности суда (судьи) в идеальной нормативной модели его деятельности не предопределен целью осуждения. Это не влечет применение любых средств процессуальной деятельности, в том числе вопросов в ходе допроса, переходящих границу нравственности, как и формулирования цели вопросов. Свобода итогового решения судьи, предполагаемая этическим кодексом и присягой, дает и свободу в нравственных средствах (содержании вопросов), и моральности целей формулирования и использования вопросов. Ученые-этики полагают, что это более соответствует высокой морали, но дистанцирует суд (в части постановки вопросов в допросах) от других участников уголовного процесса [8, С. 169]. Однако это праворомантическое суждение.

В качестве итога настоящей статьи можно считать следующее.

Нравственность и уголовно-процессуальный закон в части регулирования процедур формулирования и использования вопросов в допросах более всего гармонично воплощаются в уголовно-процессуальных статусах судьи, но нравственный регулятор и юридический при этом различаются. Следователь и прокурор (государственный обвинитель) имеют среду формального слияния нравственности и норм закона о процедурах вопросов в следственных и судебных допросах. Мораль (как регулятор вопросно-допросной деятельности) в этом случае существенно ослабевает, доминирует закон. Уголовно-процессуальные статусы адвоката занимают промежуточное положение в части регулирования вопросов между указанными выше участниками (стороной обвинения и судом), но нравственные аспекты регулирования вопросной деятельности адвокатов видятся нам очевидными.

Список литературы:

1. Гладышева, О. В. Справедливость и законность в уголовном судопроизводстве Российской Федерации : автореферат дис. ... доктора юридических наук : 12.00.09 / О. В. Гладышева. — Краснодар, 2009.

2. Бурмагин, С. В. Принцип справедливости уголовного правосудия / С. В. Бурмагин // Принципы уголовного судопроизводства и их реализация при производстве по уголовным делам : Материалы IV Международной научно-практической конференции 5–6 апреля 2016 г. (г. Москва). — М.: РГУП, 2016. — С. 33–40.

3. Еникеев, А. А. Макиавеллизм как психологическая черта современного сотрудника правоохранительных органов / А. А. Еникеев, Н. А. Мельник // Эпомен. — 2020. — № 49. — С. 15–24.

4. Зашляпин, Л. А. Некоторые направления этизации уголовного процесса / Л. А. Зашляпин // Бюллетень Уральского отделения Международной ассоциации содействия правосудию. — 2009. — № 2 (2). — С. 28–34.

5. Кони, А. Ф. Собрание сочинений: в 8 томах. — М., 1969. — Т. 8. — С. 185–186.

6. Коркунов, Н. М. Проблемы права и нравственности / Н. М. Коркунов, В. П. Сальников, А. П. Альбов, Д. В. Масленников // Русская философия права. — СПб., 1999. — С. 128–148.

7. Марьина, Е. В. Этические и нравственные проблемы, возникающие на стадии возбуждения уголовного дела / Е. В. Марьина // Судебная власть и уголовный процесс. — 2019. — № 3. — С. 28–33.

8. Маслеев, А. Г. Этика и профессиональная этика / А. Л. Маслеев. — Екатеринбург, 2007. — 193 с.

9. Фромм, Э. Психоанализ и этика / Э. Фромм. — М., 1993. — 566 с.

К. А. КОРСАКОВ*

Допустимость лжи в уголовном судопроизводстве

В статье рассматриваются вопросы критериев допустимости лжи в уголовном судопроизводстве как феномена и ставится вопрос о необходимости его изучения

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, ложь, нравственность, допустимость, критерии.

K. A. KORSAKOV*

Admissibility of Lies in Criminal Proceedings

The article examines the issues of criteria for the admissibility of a lie in criminal proceedings as a phenomenon and raises the question of the need to study it

Key words: criminal proceedings, lies, morality, admissibility, criteria.

Феномен лжи в уголовном судопроизводстве не исследован, как собственно и в юриспруденции, но именно в уголовном судопроизводстве он встречается наиболее часто и имеет особое значение. Именно феномен как наблюдаемое нами явление, сущность которого не познана. К исследованию этой проблематики приближался и А. Ф. Кони [5, С. 52].

Надо отметить, что в настоящее время нет сложившегося понятийного аппарата, поэтому из множества существующих определений лжи и других терминов, в частности нравственности, морали, мы отбираем те, которые в наибольшей степени соотносятся с нашими собственными пониманиями и ощущениями.

Неисследованность данного феномена отражается и в положениях законов. Так, в УПК РФ лишь четырежды упоминается ложь — в связи с заведомо ложными показаниями, заключением эксперта, заведомо ложным доносом и в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, в соответствии с правилами, изложенными в гл. 40[1] УПК РФ. Надо отметить, что при осуществлении защиты против обвинения законом даже не запрещено совершение преступных или противоправных действий.

В понятии лжи в психологии, в рамках которой изучается это явление, нет единства, не говоря уже о ее определении. Обман рассматривается как вид лжи, и наоборот, ложь противопоставляется истине, другие авторы противопоставляют правде или употребляют истину и правду как синонимы. В то же время существует мнение, что правда — это уверенность человека, что его знания соответствуют истине, в то время когда это не так, то есть является неправдой [1; 2; 3 и др.]. Отметим, что в уголовном судопроизводстве это рассматривается как добросовестное заблуждение.

Из достаточно разнообразных понятий лжи можно выделить ее основные признаки, наиболее соответствующие рассматриваемой нами теме: умышленность, искажение действительности, наличие определенной цели.

Нет и исчерпывающего перечня видов лжи, ее квалификации. Так, П. Экман выделяет и исследует две основные формы лжи: умолчание — сокрытие правды (минимизация — minimization); искажение —

*

Корсаков Константин Александрович,
доцент кафедры уголовно-процессуального права СЗФ Российского государственного университета правосудия, доцент, советник юстиции, кандидат юридических наук

*

Korsakov Konstantin Aleksandrovich,
Ph.D. of Juridical Sciences, Docent, Associate Professor at the Department of criminal procedural law of The North Western branch of The Russian State University of Justice, Counselor of Justice

сообщение ложной информации, также — фабрикация, фальсификация (максимизация — maximization) [10]. При этом рассматривает около двадцати видов лжи. Другие авторы выделяют и классифицируют различные виды и количество видов лжи, в том числе свыше тридцати видов [8].

В юриспруденции, и в уголовном судопроизводстве в частности, ложь как охраняется, так и порицается, наказывается и даже дозволяется до определенного момента.

Так, в соответствии с примечанием к ст. 307 УК РФ «свидетель, потерпевший, эксперт, специалист или переводчик освобождаются от уголовной ответственности, если они добровольно в ходе досудебного производства или судебного разбирательства до вынесения приговора суда или решения суда заявили о ложности данных ими показаний, заключения или заведомо неправильном переводе». То есть ложь допустима до определенного момента и ненаказуема, если по уголовному делу фактически не завершено его судебное рассмотрение.

Охраняется сокрытие информации: тайна следствия, тайна совещательной комнаты, исповеди, адвокатская тайна, сведения о личности подсудимого и так называемые шокирующие доказательства в суде присяжных и т. д.

Наказывается утаивание, искажение информации: отказ от дачи показаний, заведомо ложные показания, донос, искажение истории и т. д.

Если с допустимостью лжи в виде сокрытия информации вопрос решается относительно просто, то с ее искажением, особенно в виде неполноты предоставления информации, двусмысленностью и другими побочными видами, вопрос более сложный, проблематичный.

Так, в основе множества криминалистических, тактических приемов лежит ложь — искажение информации, ее утаивание, подмена понятий, недоговорка и тому подобное, и встает вопрос о допустимости применения определенных видов лжи.

По нашему мнению, в процессе расследования и судебного рассмотрения прямая ложь, обман — недопустимы со стороны обвинения.

Допустимость лжи со стороны защиты должна решаться в зависимости от ее содержания.

Допустимость лжи в оперативно-розыскной деятельности вопрос еще более сложный, но решение о ее допустимости решается в судопроизводстве, с соблюдением его принципов и критериев, которые, к слову, не выработаны.

В одних случаях прямая ложь недопустима, например, в классическом случае доведения информации до подозреваемого о том, что соучастник преступления пишет явку с повинной, в то время как он пишет жалобу о незаконности задержания. Но ложь в виде искажения информации, утаи-

вания ее части и доведения до сведения подозреваемого того, что соучастник пишет, без указания на то, что именно он пишет, вполне допустима.

В других случаях, таких как изображение «киллера» при изобличении заказчика убийства или «покупателя» при торговле детьми, то есть прямая ложь, обман, безусловно, допустима.

В феномене лжи выделяют четыре основных аспекта: гносеологический, логический, нравственный и политический [6].

Гносеологический аспект лжи связан с условиями познания, при которых происходит искажение информации, зависящее от объективных причин (природы физических объектов) и субъективных факторов (природы человеческого сознания и мышления).

Классическим определением лжи в логике является следующее: ложность высказывания p есть истинность отрицания p. Как и понятие «истина», ложь используется как предикат, то есть как свойство высказывания p, как объект — как одно из истинностных значений, приписываемое высказыванию p, и как унарный оператор при построении «логики лжи». В последнем случае этот оператор определяется аксиоматически. В классической логике понятия «ложь» и «истина» дуальны, поскольку отрицание истины есть ложь и, наоборот, отрицание лжи есть истина. Но уже в некоторых неклассических логиках это не так. Например, в многозначных логиках появляются «степени истинности». На самом деле неравнозначность истины и лжи проявляется уже при употреблении этих понятий в естественном языке, на что указывает знаменитый «парадокс лжеца», впервые упоминаемый Эвбулидом из Милета (IV в. до н. э.). Приведем его современную формулировку: Некто говорит: «Я лгу». Если он при этом лжет, то сказанное им есть ложь, и, следовательно, он не лжет. Если же он при этом не лжет, то сказанное им есть истина, и, следовательно, он не лжет. В любом случае оказывается, что он лжет и не лжет одновременно. Таким образом, понятие ложь является парадоксальным.

Парадоксальность феномена лжи проявляется и с точки зрения нравственности. Сознательная ложь как обман имеет явно негативное значение, а лживость является пороком. Но, с другой стороны, иногда ложь необходима и, следовательно, нравственно оправдана. Например, ложь ради спасения чьей-нибудь жизни. И тогда она оказывается добродетелью.

Особый характер и особое значение ложь имеет в сфере политики. Достижение благой цели всеми возможными и невозможными средствами безнравственно. В этих случаях цель, какой бы она ни была прекрасной, вступает в противоречие со средствами, и последние становятся сами целью. Так происходит в тоталитарных государствах, где основным средством для достижения цели является ложь. Функциональное значение лжи

здесь настолько велико, что она материализуется во многих проявлениях человеческой жизни. Ложь становится средством сохранения тоталитарных режимов [6].

Прекрасная иллюстрация возможных критериев допустимости лжи. Хотя, по нашему мнению, политический аспект излишен, поскольку здесь применяются те же виды лжи, что и в любой иной деятельности. Следуя этой логике, возможен и юридический аспект.

Обратим внимание на нравственный аспект.

Термин нравственность зачастую употребляют в смысле морали, реже — этики. Во многих философских системах нравственность и мораль отличные друг от друга понятия. Так, в узком смысле нравственность есть внутренние правила личности действовать в согласии со своими убеждениями и правилами, в то время как мораль является требованием к поведению человека извне помимо закона. Так или иначе, понятие нравственности используется в качестве синонима морали. То есть нравственность и мораль есть ценности, принципы и нормы, которые определяют поведение человека. Этика — это принципы, на которые опирается личность, а также это наука об этих принципах, то есть этика — это наука о нравственности (морали) [4, 7 и др.].

Исходя из понимания нравственности как совокупности внутренних установок человека, можно говорить, что нравственность представляет собой систему правил, принципов поведения человека, которая основывается на его убеждениях. Важно, что это всегда добровольный выбор личности. И именно от сделанного выбора будет зависеть, будет ли поступок безнравственным или же наоборот — нравственным. Моральность конкретного поступка оценивается по определенным факторам и критериям, существующим в обществе, в определенный момент времени. В уголовном судопроизводстве оценка допустимости поступка определяется и с учетом требований закона, наряду с общественной моралью, что в некоторых случаях входит в противоречия.

Соответственно, нравственность субъекта в уголовном судопроизводстве, так же как и в ином другом, проявляется и реализуется в его действиях и решениях в соответствии с его внутренними установками, убеждениями, с учетом общественной морали, кроме того, реализация не должна противоречить нормам закона, что в некоторых ситуациях достаточно затруднительно. В законодательстве же воплощается нравственность субъекта, его принимающего, помимо профессионализма и других качеств.

Представляется, что допустимость лжи в судопроизводстве должна оценивается исходя как минимум из следующих критериев: цель лжи, субъект лжи, ситуация, в которой субъект солгал, соотношение последствий

применения и неприменения лжи. И еще один фактор. Нравственность субъекта, дающего оценку лжи и принимающего решения, в том числе в целях как его профессиональной оценки, так и с точки зрения общественной морали.

Мы затронули лишь некоторые, требующие разрешения, вопросы феномена лжи в уголовном судопроизводстве, которые показывают всю разнообразность проблематики и потребность его исследования и разрешения.

Список литературы:

1. Александров, Ю. Н. Концептуальная ложь и объективная истина / Ю. Н. Александров // Диалог». — 2003. — № 4. — С. 15–19.

2. Грачев, В. Г. Манипулирование личностью: организация, способы и технологии информационно-психологического воздействия / В. Г. Грачев, И. К. Мельник — М.: Ин-т философии РАН, 1999. — 235 с.

3. Дубровский, Д. И. Обман. Философско-психологический анализ [Электронный ресурс] / Д. И. Дубровский. — М.: Канон, 2010. — 336 с. — Режим доступа: http://www.dubrovsky.dialog21.ru/nauchnye_texty/obman.htm.

4. Новая философская энциклопедия. В четырех томах. / Ин-т философии РАН. Научно-ред. совет: В. С. Степин и др. — М.: Мысль, 2010. — Т. 2. — С. 447–448.

5. Кони, А. Ф. Нравственные начала / А. Ф. Кони // Собрание сочинений: в 8 томах. — М.: Юридическая литература, 1967. — Т. 4. — С. 33–69.

6. Словарь философских терминов / науч. ред. В. Г. Кузнецова. — М.: Инфра-М, 2005. — 729 с.

7. Слыщенков, В. А. Право и нравственность: различия понятий / В. А. Слыщенков. — М.: Юрлитинформ, 2020. — 56 с.

8. Центр психологических инноваций МРСЭИ [сайт]. — Режим доступа: https://cpi-mrsei.ucoz.ru/index/klassifikacija_vidov_lzhi/0-156).

9. Шапарь, В. Б. Новейший психологический словарь / В. Б. Шапарь, В. Е. Рассоха, О. В. Шапарь; под. общ. ред. В. Б. Шапаря. — Изд. 4-е – Ростов-н/Д.: Феникс, 2009. — 253 с.

10. Экман, П. Психология лжи / П. Экман. — СПб.: Питер, 1999. — 268 с.

С. А. НАСОНОВ*

Нравственные аспекты деятельности присяжных в напутственном слове председательствующего

В статье рассматривается нравственный потенциал напутственного слова председательствующего в суде присяжных. Автор рассматривает различные формы воздействия напутственного слова на нравственные основы производства в суде присяжных и отмечает наличие ряда проблем в современной судебной практике

Ключевые слова: суд присяжных, присяжные заседатели, напутственное слово, председательствующий.

S. A. NASONOV*

Moral aspects of the jury's activity in the content of the presiding judge's explanations in the summing-up

The article examines the moral potential of the summing-up of the presiding judge in the jury trial. The author examines various forms of influence of the summing-up on the moral foundations of proceedings in jury trial and notes the presence of a number of problems in the modern judicial practice

Key words: jury trial, jurors, summing-up, presiding judge.

В работе А. Ф. Кони «Нравственные начала в уголовном процессе» [3, С. 33–69] особая роль в реализации этих начал отводится суду присяжных. Сам суд с участием присяжных заседателей рассматривался автором как форма проявления народной нравственности и совестливости. Недаром присяжных заседателей А. Ф. Кони называл «выразителями общественной совести» [3, С. 42]. В особенности это качество рассматриваемой формы судопроизводства проявляется в случаях возникновения коллизии предписаний закона и нравственных начал, обусловленной особыми обстоятельствами рассматриваемого уголовного дела и разрешаемой в вердикте коллегии путем нуллификации уголовного закона. Пример такой коллизии приведен автором в работе «Присяжные заседатели»: «Один молодой человек похитил хлеб из незапертой булочной в минуту отсутствия в ней булочника. “Я был голоден, милорд”, — объяснял обвиняемый судье. “Закон осуждает за кражу как куска хлеба, так и золотой цепи, — отвечал ему судья, — и не делает между этими предметами кражи никакого различия. Если бы я следовал только указаниям закона, то осудил бы вас. Но, руководствуясь моей судейской совестью, я вас оправдываю”» [2, С. 343]. Автор отмечал, что своим вопросом о виновности суд устанавливает особый промежуток между фактом и виной и требует, чтобы присяжные, основываясь исключительно на «убеждении своей совести» и памятуя свою великую нравственную ответственность, наполнили этот промежуток соображениями, в силу которых подсудимый оказывается человеком виновным или невиновным [2, С. 336]. Позиция А. Ф. Кони перекликается с подходом Конституционного Суда РФ, который, анализируя правовую природу суда с участием присяжных заседателей, в постановлении от 6 апреля 2006 г. № 3-П подчеркнул ее ключевой аспект, состоящий в том, что присяжные заседатели, не будучи профессиональными судьями, при вынесении вердикта основываются преимущественно на своем жизненном опыте и сформировавшихся в обществе, членами которого они являются, представлениях о справедливости.

В современной процессуальной литературе совесть рассматривается как компонент «оценки доказательств и формирования внутреннего убеждения» [4, С. 171]. П. А. Лупинская подчеркивала существенное значение этого нравственного критерия, отражающего моральные устои и нрав-

*

Насонов Сергей Александрович,
доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина, адвокат АП г. Москвы, кандидат юридических наук

*

Nasonov Sergey Aleksandrovich,
associate professor of the Criminal procedure law department in Kutafin Moscow State Law University, advocate in the Moscow Bar Association, PhD in law

ственные устремления личности, в уголовно-процессуальном познании: «Совесть должна побуждать к сомнениям в доказанности каких-либо обстоятельств, в достоверности и достаточности доказательств, предупреждать от предвзятого отношения к обвиняемому или свидетелю, дающему показания» [4, С. 173]. Представляется, что именно в суде с участием присяжных заседателей эта нравственная категория проявляется в максимальной степени, выступая основой разрешения дела присяжными заседателями.

А. Ф. Кони отмечал еще один аспект проявления нравственных начал в суде с участием присяжных — педагогическое воздействие самого судебного заседания на присяжных заседателей, ориентирование их на нравственные основы при разрешении дела. Именно поэтому он утверждал, что любой прием судоговорения в суде присяжных, используемый как сторонами, так и председательствующим, должен отвечать требованиям «нравственной дозволительности».

В первую очередь, требование «нравственной дозволительности» относится к напутственному слову председательствующего в суде присяжных. Во-первых, за этим обязательным элементом процедуры рассмотрения дела скрывается самое мощное средство воздействия на присяжных заседателей, ultima ratio, самый действенный аргумент, склоняющий чашу весов правосудия в ту или другую сторону. Общаясь с присяжными заседателями последним перед их удалением в совещательную комнату, разъясняя им нормы права и напоминая обстоятельства дела, председательствующий судья находится в непосредственной близости с едва заметной гранью, перешагнув через которую, он может стать соавтором вердикта присяжных заседателей. Именно поэтому следование председательствующего нравственным основам уголовного судопроизводства, не позволяющее ему проявить необъективность при произнесении напутственного слова, обеспечивает следование нравственным началам и самих присяжных заседателей. Во-вторых, напутственное слово председательствующего выступает важнейшим средством трансляции присяжным заседателям не только правовых, но и нравственных ориентиров, которыми они должны руководствоваться при вынесении вердикта.

Тексты напутственных слов, произнесенных А. Ф. Кони, являются яркой иллюстрацией «нравственной дозволительности» этого обращения к присяжным заседателям профессионального судьи. Каждое из его напутственных слов уникально по своему содержанию, в нем нет шаблонных формулировок, оно глубоко индивидуализировано и отражает особенности уголовного дела.

Так, например, по делу К. Юханцева в своем напутственном слове А. Ф. Кони дал нравственную оценку тем возможным суждениям, которые могут иметь место в совещательной комнате при обсуждении присяжными заседателями вердикта: «“Не клади плохо, не вводи вора во грех”, говорит пословица — выражение народной мудрости, и в жизни она часто приво-

дится как объяснение действий “введенного во грех”. Но мудрость не всегда одно и то же, что нравственность. Нравственное достоинство этой пословицы весьма сомнительного качества, а мудрость в ней заключается более в совете и предостережении кладущему, чем в оправдании берущего» [1, С. 470]. Обращая внимание присяжных заседателей на слова защитника, что подсудимый по этому делу был уже наказан девятимесячным заключением под стражу, А. Ф. Кони ориентирует присяжных на глубокое нравственное различие «оправдания» и «прощения»: «Вы произнесете приговор не о том, достаточно ли наказан подсудимый, а о том, виновен ли он. Вы не имеете права говорить “ты невиновен потому, что, по нашему мнению, ты уже довольно испытал неудобств и стеснений”. Это значит не оправдывать, а прощать… Да и можно ли становиться на почву понесенного предварительно… наказания? Где ручательство, что даже в вашей среде не окажется одних, которые скажут, что десять месяцев ареста — достаточная кара, и других, которые найдут, ослепляясь чрезмерною строгостью, что за растрату двух с половиною миллионов во всех наших законах нет достаточной кары. Что касается до страданий душевных, испытываемых на суде, то, как бы они тяжелы ни были, они не должны ложиться в основание вашего приговора. Здесь все неуловимо и все зависит от нравственной природы, характера, восприимчивости и взглядов человека на окружающую жизнь. Эти страдания, отрицать которые было бы несправедливо, не поддаются никакому мерилу» [1, С. 478]. Интересен и другой момент этого напутствия о том, насколько нравственно присяжным заседателям «оглядываться» на мнение окружающих при вынесении вердикта: «Исполняя свой долг, вам также незачем оглядываться на Европу и задумываться над тем, что там скажут, как истолкуют ваш приговор и какого мнения будут о русском правосудии. Помните, что одно из условий отправления действительного правосудия — слушать голос своей совести и не заботиться о том, “что скажут”. Если следует вам помнить о ком-нибудь, так это о честных людях на родине вашей, сердца которых жаждут справедливости, состоящей в оправдании невиновного и в признании вины за виновным» [3, С. 479].

Глубоко наполнены нравственными ориентирами напутственные слова А. Ф. Кони и в части разъяснения присяжным заседателям оснований признания подсудимых, в отношении которых вынесено решение о виновности, заслуживающих снисхождения: «При признании виновности во всяком случае вы можете дать снисхождение. Закон требует, чтобы оно было основано на “обстоятельствах дела”. Но из всех обстоятельств дела, конечно, самое главное — сам подсудимый. Поэтому, если в его жизни, в его личности, даже в слабостях его характера, вытекающих из его темперамента и его физической природы, вы найдете основание для снисхождения, вы можете к строгому голосу осуждения присоединить слово христианского милосердия» [6, С. 171].

По делу В. Засулич, обращаясь к присяжным заседателям, А. Ф. Кони сказал: «Вы судите не отвлеченный предмет, а живого человека, настоящее которого всегда прямо или косвенно слагается под влиянием его прошлого. Обсуждая основания для снисхождения, вы припомните раскрытую перед вами жизнь Засулич. Быть может, ее скорбная, скитальческая молодость объяснит нам ту накопившуюся в ней горечь, которая сделала ее менее спокойною, более впечатлительною и более болезненною по отношению к окружающей жизни, и вы найдете основания для снисхождения» [1, С. 565].

Несмотря на то что структура напутственного слова председательствующего по УПК РФ, за несколькими незначительными исключениями, идентична структуре аналогичного обращения по Уставу уголовного судопроизводства [5, С. 130–136], различия между ними чрезвычайно существенны, особенно в контексте трансляции присяжным заседателям нравственных ориентиров, которыми следует руководствоваться при вынесении вердикта.

Анализ текстов напутственных слов председательствующих в современном российском суде присяжных позволяет выделить три проблемы.

Во-первых, в напутственном слове можно выявить эффект унификации: оно перенасыщено шаблонными формулировками, практически дословно повторяющимися в этом обращении судьи к присяжным заседателям по большинству уголовных дел, независимо от квалификации вменяемого подсудимому деяния. Унификация напутственного слова, с одной стороны, минимизирует высказывание председательствующим своего мнения по тем или иным вопросам, то есть усиливает объективность этого обращения [7, С. 178–179]. С другой стороны, унификация лишает напутственное слово индивидуализации, ориентации его «разъяснительной части» на признаки конкретного уголовного дела, особенности данной коллегии присяжных заседателей (образование, возраст присяжных заседателей). В особенности это касается разъяснения присяжным заседателям правил оценки доказательств, напоминания того, что они не должны принимать во внимание при вынесении вердикта разъяснения их полномочий. В свою очередь это не позволяет председательствующему ориентировать коллегию присяжных заседателей на нравственные идеалы должным образом, как это делал в напутственных словах А. Ф. Кони.

Во-вторых, для современных напутственных слов характерна чрезмерная краткость и формализация разъяснения тех аспектов уголовно-процессуального закона, которые напрямую затрагивают нравственные основы деятельности присяжных заседателей. Так, например, полномочие присяжных заседателей по признанию подсудимого заслуживающим снисхождения разъясняется чаще всего лишь в «негативном» аспекте: что присяжные заседатели не должны при разрешении этого вопроса принимать во внимание данные о личности подсудимого (что само по себе спорно. — С. Н.)

и сведения, почерпнутые из внепроцессуальных источников. Очевидно, что подобный формат такого разъяснения не дает никакой возможности нравственного ориентирования коллегии присяжных заседателей. Ни в одном из исследованных нами напутственных слов не удалось найти разъяснения полномочий присяжных заседателей по нуллификации уголовного закона.

В-третьих, в ряде напутственных слов председательствующих можно обнаружить суждения, не в полной мере соответствующие нравственным идеалам. Так, например, в одном напутственном слове председательствующего прозвучали такие суждения: «Прошу вас не принимать во внимание фразу защитника: “каждый может быть на скамье подсудимых”. Я прошу не принимать присяжных заседателей во внимание это высказывание. Я, например, для себя считаю, что я не могу оказаться, потому что я закон не нарушаю». По другому делу было допущено следующее высказывание: «Защита в речи спрашивала, так ли должны себя вести совершающие преступление? Я не знаю, как должны себя вести люди, которые идут на совершение какого-либо преступления. Защите, видимо, это известно». Подобные высказывания порождают у присяжных заседателей предубеждение в отношении стороны защиты, лишают их нравственной опоры в оценке доказательств, на которую их ориентирует присяга.

Необходимо радикально изменить отношение в судебной практике к содержанию напутственного слова председательствующего, с тем чтобы оно максимально соответствовало критериям «нравственной дозволительности», рассмотренным в трудах А. Ф. Кони.

Список литературы:

1. Кони, А. Ф. Избранные произведения / А. Ф. Кони. — М.: Госюриздат, 1956. — 888 с.

2. Кони, А. Ф. Собрание сочинений: В 8 т. / А. Ф. Кони. — М.: Юридическая литература, 1966. — Т. 1. — 567 с.

3. Кони, А. Ф. Собрание сочинений: В 8 т. / А. Ф. Кони. — М.: Юридческая литература, 1967. — Т. 4. — 543 с.

4. Лупинская, П. А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика / П. А. Лупинская. — М., 2010. — 240 с.

5. Насонов, С. А. Исторические модели производства в суде присяжных / С. А. Насонов. — М.: Р. Валент, 2016. — 239 с.

6. Насонов, С. А. Напутственное слово председательствующего в суде присяжных / С. А. Насонов. — М.: Р. Валент, 2006. — 304 с.

7. Стрелкова, Ю. В. Вердикт присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве: теоретические основы и правоприменительная практика : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ю. В. Стрелкова. — М., 2018. — 229 с.

Ю. В. СТРЕЛКОВА*

Нуллифицирующий вердикт присяжных как проводник общественной нравственности

В статье рассматривается нравственный потенциал нуллификации в суде присяжных. Автор отмечает разноплановые последствия нуллифицирующего вердикта: эффект его перспектив, последствия вынесения по конкретному делу и воздействие массовых нуллификаций по определенным категориям дел

Ключевые слова: суд присяжных, присяжные заседатели, вердикт, нуллификация.

Y. V. STRELKOVA*

Jury nullifying verdict as a guide of public morality

The article examines the moral potential of nullification in a jury trial. The author notes the multifaceted consequences of a nullifying verdict: the effect of its prospects, the consequences for a particular case, and the impact of massive nullifications in certain categories of cases

Key words: jury trial, jury, verdict, nullification.

Нуллифицирующий вердикт присяжных представляет собой вердикт о невиновности, вынесенный при уверенности коллегии присяжных в доказанности обвинения. Феномен нуллификации сложен для научного осмысления из-за отсутствия точных и гарантированных способов ее выявления. С одной стороны, возможность ее существования в российской практике, как и в практике многих иных государств, очевидна: законодательство не содержит норм, блокирующих ее появление, как не предусматривает и способов отмены приговоров, вынесенных на ее основе. Вместе с тем достоверно установить ее наличие в конкретном уголовном деле невозможно, поскольку единственный пригодный способ заключался бы в наблюдении за совещанием присяжных. Соответственно, при недоступности ее прямого выявления о нуллификации в конкретном деле можно рассуждать только лишь с определенной степенью вероятности на основе анализа ряда критериев:

— позиции защиты (признание или отрицание причастности и виновности, просьба об оправдании и ее обоснование);
— доказательственной базы (на основе присутствия в судебном разбирательстве);
— ответов присяжных на поставленные перед ними вопросы (положительные ответы на вопросы о доказанности события и причастности и отрицательный — на вопрос о виновности).

Нуллификация представляет собой эксклюзивный инструмент, позволяющий признать невиновным лицо, действия которого содержат состав преступления. Эксклюзивность нуллификации заключается в отсутствии аналогичных возможностей у профессионального суда, ее происхождении не из дозволения, а невозможности запрета и как следствие «надправового» характера. Эти черты нуллификации прочно связывают ее с множеством общеправовых дискуссий, ведущихся на протяжении столетий: о взаимосвязях права и морали, верховенстве права, соотношении права и законодательства, пределах усмотрения суда и иных. Отдельный вопрос в этой связи возникает и о предоставлении профессиональному суду аналогичного права оправдывать подсудимого вопреки виновности. Не рассматривая

*
Стрелкова Юлия Владимировна,
адвокат АБ «Сословие» АП г. Москвы, кандидат юридических наук
*
Strelkova Yulia Vladimirovna,
advocate in the Moscow Bar Association, «Soslovie» law firm, PhD in law

такую возможность всесторонне, отметим лишь ее крайне проблемный характер с точки зрения как самого создания и регламентации подобного механизма, так и его коррупционного потенциала.

Как и само осознание перспективы нуллификации, так и ее предположительное применение при рассмотрении уголовных дел способны оказывать важное влияние на уголовное судопроизводство и общественные процессы. Понимание перспективы такого исхода дела воздействует на поведение участников процесса, побуждая их не демонстрировать своими действиями несправедливого отношения подсудимому и стороне защиты в целом. Чувствительное восприятие несправедливости процесса коллегией присяжных способно привести к так называемой нуллификации процессуального закона, при которой вердикт о невиновности выносится в ответ на очевидно несправедливое ведение процесса. Эти последствия основываются на внимательном отношении большинства людей к процедуре, предшествующей принятию значимых решений [2, С. 20–22], а также особым ожиданиям справедливости от процесса отправления правосудия. Также такая перспектива акцентирует значимость персонального состава коллегии и неукоснительного соблюдения системы запретов на изучение отдельных видов информации в ходе процесса: предотвращение исследования неотносимых данных о личности участников, заявлений о недопустимости или фальсификации доказательств, применении угроз или насилия к подсудимому и свидетелям.

Предположительно состоявшаяся нуллификация способна порождать последствия двух уровней: только в рамках одного дела, либо воздействовать также и на определенные сферы общественной жизни (уголовную политику, здравоохранение, социальную защиту и т. д.). Эффект нуллификации для конкретного дела заключается в использовании эксклюзивного механизма для принятия справедливого решения. Второй уровень последствий может быть достигнут при массовых нуллифицирующих вердиктах, выносимых по сходной категории дел. Этот эффект на основе опыта США был подробно описан в известной монографии К. Конрада, выделившего ее основные тенденции (Jury Nullification. The Evolution of a Doctrine). Подобное поведение присяжных сигнализирует об общественном неодобрении нормы либо неодобрении практики ее применения или же о наличии общественного запроса на решение проблемы, которая была проиллюстрирована действиями оправданного. К примеру, оправдания жертв домашнего насилия актуализируют дискуссию об отсутствии превентивного механизма их защиты и возможном несовершенстве нормы о необходимой обороне; оправдания лиц, употребляющих наркотические вещества для снятия болей при неизлечимых заболеваниях, — о проблеме их легального обеспечения

медикаментами. Таким образом, посредством нуллификации общество может направлять определенные посылы государству или его отдельным органам о существовании проблем, требующих реагирования и справедливого разрешения на уровне проводимой политики, нормативного регулирования или ведомственного контроля.

На наш взгляд, нуллифицирующий вердикт представляет собой не имеющий аналогов процессуальный механизм, оберегающий ряд составов УК РФ, входящих в подсудность суда с участием присяжных заседателей, от механистического применения уголовных и уголовно-процессуальных норм в ситуациях прямого конфликта закона и нравственности. Соглашаясь с рядом представителей научного сообщества, указывающих, что право опирается на идеи справедливости и свободы [1, С. 111], мы полагаем возможным охарактеризовать законодательство (при его стремлении к сближению с правом) как механизм, созданный человечеством для достижения справедливости в подавляющем большинстве дел. Однако в тех случаях, когда достигнуть справедливости механически невозможно, коллегия присяжных оказывается способной применить ее напрямую. Это полномочие присяжных в полной мере согласуется с их особым положением, большей степенью независимости [3, С. 26; 4, С. 391] и ролью выразителя общественных ценностей и настроений.

Список литературы:

1. Бабаев, В. К. Понятие права / В. К. Бабаев // Общая теория права. — Н. Новгород: Изд-во ВШМВД РФ, 1995. — 544 с.

2. Гулевич, О. А. Социальная психология справедливости / О. А. Гулевич. — М.: Изд-во «Институт психологии РАН», 2011 — 284 с.

3. Насонов, С. А. Исторические модели производства в суде присяжных / С. А. Насонов. — М.: Р. Валент, 2016. — 239 с.

4. Смолькова, И. В. Перспективы совершенствования механизма судебной защиты в российском уголовном судопроизводстве: проблемы теории и практики / И. В. Смолькова, Т. Ю. Вилкова, Р. В. Мазюк, С. А. Насонов, А. А. Ничипоренко // Всероссийский криминологический журнал. — 2018. — Т. 12. — № 3. — С. 387–395.

Нравственные начала в уголовном процессе
К 177-й годовщине со дня рождения А. Ф. Кони

Материалы Всероссийского круглого стола, Санкт-Петербург, 13 февраля 2021 г. / Северо-Западный филиал ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» / Под общ. ред. К. Б. Калиновского, Л. А. Зашляпина. — СПб., 2021. — 64 с.

ПОД ОБЩ. РЕДАКЦИЕЙ:

Калиновского Константина Борисовича, заведующего кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доцента, кандидата юридических наук

Зашляпина Леонида Александровича, доцента кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидата юридических наук

РЕЦЕНЗЕНТЫ:

Гладышева Ольга Владимировна, заведующий кафедрой уголовного процесса юридического факультета Кубанского государственного университета, профессор, заслуженный юрист Кубани, доктор юридических наук

Семенцов Владимир Александрович, профессор кафедры уголовного процесса юридического факультета Кубанского государственного университета, профессор, доктор юридических наук

Сборник посвящен нравственным началам в уголовном процессе, включает материалы Всероссийского круглого стола «Нравственные начала в уголовном процессе (к 177-й годовщине со дня рождения А. Ф. Кони)», проходившего в Северо-Западном филиале ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Санкт-Петербург) 13 февраля 2021 г.

Издание предназначено для научных работников, практикующих юристов, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, а также для всех, кто интересуется проблемами обеспечения конституционных прав личности в сфере уголовной юстиции.

ISBN 978-5-9676-0849-0

© Северо-Западный филиал ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», 2020-12-24

© Коллектив авторов, 2021